



VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache

1. des Herrn

vertreten durch den Vormund

2. des Herrn

3. der Frau

zu 2. und 3. wohnhaft:

Antragsteller,

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Samuel Kupffer,
Bahnhofstraße 5, 69115 Heidelberg,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Auswärtige Amt,
Referat 509,
Werderscher Markt 1, 10117 Berlin,

Antragsgegnerin,

beigeladen:

das Land Baden-Württemberg,
vertreten durch:
Landkreis Karlsruhe,
- Landratsamt -,
Amt für Straßenverkehr, Ordnung und Recht,
Beiertheimer Allee 2, 76137 Karlsruhe,

hat die 38. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin
durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Dr. Schulz-Bredemeier,

die Richterin am Verwaltungsgericht Müller und
den Richter Jaffke

am 16. Januar 2020 beschlossen:

Soweit der Antrag zurückgenommen wurde, wird das Verfahren eingestellt.

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig – bis zum bestandskräftigen Abschluss des Visumsverfahrens – verpflichtet, den Antragstellern zu 2. und 3. ein Visum zum Familiennachzug zu erteilen.

Im Übrigen wird der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu 2/3, die Antragsteller haben die Kosten des Verfahrens zu 1/3 zu tragen.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

Mit Schriftsatz vom 2. Januar 2020 haben die Antragsteller den Hilfsantrag zu 2. (Verpflichtung der Antragsgegnerin, die Durchführung eines DNA-Abstammungsgutachtens zu ermöglichen und das sofortige Tätigwerden des beauftragten Vertrauensarztes sicherzustellen) zurückgenommen. Soweit dieser Hilfsantrag rechtshängig geworden ist, war das Verfahren einzustellen, § 92 Abs. 3 S. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) analog (zur Anwendbarkeit auf Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes siehe etwa Peters/Axer, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 92 Rn. 17).

Der nach der teilweisen Rücknahme noch zur Entscheidung stehende Teil des am 2. Dezember 2019 gestellten Antrages der Antragsteller afghanischer Staatsangehörigkeit,

die Antragsgegnerin im Wege einstweiliger Anordnung vorläufig zu verpflichten, dem Antragsteller zu 2. und der Antragstellerin zu 3. ein Einreisevisum zum Nachzug zum Antragsteller zu 1. zu erteilen,

hat nur teilweise, nämlich in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang, Erfolg.

I. Der Antrag des Antragstellers zu 1. (Referenzperson) ist zwar zulässig, aber unbegründet.

1. Hinsichtlich der Zulässigkeit des Antrages bestehen keine Bedenken, insbesondere ist der Antragsteller zu 1. antragsbefugt im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO analog.

§ 42 Abs. 2 VwGO analog setzt die Möglichkeit voraus, dass der Antragsteller durch die Ablehnung eines beantragten Verwaltungsakts in seinen Rechten verletzt sein könnte. Dies erfordert das Bestehen eines Rechtssatzes, der die Behörde zum Erlass ermächtigt, einen subjektiven Anspruch darauf gewährt und den Antragsteller in den Kreis der Berechtigten einbezieht. Für die Antragsbefugnis reicht es aus, dass ein solcher Anspruch nicht offensichtlich und eindeutig nach jeder Betrachtungsweise ausgeschlossen ist. Das tatsächliches Bestehen und die Reichweite der materiellen Anspruchsgrundlage, mithin die Frage einer Aktivlegitimation des Klägers bzw. Antragstellers, ist hingegen erst für die Begründetheit der Klage bzw. des Antrags entscheidend (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. Dezember 2014 – 4 C 36/13 –, juris Rn. 38 m. w. N.; OVG Berlin, Urteil vom 16. Dezember 2003 – 8 B 26.02 –, juris Rn. 22 m. w. N.). Nach diesem Maßstab ist eine Antragsbefugnis des Antragstellers zu 1. gegeben. Der Familienangehörige eines Ausländers, dessen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels abgelehnt wird, kann aus eigenem Recht eine Berücksichtigung familiärer Bindungen verlangen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 12. Juli 2013 – BVerwG 10 C 5/13 –, juris Rn. 4 ff. m. w. N.). Ob für ihn daraus ein Anspruch auf Visumserteilung, Neubescheidung oder Aufhebung der Ablehnung resultiert, wird in der Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt (einerseits VGH Mannheim, Urteil vom 19. Dezember 1988 – 13 S 3134/88 – NVwZ 1988, 1194, 1195; VG Ansbach, Urteil vom 17. September 1998 – AN 5 K 98.01143 –, juris Rn. 14; andererseits VG Berlin, Urteil vom 28. August 2015 – 26 K 169.14 V –, juris Rn. 20, 23; offen OVG Berlin, Urteil vom 16. Dezember 2003 – 8 B 26.02 –, juris Rn. 27). Erweist sich ein Leistungsanspruch des drittbetroffenen Angehörigen danach – wie hier – nicht als von vornherein nach jeder Betrachtungsweise ausgeschlossen, so folgt bereits daraus eine entsprechende Antrags- bzw. Klagebefugnis (wie hier: OVG Berlin, Urteil vom 16. Dezember 2003 – 8 B 26.02 –, juris Rn. 20).

