

beglaubigte Abschrift**OBERVERWALTUNGSGERICHT
BERLIN-BRANDENBURG****BESCHLUSS**

OVG 3 S 28.19
VG 15 L 136.19 Berlin

In der Verwaltungsstreitsache

_____ Antragstellers und Beschwerdeführers,

bevollmächtigt:

Rechtsanwältin Gilda Schönberg,
Mehringdamm 40, 10961 Berlin,

g e g e n

das Land Berlin, vertreten durch das
Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten
- Ausländerbehörde -,
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin,

Antragsgegner und Beschwerdegegner,

hat der 3. Senat durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht
Dr. Riese, die Richterin am Oberverwaltungsgericht von Lampe und den Richter
am Oberverwaltungsgericht Jacob am 9. Mai 2019 beschlossen:

- 2 -

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Berlin vom 25. April 2019 wird geändert. Der Antragsgegner wird im Wege einstweiliger Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller vorläufig eine Duldung mit der Nebenbestimmung zu erteilen, dass eine Beschäftigung gestattet ist.

Die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge trägt der Antragsgegner.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 2.500,00 EUR festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde ist unter Berücksichtigung des nach § 146 Abs. 4 VwGO maßgeblichen Beschwerdevorbringens begründet. Danach hat der Antragsteller glaubhaft gemacht, dass ihm im Wege einstweiliger Anordnung vorläufig eine Duldung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG wegen eines rechtlichen Abschiebungshindernisses mit der Gestattung einer Beschäftigung zu erteilen ist. Soweit er – auch wenn das Verwaltungsgericht dies in dem angefochtenen Beschluss nicht aufgegriffen hat – im erstinstanzlichen Verfahren mit der Antragsschrift die Verpflichtung des Antragsgegners zur Erteilung einer Duldung bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren begehrt hat, hält er daran im Beschwerdeverfahren nicht mehr fest. Vor diesem Hintergrund kann offen bleiben, ob eine derartige Verpflichtung überhaupt in Betracht käme.

Die Beschwerde macht mit Schriftsatz vom 27. April 2019 zutreffend geltend, dass die Annahme des Verwaltungsgerichts, eine – unterstellte - familiäre Lebensgemeinschaft des sorgeberechtigten Antragstellers mit der in Berlin lebenden, 2017 geborenen Tochter ■ stehe seiner Ausreise jedenfalls deshalb nicht als rechtliches Abschiebungshindernis im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK entgegen, weil es zumutbar sei, die familiäre Gemeinschaft mit der Tochter, der Kindesmutter und den Halbgeschwistern in Nigeria zu leben; derzeit erheblichen Zweifeln unterliegt und der Aufklärung und Überprüfung im Klageverfahren bedarf (zu den gerichtlichen Ermittlungspflichten im aufenthaltsrechtlichen vorläufigen Rechtsschutzverfahren vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 10. Mai 2008 – 2 BvR

- 3 -

- 3 -

588/08 – juris Rn. 16). Die Beschwerde weist insbesondere mit Erfolg darauf hin, dass das Verwaltungsgericht den gebotenen Prüfungsmaßstab in Bezug auf das 2014 geborene Kind E., das die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, nicht hinreichend berücksichtigt hat. Es ist zwar grundsätzlich nicht ausgeschlossen, dass ein deutsches Kind die familiäre Lebensgemeinschaft mit den übrigen ausländischen Familienmitgliedern in deren Herkunftsland fortführt. Ausländerbehörden und Gerichte haben jedoch insoweit festzustellen, ob besondere Umstände bestehen, die einen Verbleib des Kindes im Bundesgebiet als einzige dem Kind zumutbare Alternative erscheinen lassen (BVerwG, Urteil vom 30. Juli 2013 – 1 C 15/12 - juris Rn. 19). Vor diesem Hintergrund reicht hier es nicht aus, dass das Verwaltungsgericht die Kindesmutter in Bezug auf das deutsche Kind ■, dessen Einschulung der Beschwerde zufolge bevorsteht, pauschal und ohne weitere Aufklärung darauf verweist, für den Erhalt, den Ausbau bzw. die Festigung deutscher Sprachkenntnisse sowie die Kenntnisvermittlung von deutschen Lebensverhältnissen in Nigeria zu sorgen. Auf die von der Beschwerde ebenfalls problematisierte Frage, inwieweit den übrigen Familienmitgliedern ein endgültiges Verlassen des Bundesgebietes zugemutet werden kann, kommt es nach alledem nicht mehr entscheidungserheblich an.

Soweit das Verwaltungsgericht die Frage aufgeworfen hat, ob dem Duldungsanspruch wegen der von dem Antragsteller begangenen Straftat und dessen Verurteilung zu einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten ein besonders schweres Ausweisungsinteresse im Sinne von § 54 Abs. 1 Nr. 1a AufenthG entgegensteht, hat es deren Beantwortung – trotz eines Hinweises zu Lasten des Antragstellers („Dafür spricht deutlich“) – letztlich offen gelassen („...bedarf es keiner Bewertung...“). Die Beschwerde begegnet dieser Würdigung mit dem insoweit hinreichenden Einwand, dass der Antragsgegner den Antragsteller bislang nicht ausgewiesen hat. Ein pauschaler Hinweis auf das Ausweisungsinteresse ersetzt die hier wegen Art. 6 Abs. 1 GG vorzunehmende Abwägung nicht. Die Abwägung bleibt dem weiteren Verfahren ebenso vorbehalten wie die gebotene weitere Aufklärung – das Verwaltungsgericht hat auch diese Frage letztlich offen gelassen bzw. ihre Bejahung unterstellt -, ob und in welchem Umfang der Antragsteller mit der Tochter M. eine schützenswerte familiäre Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet führt. Hierfür spricht ausweislich des Beschwerdevorbringens, mit dem über die bereits in erster Instanz vorgelegte Erklä-

- 4 -

- 4 -

rung der Kindesmutter hinaus eine – wenn auch konkretisierungsbedürftige - Bescheinigung der Kita S. vom [REDACTED] 2019 eingereicht worden ist, derzeit einiges. Dass der Antragsteller nicht mit seiner Tochter in einem gemeinsamen Haushalt wohnt, ist entgegen dem versagenden Bescheid vom [REDACTED] 2019, der getrenntes Wohnen als maßgebliches Argument gegen das Vorhandensein einer gelebten familiären Gemeinschaft anführt, nicht ausschlaggebend (vgl. BVerfG, Beschluss vom 1. Dezember 2008 – 2 BvR 1830/08 – juris Rn. 29).

Steht der Abschiebung des Antragstellers nach derzeitigem – weiter aufklärungsbedürftigem - Sachstand ein rechtliches Abschiebungshindernis entgegen, ist kein Grund ersichtlich, warum dem Antragsteller die zuletzt von dem Antragsgegner mit Duldung vom 5. November 2018 gestattete Beschäftigung versagt werden müsste, vgl. auch § 60a Abs. 6 AufenthG.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO, § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Der Antragsteller wäre in erster Instanz nur zu einem geringen Teil unterlegen, wenn die zunächst beantragte Verpflichtung des Antragsgegners zur vorläufigen Duldungserteilung bis zur Entscheidung in der Hauptsache nicht in Betracht gekommen wäre. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 2 GKG.


Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Dr. Riese

von Lampe

Jacob

Beglaubigt


Köhler

Justizhauptsekretärin