2. Der Antrag ist jedoch unbegründet, denn es fehlt bereits an einem Anordnungsanspruch des Antragstellers zu 1., gerichtet auf Erteilung eines Visums an seine Eltern, die Antragsteller zu 2. und 3. Ein solcher ergibt sich weder aus einfachem Recht (dazu a.), noch aus Art. 6 des Grundgesetzes (GG; dazu b.) oder aus Unionsrecht (dazu c.).

a. Ein Anspruch aus einfachem Recht steht dem Antragsteller zu 1. augenscheinlich nicht zu. Die einschlägigen Anspruchsnormen des sechsten Abschnitts des Aufenthaltsgesetz (§§ 27 bis 36a AufenthG) berechtigen nur den bzw. die nachzugsbegehrenden ausländischen Familienangehörigen selbst und erstrecken diese Rechtsposi-

tion nicht auf denjenigen Familienangehörigen, welcher den Nachzugsanspruch vermittelt (hier also den Antragsteller zu 1.).

b. Auch aus Artikel 6 GG folgt kein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährt Art. 6 GG keinen unmittelbaren Anspruch auf Einreise und Aufenthalt, sondern überantwortet die Entscheidung, unter welchen Voraussetzungen der Zugang zum Bundesgebiet ermöglicht werden soll, weitgehend der gesetzgebenden und der vollziehenden Gewalt. Die Verweigerung eines Visums führt daher nicht zu einem Eingriff in das durch Art. 6 Abs. 1 GG verbürgte Recht auf eheliches bzw. familiäres Zusammenleben und in die in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG gewährleistete Wahrnehmung der Elternverantwortung im Interesse des Kindeswohls (BVerwG, Beschluss vom 12. Juli 2013 – BVerwG 10 C 5/13 –, juris Rn. 5 m.w.N.). Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schützen und zu fördern hat, die Ausländerbehörde bei aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen die familiären Bindungen des Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, zu berücksichtigen und entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Soweit vor diesem verfassungsrechtlichen Hintergrund angenommen wird, dass eine Klage bzw. ein Eilantrag einer Referenzperson insoweit Erfolg haben kann, als die ablehnenden Bescheide bei Nichtberücksichtigung der Vorgaben etwa des Art. 6 GG wegen einer Verletzung der Rechte der Referenzperson aufzuheben sein können (dazu VG Berlin, Urteil vom 15. Januar 2019 – VG 31 K 144.18 V –, EA S. 8 ff.: Verletzung des aus Art. 6 GG folgenden „Berücksichtigungsrechtes“), ist diese Konstellation hier jedenfalls nicht einschlägig. Vorliegend wurden die Visaanträge der Antragsteller zu 2. und 3. noch nicht beschieden, ein ablehnender Bescheid liegt nicht vor.

c. Ebenso begründen Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), sowie Art. 7 und Art. 24 Abs. 2 und 3 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh) keinen unmittelbaren Anspruch auf einen Aufenthaltstitel (BVerwG, Urteil vom 4. September 2012 – BVerwG 10 C 12.12 –, juris, Rn. 22 ff.).

II. Der Antrag der Antragsteller zu 2. und 3 ist demgegenüber zulässig und hat in der Sache Erfolg, denn er ist auch begründet.

Nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder aus anderen Gründen. Dabei sind von dem Antragsteller sowohl der Anordnungsanspruch als auch der Anordnungsgrund glaubhaft zu machen (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung). Ist eine begehrte einstweilige Anordnung dabei auf eine Vorwegnahme der Hauptsache gerichtet, ist sie nur ausnahmsweise geboten. Dies ist mit Rücksicht auf die verfassungsrechtliche Garantie effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) dann der Fall, wenn ohne ihren Erlass schwere und unzumutbare Nachteile drohten, die durch eine Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden könnten. Dies gilt nicht nur für Anfechtungssachen, sondern auch – wie vorliegend – für Vornahmesachen. Hierbei ist dem Gewicht der in Frage stehenden und gegebenenfalls miteinander abzuwägenden Grundrechte Rechnung zu tragen, um eine etwaige Verletzung von Grundrechten nach Möglichkeit zu verhindern (dazu und zum folgenden BVerfG, Beschluss vom 6. Februar 2013 – 1 BvR 2366/12 –, juris Rn. 2f.). Je gewichtiger die drohende Grundrechtsverletzung und je höher ihre Eintrittswahrscheinlichkeit ist, desto intensiver hat die tatsächliche und rechtliche Durchdringung der Sache bereits im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu erfolgen. Ist eine der drohenden Grundrechtsverletzung entsprechende Klärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich, ist es von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, wenn die Entscheidung über die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes dann auf der Grundlage einer Folgenabwägung erfolgt.

Nach diesen Maßstäben war zugunsten der Antragsteller zu 2. und 3. die begehrte einstweilige Anordnung auszusprechen. Der Erlass der beantragten einstweiligen Anordnung erscheint nötig, um wesentliche Nachteile abzuwenden (§ 123 Abs. 1 S. 2 VwGO). Die Antragsteller zu 2. und 3. haben sowohl einen Anordnungsgrund (dazu 1.) als auch einen Anordnungsanspruch (dazu 2.) glaubhaft gemacht.

1. Angesichts des drohenden Rechtsverlusts ist der erforderliche Anordnungsgrund für die Antragsteller zu 2. und 3. gegeben.

Die Annahme eines Anordnungsgrundes im Sinne des § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO setzt voraus, dass es dem Antragsteller aufgrund einer besonderen Dringlichkeit bzw. Eilbedürftigkeit unzumutbar ist, den Abschluss des Hauptsacheverfahrens abzuwarten. In Vornahmesachen ist dies etwa dann der Fall, wenn ohne einstweilige Anordnung in dem Zeitraum bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache die von § 123 Abs. 1

S. 2 VwGO unter anderem genannten wesentlichen Nachteile eintreten. Da das Gesetz „wesentliche“ Nachteile fordert, begründet allein der Zeitverlust als solcher, der bis zur Hauptsachenentscheidung eintritt, keinen Anordnungsgrund; der Zeitablauf kann jedoch mit Ereignissen und Aspekten verknüpft sein, die als „wesentliche Nachteile“ anzusehen sind, wie etwa nicht mehr rückgängig zu machende Nachteile (Schoch, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Werkstand: 37. EL Juli 2019, § 123 Rn. 80b m. w. N.).

Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Die Erteilung des Visums an die Antragsteller zu 2. und 3. als Eltern eines subsidiär Schutzberechtigten richtet sich nach § 36a Abs. 1 S. 2 AufenthG. Danach kann den Eltern eines minderjährigen Ausländers, der – wie der Antragsteller zu 1. als Sohn der Antragsteller zu 2. und 3. – eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 AufenthG besitzt, aus humanitären Gründen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Grundvoraussetzung für diese Anspruchsgrundlage ist nach der ständigen Rechtsprechung der Kammer die Einreise des Elternteils bzw. der Eltern bis zum 18. Geburtstag des subsidiär schutzberechtigten Kindes (VG Berlin, Urteile der Kammer vom 29. März 2019 – VG 38 K 27.18 V –, Asylmagazin 2019, 260, juris Rn. 17ff., vom 3. April 2019 – VG 38 K 26.18 V –, juris Rn. 18ff., und vom 29. August 2019 – VG 38 K 57.19 V –, juris Rn. 16ff., offen OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 18. Juni 2019 – OVG 3 M 125.19 –, juris Rn. 5). Vorliegend tritt Volljährigkeit (§ 80 Abs. 3 S. 1 AufenthG in Verbindung mit § 2 Bürgerliches Gesetzbuch - BGB -) und damit der Verlust der Möglichkeit, ein Visum nach § 36a Abs. 1 S. 2 AufenthG zu erhalten, bereits am 20. Januar 2020, mithin in weniger als 4 vollen Tagen ein.

2. Darüber hinaus ist für die Antragsteller zu 2. und 3. auch der erforderliche Anordnungsanspruch aus § 36a Abs. 1 S. 2 Hs. 1 AufenthG hinreichend glaubhaft gemacht.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass unter Zugrundelegung der dargestellten ständigen Rechtsprechung der Kammer die Antragsteller zu 2. und 3. ohne Erlass der einstweiligen Anordnung nicht nur schwere Nachteile in ihrem geschützten Recht auf Familienleben mit ihrem Sohn (Art. 6 Abs. 1 GG, Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie Art. 7 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union - GRCh -) erleiden, sondern ihr Nachzugsanspruch mit Eintritt der Volljährigkeit ihres Sohnes vollständig und endgültig untergeht.

a. Die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen sind erfüllt, dabei findet § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG (Sicherung des Lebensunterhalts) keine Anwendung (§ 36a Abs. 1 S. 2 Hs. 2 AufenthG).

b. Aufgrund des zwischenzeitlich von Antragstellerseite vorgelegten Abstammungsgutachtens des Institutes für Rechtsmedizin und Verkehrsmedizin des Universitätsklinikums Heidelberg vom 14. Januar 2020 ist hinreichend glaubhaft gemacht, dass es sich bei den Antragstellern zu 2. und 3. um die Eltern des Antragstellers zu 1., mithin der in der Bundesrepublik lebenden Referenzperson, handelt. Durchgreifende Zweifel daran, dass das Abstammungsgutachten sach- und fachgerecht nach dem Stand der Wissenschaft durchgeführt wurde, bestehen nicht. Es wurden jeweils von den Antragstellern Wangenschleimhautabstriche unter ausreichender Identitätssicherung entnommen, und diesbezüglich nachvollziehbar erläuterte Untersuchungen durchgeführt. Mit einer Wahrscheinlichkeit von 99,999999 % handelt es sich nach den Erkenntnissen der Gutachter bei den Antragstellern zu 2. und 3. um die Eltern des Antragstellers zu 1.

c. Ein Anspruch der Antragsteller zu 2. und 3. scheidet nicht daran, dass beide Elternteile gemeinsam den Nachzug zu ihrem (noch) minderjährigen Sohn begehren. Zwar ist § 36a Abs. 1 S. 2 AufenthG seinem Wortlaut nach nur auf Fälle anwendbar, in denen sich kein personensorgeberechtigter Elternteil im Bundesgebiet aufhält. Wenn allerdings beide Elternteile im zeitlichen Zusammenhang ein Visum beantragen, steht beiden der Nachzugsanspruch zu (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. April 2013 – BVerwG 10 C 9.12 –, BVerwGE 146, 189, juris Rn. 13). Diese Überlegung im Rahmen von § 36 Abs. 1 AufenthG ist auf § 36a Abs. 1 S. 2 AufenthG übertragbar (vgl. VG Berlin, Beschluss vom 8. Januar 2020 – VG 38 L 106.20 V –, zur Veröffentlichung in juris vorgesehen; Zeitler, HTK-AuslR, Werksstand 01/2020: § 36a Abs. 1 Nr. 3). Ferner hat der Sohn der Antragsteller zu 2. und 3. die erforderliche Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 Alt. 2 AufenthG erhalten, nachdem ihm mit Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 27. März 2018 der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt worden war.

d. Des Weiteren haben die Antragsteller einen humanitären Grund i.S.v. § 36a Abs. 2 S. 1 AufenthG glaubhaft gemacht, zudem besteht die Möglichkeit, dass weitere humanitäre Gründe vorliegen.

Der Sohn der Antragsteller zu 2. und 3. ist zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung und zum Zeitpunkt der voraussichtlichen Einreise der Antragsteller zu 2. und 3.

minderjährig, so dass ein minderjähriges lediges Kind von der Entscheidung betroffen ist (§ 36a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 AufenthG). Im Hinblick auf diesen humanitären Grund besteht insbesondere kein wie auch immer gearteter Spielraum der beteiligten Behörden, da durch § 80 Abs. 3 S. 1 AufenthG i.V.m. § 2 BGB eindeutig geklärt ist, dass eine Person bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres minderjährig ist (so auch ausdrücklich die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 19/2438, S. 23).

Zudem bestehen auch Anhaltspunkte dafür, dass ein humanitärer Grund im Sinne des § 36a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 AufenthG vorliegt. Rein tatsächlich ist die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft jedenfalls seit langer Zeit i.S.v. § 36a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 AufenthG nicht geschehen, da die Antragsteller nunmehr bereits seit mehr als 4 Jahren, nämlich seit November 2015, voneinander getrennt sind. Zwar ist dem Beigeladenen zuzugeben, dass für den Fall, dass die familiäre Lebensgemeinschaft in einem Drittstaat hergestellt werden kann, es an diesem humanitären Grund dennoch fehlen kann. Dieser soll nach dem Willen des Gesetzgebers insbesondere dann vorliegen, wenn die Familienzusammenführung in einem Drittstaat wegen der fehlenden Möglichkeit der legalen Einreise des subsidiär Schutzberechtigten in den Drittstaat nicht möglich oder aus anderen Gründen unzumutbar ist (BT-Drs. 19/2438, S. 22). Vorliegend könnte auch die Möglichkeit der Familienzusammenführung im Iran gegeben sein, wo sich die Antragsteller zu 2. und 3. aufhalten. Der Aufenthalt im Iran könnte dem Antragsteller zu 1. jedoch zum einen deshalb nicht möglich sein, da ihm sowohl eine (legale) Einreise als auch ein (legaler) dauerhafter Aufenthalt verwehrt sein könnte. Zum anderen könnte ihm aufgrund der dortigen Lebensumstände ein Aufenthalt auch unzumutbar sein. So liegen für den Antragsteller zu 1. in dessen Asylakte zwei ärztliche Atteste vom 3. Oktober 2017 und 13. März 2018 vor, wonach dieser unter anderem unter einer Posttraumatischen Belastungsstörung leidet. Ausweislich der Aussagen in dem Attest vom 13. März 2018 ist es für die Gesundheit des Antragstellers zu 1. erforderlich, dass dieser in Anbetracht der traumatischen Erlebnisse, die zu dessen Flucht geführt hätten, in Sicherheit lebt und weiter behandelt wird. Ob nun eine Behandlung der Erkrankungen gerade des Antragstellers zu 1. trotz einer möglicherweise grundsätzlichen Behandelbarkeit psychischer Erkrankungen im Iran (VG Berlin, Urteil vom 1. März 2019 – VG 3 K 486.17 A –, EA S. 16) dort möglich wäre, wäre im Visums- und sodann ggfs. im Klageverfahren zu prüfen.

Wegen dieser Erkrankungen könnte zudem der humanitäre Grund des § 36a Abs. 2 S. 1 Nr. 4 AufenthG vorliegen. Danach liegt ein humanitärer Grund auch dann vor, wenn der Ausländer, der Ehegatte oder das minderjährige ledige Kind oder ein Elternteil eines minderjährigen Ausländers schwerwiegend erkrankt oder pflegebedürftig

tig im Sinne schwerer Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeiten ist oder eine schwere Behinderung hat. Auch dies wäre im Visums- und ggfs. Klageverfahren zu prüfen.

Auch die Antragsgegnerin geht im Übrigen davon aus, dass ein humanitärer Grund i.S.d. § 36a Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2 AufenthG vorliegt und hat daher mit Schriftsatz vom 15. Januar 2020 ausdrücklich erklärt, dass die Visa der Antragsteller zu 2. und 3. aus ihrer Sicht erteilt werden können.

e. Sofern der Beigeladene bei der Prüfung ausblendet, dass die Referenzperson minderjährig ist, handelt er rechtswidrig und hat seinen möglicherweise bestehenden Beurteilungs- und Ermessenspielraum unter Berücksichtigung der obergerichtlichen Rechtsprechung jedenfalls überschritten. Falls dies vor dem Hintergrund der Kürze des bis zum Eintritt der Volljährigkeit verbleibenden Zeitraums geschehen sein sollte, wäre dies unbeachtlich, da dieser Umstand der Erteilung des Visums nicht entgegensteht (siehe dazu OVG Berlin-Brandenburg, Beschlüsse vom 26. Januar 2018 – OVG 3 S 12.18 –, S. 3; – OVG 3 S 13.18 –, S. 3).

f. Angesichts dessen und vor dem Hintergrund, dass eine bloße Verpflichtung der Antragsgegnerin und Beigeladenen zur fehlerfreien Entscheidung über den Visumsantrag der Antragsteller zu 2. und 3. (nach Rechtsauffassung der Kammer) wegen der baldigen Volljährigkeit ihres Sohnes leerlaufen würde (dazu bereits Urteil der Kammer vom 26. August 2019 – VG 38 K 18.19 V –, juris Rn. 21), war aufgrund der Besonderheiten der hiesigen Fallkonstellation und unter Berücksichtigung insbesondere der Schutzwirkungen der UN-Kinderrechtskonvention und von Art. 24 GRCh die Antragsgegnerin unter Ersetzung der Zustimmung des Beigeladenen zur vorläufigen Erteilung des Visums zu verpflichten.

Sowohl in den Fällen, in denen die zuständige Auslandsvertretung oder Ausländerbehörde etwa durch eine verzögerte Bearbeitung der Anträge dazu beiträgt, dass das Visum nicht rechtzeitig vor Eintritt der Volljährigkeit erteilt werden kann (siehe dazu etwa VG Berlin, Beschluss vom 8. Januar 2020 – VG 38 L 106/20 V –, zur Veröffentlichung in juris vorgesehen), als auch in Fällen, in denen die inhaltliche Auseinandersetzung eines Beteiligten auch unter Berücksichtigung eines eventuellen Spielraums offensichtlich rechtswidrig ist, kommt eine vorläufige Verpflichtung in Betracht.

Vorliegend hat zwar weder die zuständige Ausländerbehörde des Beigeladenen noch die Auslandsvertretung den Antrag in irgendeiner Weise zögerlich bearbeitet. Aller-

dings ist auch auf der anderen Seite kein Verschulden der Antragsteller – etwa in Form einer verspäteten Visumsantragstellung – zu erkennen. Vorliegend ging der Visumsantrag am 14. Oktober 2019 bei der Antragsgegnerin ein, nachdem ein priorisierter Termin ermöglicht wurde. Auch wenn ein Terminantrag womöglich erst kurzfristig gestellt wurde, war dennoch ausreichend Zeit, um das Verfahren durchzuführen und rechtzeitig zu einer Entscheidung zu kommen. Die Ausländerbehörde wurde zunächst nicht an dem Visumsverfahren nicht beteiligt, da vorab die Abstammung des Antragstellers zu 1. von den Antragstellern zu 2. und 3. gutachterlich geklärt werden sollte, nachdem die Antragsgegnerin die Elternschaft der Antragsteller zu 2. und 3. als nicht erwiesen angesehen hatte. Dass es bei der Erstellung des Gutachtens zu weiteren Verzögerungen kam und dieses dem Gericht erst am 14. Januar 2020 vorgelegt wurde, beruhte nach der von den Antragstellern eingereichten eidesstattlichen Erklärung (Bl. 61 d. A.) ebenfalls nicht auf einem Verschulden der Antragsteller, sondern auf einem Missverständnis zwischen diesen und dem Universitätsklinikum Heidelberg.

Jedoch entspricht die inhaltliche Auseinandersetzung des Beigeladenen mit den Visumsanträgen offenkundig nicht den an diese zu stellenden Anforderungen. Die inhaltliche Auseinandersetzung im Rahmen eines Ermessens- bzw. Beurteilungsspielraumes muss insbesondere erkennen lassen, auf welcher Grundlage die Behörde ihre (Ermessens-) Entscheidung getroffen hat und dass alle wesentlichen Gesichtspunkte in ihre Entscheidung eingeflossen sind (siehe z. B. zu § 40 Verwaltungsverfahrensgesetz: Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 15. Februar 2019 – 8 CS 18.2364 –, juris Rn. 29).

Dies ist hier jedoch nicht erfolgt. Der Beigeladene hat sich in seiner Stellungnahme vom 16. Januar 2020 zwar mit den ursprünglichen Ausführungen der Auslandsvertretung auseinandergesetzt und erklärt, dass insbesondere ein Härtefall (wohl humanitären Gründe i.S.d. § 36 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und Nr. 4 AufenthG) nicht zu erkennen sei und zudem die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft im Iran möglich gewesen wäre und sei (humanitären Gründe i.S.d. § 36 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und Nr. 4 AufenthG). Mit dem Umstand, dass es um den Nachzug zu einem (noch) Minderjährigen geht, hat sich der Beigeladene nicht beschäftigt und somit in seiner Stellungnahme auch nicht erkennen lassen, ob dieser ohne weiteres vorliegende humanitäre Grund i.S.d. § 36 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 AufenthG (s.o.) Eingang in seine Überlegungen gefunden hat oder nicht.

Diese Überlegungen sind aus zwei Gründen bedenklich. Zum einen ist insoweit bereits fraglich, ob die Ausländerbehörde ihre nach § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthV erforderliche Zustimmung überhaupt mangels des Vorliegens humanitärer Gründe versagen darf, oder ob humanitäre Gründe ausschließlich durch das Bundesverwaltungsamt geprüft werden, wie dies offenbar vom Gesetzgeber gewollt war (siehe die Gesetzesbegründung in BT-Drs. 19/2438, S. 23: „Ob humanitäre Gründe vorliegen, die zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 36a führen können, stellt das Bundesverwaltungsamt im Rahmen des Visumverfahrens durch Prüfung aller relevanten Aspekte des jeweiligen Einzelfalls als intern rechtlich verbindlich fest“; so auch Kluth, in: Kluth/Heusch, BeckOK, 24. Edition, Stand: 1. November 2019, § 36a Rn. 25).

Zum anderen und vor allem hat der Beigeladene selbst für den Fall, dass ihm eine Prüfungskompetenz zuzugestehen wäre, seinen möglichen Beurteilungs- bzw. Ermessensspielraum jedenfalls überschritten. So wurde der ohne Zweifel (noch) vorliegende humanitäre Grund der Minderjährigkeit (§ 36a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 AufenthG) auch in der Stellungnahme vom 16. Januar 2020 überhaupt nicht behandelt, obwohl dies erforderlich war und auch in einer kurzen Zeit möglich gewesen wäre. Zwar wurde der Beigeladene ausweislich der vorliegenden Verwaltungsvorgänge am Visumsverfahren durch die Antragsgegnerin noch nicht umfassend beteiligt. Jedenfalls aber durch die im gerichtlichen Eilverfahren erfolgte Beiladung mit Beschluss vom 4. Dezember 2019, welcher dem Beigeladenen ausweislich des vorliegenden Empfangsbekanntnisses am 12. Dezember 2019 zugestellt wurde, wusste der Beigeladene, dass die Erteilung eines Visums von den Antragstellern begehrt wird. In dem Verfahren hat der Beigeladene auch unter dem 13. Dezember 2019 seine Verwaltungsvorgänge an das Gericht übersendet. Im Übrigen ist die Prüfung, ob der humanitäre Grund der Minderjährigkeit vorliegt oder nicht, in kurzer Zeit und ohne großen Aufwand möglich. Das Geburtsdatum der Referenzperson ist vorliegend bekannt, so dass ohne weiteres berechnet werden kann, wann die Volljährigkeit eintritt.

Auch das Berufen auf eine möglicherweise in naher Zukunft eintretende Volljährigkeit kann die Prüfung nicht erschweren, da eine solche Vorverlagerung des Zeitpunktes, bis zu dem ein Visum und die Zustimmung dazu erteilt werden kann, nicht möglich ist. Gesetzlich vorgesehen ist eine Vorverlagerung dieses Zeitpunktes ebenso wenig, wie diese in Anbetracht des eindeutigen Wortlautes des Gesetzes durch Auslegung in dieses hineingelesen werden kann. Das Vorgehen, ab einem gewissen Zeitpunkt die Zustimmung zu verweigern, führt vielmehr zu einem Verstoß gegen das in Art. 20 Abs. 3 GG als Teil des Rechtsstaatsprinzips festgeschriebene Gebot der

Rechtssicherheit. Dieses Gebot verlangt, dass staatliche Hoheitsakte und das Handeln des Staates zum einen so klar und bestimmt und zum anderen so beständig sein sollen, dass sich der Bürger hinreichend auf sie bzw. es verlassen kann. Das Handeln des Staates und die Reaktionen des Staates auf ein Handeln des Bürgers sollen für diesen vorhersehbar, berechenbar und verständlich sein (Grzeszick, in: Maunz/Dürig, GG, Werkstand: 88. EL August 2019, Art. 20 Rn. 50 m. w. N.). Diesem Gebot ist nicht genügt, wenn jedenfalls für die Antragsteller nicht eindeutig erkennbar ist, bis zu welchem Zeitpunkt mit der Erteilung der Zustimmung gerechnet werden kann. 3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 1 und 2, § 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG (vgl. zum Ansatz des halben Auffangstreitwerts pro begehrtem Visum OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 6. Februar 2019 – OVG 3 S 101.18 –, juris Rn. 9 m.w.N.).

4. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1, Abs. 3, 155 Abs. 1 S. 1 und S. 4, Abs. 2 VwGO. Danach sind der Antragsgegnerin die Verfahrenskosten aufzuerlegen, soweit der Antrag Erfolg hatte, namentlich in Höhe von 2/3. Der Beigeladene hat keinen Antrag gestellt, so dass eine Auferlegung der Kosten nach § 154 Abs. 3 Hs. 1 VwGO ausscheidet. Ihn trifft auch kein Verschulden im Sinne von § 154 Abs. 3 Hs. 2 i.V.m. § 155 Abs. 4 VwGO. Ein prozessuales oder vorprozessuales Fehlverhalten des Beigeladenen (dazu allgemein Rennert, in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 155 Rn. 13; sowie in Bezug auf Visumsverfahren zum Familiennachzug zu subsidiär schutzberechtigten Kindern VG Berlin, Beschluss vom 26. November 2019 – VG 38 L 442.19 V –, juris Rn. 4) liegt angesichts der obigen Ausführungen nicht vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Sachentscheidung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig.

Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form gemäß § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) einzulegen. Die Frist für die Einlegung der Beschwerde endet zwei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen. Sie ist innerhalb von sechs Monaten einzulegen, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat. Der Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten bedarf es nicht.

Dr. Schulz-Bredemeier

Müller

Jaffke

/Wol.

Beglaubigt

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle