

AsylG § 32 S 1  
AufenthG § 10 Abs 1  
AufenthG § 10 Abs 3  
AufenthG § 25 Abs 5  
AufenthG § 60 Abs 5  
AufenthG § 60 Abs 7  
AufenthG § 60a Abs 2  
AufenthG § 79 Abs 2  
EMRK Art 8 Abs 1  
GG Art 6  
VwGO § 55a  
VwGO § 55a Abs 4 Nr 3  
VwGO § 60 Abs 1

## **Ausländerrecht Brasilien**

Die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 1 AufenthG steht der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG nicht entgegen, wenn der Antragsteller seinen Asylantrag zwar zurückgenommen, er aber gegen die Feststellung des Bundesamtes, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 bzw. Abs. 7 AufenthG nicht vorliegen, Klage erhoben hat.

OVG Bremen, Beschluss vom 20.05.2020

OVG 2 B 34/20  
(VG 2 V 2670/19)

Stichwort: Ausreisehindernis; beBPo; EGVP; Familiäre Lebensgemeinschaft; Gewaltdelikte; offene Erfolgsaussichten; offene Strafverfahren; offenkundige Formmängel; prozessuale Fürsorgepflicht; Rücknahme Asylantrag; Sicherer Übermittlungsweg; Titelerteilungssperre; Vater-Kind-Beziehung; Verfahrensduldung; Vertrauenswürdiger Herkunftsnachweis; Wiedereinsetzung in den vorigen Stand



## Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

**OVG: 2 B 34/20**

VG: 2 V 2670/19

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

– Antragsteller und Beschwerdegegner –

Prozessbevollmächtigter:

#### **g e g e n**

die Freie Hansestadt Bremen, vertreten durch den Senator für Inneres,  
Contrescarpe 22 - 24, 28203 Bremen

– Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin –

Prozessbevollmächtigter:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Senat - durch Richter Dr. Maierhöfer, Richter Traub und Richterin Stybel am 20. Mai 2020 beschlossen:

**Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 2. Kammer – vom 5. Februar 2020 wird zurückgewiesen.**

**Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragsgegnerin.**

**Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500 Euro festgesetzt.**

## Gründe

I. Die Antragsgegnerin wendet sich mit ihrer Beschwerde gegen die Entscheidung des Verwaltungsgerichts, der Antragsgegnerin einstweilen die Abschiebung des Antragstellers nach Brasilien zu untersagen.

Der 1995 geborene Antragsteller ist brasilianischer Staatsangehöriger. Er reiste im August 2009 zu seiner rechtmäßig in Bremen lebenden Mutter und seiner jüngeren Schwester ein und beantragte die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Die Stadtgemeinde Bremen lehnte den Antrag durch Bescheid vom 25.05.2010 ab und drohte dem Antragsteller die Abschiebung nach Brasilien an. In der Folgezeit wurde der Antragsteller geduldet.

Der Antragsteller ist im Bundesgebiet vor allem mit Gewalt- und Eigentumsdelikten strafrechtlich in Erscheinung getreten. Das Amtsgericht Bremen verurteilte ihn am [REDACTED].2012 wegen schwerer räuberischer Erpressung in zwei Fällen, wegen schweren Raubes, wegen gefährlicher Körperverletzung in drei Fällen und vorsätzlicher Körperverletzung in acht Fällen, wegen Bedrohung, wegen Diebstahls und wegen Erschleichens von Leistungen in vier Fällen zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren. Der Verurteilung lag eine Vielzahl von durch den Antragsteller im Zeitraum vom [REDACTED] bis zum [REDACTED] teilweise unter Alkoholeinfluss begangener Taten zugrunde. Eine weitere Verurteilung wegen einer am [REDACTED].2012 verübten schweren räuberischen Erpressung zu einer Einheitsjugendstrafe von drei Jahren erfolgte am [REDACTED].2013. Der Antragsteller befand sich infolge der Verurteilungen vom [REDACTED].2013 bis zum [REDACTED].2014 in Jugendhaft.

Die Stadtgemeinde Bremen wies den Antragsteller durch Bescheid vom 31.05.2013 für die Dauer von fünf Jahren aus dem Bundesgebiet aus. Eine für den 16.06.2015 vorgesehene Abschiebung scheiterte. Die Stadtgemeinde Bremen sah in der Folgezeit von weiteren Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung ab, weil die Staatsanwaltschaft Bremen aufgrund eines anhängigen Strafverfahrens Bedenken gegen die Abschiebung anmeldete.

Das Amtsgericht Bremen verurteilte den Antragsteller am [REDACTED].2016 wegen gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit Beleidigung, wegen Körperverletzung und wegen Bedrohung, wegen des Erschleichens von Leistungen und wegen Straßenverkehrsgefährdung und unerlaubten Entfernens vom Unfallort in Tateinheit mit Trunkenheit im Straßenverkehr und wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis zu einer Jugendstrafe von acht Monaten zur Bewährung. Tatzeitpunkte der beiden Körperverletzungsdelikte waren der [REDACTED].2014 und der [REDACTED].2014.

Am [REDACTED].2016 kam die Tochter des Antragstellers zur Welt. Das Kind ist deutsche Staatsangehörige. Der Antragsteller ist für sie sorgeberechtigt und übt die elterliche Sorge aus. Er beantragte die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis.

Das Migrationsamt der Stadtgemeinde Bremen lehnte es mit Bescheid vom 19.05.2017 ab, dem Antragsteller eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Zugleich verkürzte es die Sperrwirkung der Ausweisung aus dem Bescheid vom 31.05.2013 auf zwei Jahre ab dem Zeitpunkt der Ausreise. Der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis stehe die Titelerteilungssperre des § 11 Abs. 1 AufenthG entgegen. Eine Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbotes komme auch unter Berücksichtigung der bestehenden familiären Bindung gegenüber der minderjährigen Tochter angesichts der fortdauernden Straffälligkeit des Antragstellers nicht in Betracht. Zu Ungunsten des Antragstellers sei zu berücksichtigen, dass die Vaterschaft zu einem deutschen Kind nur deshalb zustande gekommen sei, weil er seiner seit langem bestehenden Pflicht zur Ausreise nicht nachgekommen sei, sondern durch die Zeugung eines Kindes ganz offensichtlich ein Bleiberecht erwirken wollte, was durch das Begehren auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis letztendlich bestätigt worden sei. Der Antragsteller erhob nach Ablauf der Widerspruchsfrist Widerspruch, den der Senator für Inneres mit Widerspruchsbescheid vom 26.02.2018 als unzulässig verwarf.

Unter dem 17.01.2018 vermerkte das Migrationsamt Bremen in der Ausländerakte des Antragstellers, dass unter Berücksichtigung des Sorgerechts zu seiner fast zweijährigen Tochter, um die er sich nachgewiesenermaßen kümmere, die Abschiebung zunächst für sechs Monate ausgesetzt werde. Die weitere strafrechtliche Entwicklung des Antragstellers werde beobachtet.

Mit Schreiben vom 07.03.2019 teilte der Senator für Inneres der Antragsgegnerin dem Antragsteller mit, die Zuständigkeit nach § 1 Nr.1 der Verordnung über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nach dem Aufenthaltsgesetz vom 28.11.2017 (Brem.GBl. S. 581) übernommen zu haben.

Am [REDACTED].2019 kam der Sohn des Antragstellers zur Welt, der ebenfalls deutscher Staatsangehöriger ist und für den der Antragsteller die Personensorge ausübt.

Das Amtsgericht Oldenburg verhängte durch Strafbefehl vom [REDACTED] 2019 wegen des Erschleichens von Leistungen am [REDACTED] 2018 eine Geldstrafe in Höhe von 15 Tagessätzen gegen den Antragsteller. Durch weiteren Strafbefehl des Amtsgerichts Oldenburg vom [REDACTED].2019 wurde ihm eine Geldstrafe von 40 Tagessätzen auferlegt. Der Antragsteller

hatte am [REDACTED].2019 mehrere Polizeibeamte beleidigt, indem er sie als „[REDACTED]“ und „[REDACTED]“ betitelte.

Soweit ersichtlich, sind gegen den Antragsteller gegenwärtig noch sechs Strafverfahren anhängig:

- Anklage der Staatsanwaltschaft Bremen vom [REDACTED].2018 wegen Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte und Körperverletzung. Der Antragsteller soll bei einer Identitätsüberprüfung am 06.11.2016 einem Polizeibeamten mit der Faust ins Gesicht auf das linke Auge geschlagen haben. Seiner anschließenden Festnahme soll er sich durch Schlagen und Treten widersetzt haben.

- Anklage der Staatsanwaltschaft Bremen wegen Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte und Beleidigung vom [REDACTED].2018. Der Antragsteller soll bei einer polizeilichen Maßnahme am [REDACTED].2018 auf der Bremer Diskomeile versucht haben, nach zwei Polizeibeamten zu schlagen und sie in den Schwitzkasten genommen haben. Dabei soll er die Polizeibeamten, die ihn wegen aggressiven Verhaltens festnehmen wollten, beleidigt und nach ihnen gespuckt haben.

- Anklage der Staatsanwaltschaft Bremen wegen des Erschleichens von Leistungen in fünf Fällen im Zeitraum von Mai 2017 bis September 2018.

- Anklage der Staatsanwaltschaft Oldenburg vom [REDACTED].2019 wegen Körperverletzung. Der Antragsteller soll am [REDACTED].2019 aus einer Gruppe von mehreren Personen heraus dem Geschädigten ohne Anlass mindestens einmal so wuchtig mit der Faust ins Gesicht geschlagen haben, dass der Geschädigte neben erheblichen Schmerzen Prellungen im Gesicht erlitt und ein Teil eines Zahns abbrach.

- Anklage der Staatsanwaltschaft Oldenburg vom [REDACTED].2020 wegen gefährlicher Körperverletzung: Der Antragsteller soll am 1[REDACTED].2019 gemeinsam mit einem weiteren Angeklagten grundlos auf zwei Geschädigte eingeschlagen und sie dabei erheblich im Gesicht verletzt haben.

- Ermittlungsverfahren wegen Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte, Beleidigung und Behinderung von hilfeleistenden Personen. Der Antragsteller soll am [REDACTED].2019 zwei Polizeibeamte daran gehindert haben, seiner Lebensgefährtin Erste-Hilfe zu leisten, die nach einer Auseinandersetzung vor einer Diskothek am Hals verletzt wurde und bewusstlos am

Boden lag. Er soll die Polizeibeamten dabei beleidigt und bespuckt haben. Der Antragsteller gab dazu an, dass seine Lebensgefährtin vor der Diskothek angegriffen worden sei, er Angst gehabt habe, dass ihr noch etwas passieren könnte, und er deswegen niemanden an sie heranlassen wollte.

Der Antragsteller hat am 02.12.2019 um einstweiligen Rechtsschutz gegen seine unmittelbar bevorstehende Abschiebung nachgesucht. Zugleich beantragte er die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis und stellte beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge einen Asylantrag, den er später auf die Feststellung von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 5 und Abs. 7 AufenthG beschränkte. Das Bundesamt stellte das Asylverfahren mit Bescheiden vom 13.01. bzw. vom 21.01.2020 ein, stellte fest, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und 7 Satz 1 AufenthG nicht vorliegen und drohte dem Antragsteller die Abschiebung nach Brasilien an. Eine gegen die Entscheidung zu § 60 Abs. 5 und Abs. 7 Satz 1 AufenthG erhobene Klage des Antragstellers ist noch anhängig.

Das Verwaltungsgericht hat der Antragsgegnerin durch Beschluss vom 02.12.2019 untersagt, den Antragsteller vor einer Entscheidung über den Eilantrag nach Brasilien abzuschieben. Es hat zudem den Antragsteller persönlich angehört und durch Vernehmung der Kindesmutter Beweis erhoben zur Frage der familiären Beziehung des Antragstellers zu seinen beiden Kindern. Mit Beschluss vom 05.02.2020 hat das Verwaltungsgericht der Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung aufgegeben, dem Antragsteller „vorläufig bis zu einer Entscheidung über den Antrag vom 02.12.2019“ eine Duldung zu erteilen. Die Abschiebung des Antragstellers sei nach § 60a Abs. 2 AufenthG aus rechtlichen Gründen unmöglich. Die nach Art. 6 GG zu schützende Beziehung zu seinen noch sehr kleinen Kindern überwiege die gegenläufigen öffentlichen Interessen an einer Aufenthaltsbeendigung. Zwar sei der Antragsteller im Bundesgebiet wiederholt straffällig geworden. Die letzte rechtskräftige Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung datiere jedoch auf das Jahr 2013. Die weiteren ihm zur Last gelegten Straftaten erreichten nicht mehr die Schwere und Häufigkeit wie in den Jahren 2012 und 2013. Die Kammer gehe davon aus, dass der Antragsteller auch unter dem Einfluss seiner Lebensgefährtin und der gemeinsamen Kinder zunehmend von seiner durch Straffälligkeit gekennzeichneten Vergangenheit abrücke. Der Antragsteller habe im Erörterungstermin ein Problembewusstsein erkennen lassen.

Die Antragsgegnerin hat mit einem am 07.02.2020 über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) als elektronisches Dokument ohne qualifizierte elektronische Signatur übermittelten Schriftsatz Beschwerde erhoben. Eine Übersendung des Schriftsatz-

zes über das besondere Behördenpostfach (beBPO) unter Verwendung des Vertrauenswürdigen Herkunftsnachweises (VHN) erfolgte nicht. Der Senat hat die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 09.03.2020 darauf hingewiesen, dass die Beschwerde nicht formwirksam übermittelt worden sei. Er hat dazu eine amtliche Auskunft der IT-Stelle Justiz der Senatorin für Justiz und Verfassung eingeholt. Auf die Stellungnahmen vom 16.03.2020 wird Bezug genommen (Bl. 91 ff.). Die Antragsgegnerin hat Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Für den Fall der Wiedereinsetzung hat sie Beschwerde erhoben. Zur Begründung der Beschwerde trägt sie vor, die von dem Antragsteller ausgehende Gefahr gebiete die Beendigung seines Aufenthalts im Bundesgebiet. Belastbare Anhaltspunkte für eine künftige Straffreiheit seien nicht ersichtlich. Dem Antragsteller und seinen minderjährigen Kindern sei eine vorübergehende Trennung zumutbar, zumal das Einreise- und Aufenthaltsverbot auf zwei Jahre befristet sei.

**II.** Die gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 05.02.2020 erhobene Beschwerde des Antragstellers, bei deren Überprüfung das Oberverwaltungsgericht auf die dargelegten Gründe beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), hat in der Sache keinen Erfolg.

**1.** Die Beschwerde ist allerdings zulässig.

Der Antragsgegnerin war Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdefrist aus § 147 Abs. 1 Satz 1 VwGO und in die versäumte Beschwerdebegründungsfrist aus § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO zu gewähren.

**a.** Die Beschwerde ist nicht innerhalb der Frist des § 147 Abs. 1 Satz 1 VwGO erhoben und nicht innerhalb der Frist des § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO begründet worden.

Die am 07.02.2020 eingereichte Beschwerdeschrift und die am 10.02.2020 eingereichte Beschwerdebegründung wahren diese Fristen nicht, weil sie nicht formwirksam eingereicht wurden.

Die Einreichung erfolgte ausschließlich als elektronisches Dokument über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) ohne qualifizierte elektronische Signatur, so dass sie nicht der Form des § 55a Abs. 1 und 3, Alt. 1 VwGO genügten.

Die Antragsgegnerin hat die Schriftstücke entgegen ihrer Auffassung auch nicht auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht (§ 55a Abs. 3 Alt. 2 i.V.m. Abs. 4 VwGO). Nach § 55a Abs. 4 Nr. 3 VwGO ist der Übermittlungsweg zwischen einem nach Durchführung

eines Identifizierungsverfahrens eingerichteten Postfach einer Behörde oder einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (beBPo) und der elektronischen Poststelle des Gerichts ein sicherer Übermittlungsweg. Nach § 6 Abs. 1 Nr. 4 der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung (ERVV) muss bei einem beBPo feststellbar sein, dass das elektronische Dokument vom Postfachinhaber (also von der jeweiligen Behörde oder juristischen Person des öffentlichen Rechts) versandt worden ist. Dazu wird bei einem beBPo der über das EGVP versandten Nachricht ein sog. vertrauenswürdiger Herkunftsnachweis (vHN) beigelegt. Der vHN weist dem Empfänger nach, dass der versendende Postfachinhaber nach seiner Authentifizierung und Identifizierung in einem bestimmten sicheren Verzeichnisdienst geführt wird (vgl. § 6 Abs. 1 Nr. 2 und 3 ERVV) und dass zum Zeitpunkt der Erstellung der Nachricht eine der zugangsberechtigten Personen (vgl. § 8 ERVV) sicher an seinem Postfach (dem beBPO) angemeldet war. Dieser vHN war der beim Verwaltungsgericht am 07.02.2020 elektronisch eingegangenen Beschwerde und der am 10.02.2020 beim Oberverwaltungsgericht elektronisch eingegangenen Beschwerdebeurteilung jeweils nicht beigelegt. Dies liegt nach den Ausführungen der Antragsgegnerin daran, dass sie die zur Erzeugung des vHN erforderlichen Sendekomponenten nicht ordnungsgemäß implementiert und eingebettet hatte. Ohne den vHN liegt keine Einreichung eines Schriftsatzes auf einem sicheren Übermittlungsweg i.S.v. § 55a Abs. 4 Nr. 3 VwGO vor (vgl. ausführlich OVG Bremen, Beschl. v. 15.04.2020 - 1 B 32/20 und v. 22.04.2020 - 2 LA 317/19; Nds. OVG, Beschl. v. 31.03.2020 - 9 LA 440/19, juris Rn. 8; Sächs. OVG, Beschl. v. 16.12.2019 - 4 A 1158/19.A, juris Rn. 6; Thür. OVG, Beschl. v. 28.01.2020 - 3 ZKO 796/19, juris Rn. 4).

**b.** Der Antragsgegnerin ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 60 Abs. 1 VwGO zu gewähren. Die Antragsgegnerin hat, nachdem das Gericht mit Schreiben vom 09.03.2020 auf die nicht formwirksame Beschwerdeerhebung hingewiesen hatte, am 11.03.2020 unter Wahrung der gesetzlich vorgegebenen Form Wiedereinsetzung beantragt und zugleich die Beschwerde und deren Begründung nachgeholt und damit die Monatsfrist des § 60 Abs. 2 Satz 1, 2. Halbsatz VwGO gewahrt.

Die Fristversäumung beruhte auf einer Verletzung der prozessualen Fürsorgepflicht des Gerichts, so dass Wiedereinsetzung unabhängig vom Verschulden des Beteiligten zu gewähren ist. In solchen Fällen tritt ein in der eigenen Sphäre des Beteiligten liegendes Verschulden hinter das Verschulden des Gerichts zurück (vgl. BSG, Beschl. v. 09.05.2018 - B 12 KR 26/18 B, juris Rn. 10 m.w.N.; BVerwG, Beschl. v. 02.02.2000 - 7 B 154.99, juris Rn. 1). Ohne Verschulden „verhindert“, eine gesetzliche Frist einzuhalten, ist ein Beteiligter auch dann, wenn ein Verschulden des Beteiligten zwar vorgelegen hat, dieses aber für die



Fristversäumnis nicht ursächlich gewesen ist oder die Fristversäumnis ihm nicht zugerechnet werden kann, weil die Frist bei pflichtgemäßem Verhalten des Gerichts voraussichtlich gewahrt worden wäre (vgl. BSG, Beschl. v. 09.05.2018 - B 12 KR 26/18 B, juris Rn. 10 m.w.N.). Das ist hier der Fall.

Die sich aus dem Anspruch der Prozessbeteiligten auf ein faires gerichtliches Verfahren (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) ergebende prozessuale Fürsorgepflicht verpflichtet die Gerichte, auf offenkundige Formmängel eines bestimmenden Schriftsatzes hinzuweisen. Prozessbeteiligte können deshalb erwarten, dass solche Mängel vom Gericht in angemessener Zeit bemerkt werden und ein entsprechender Hinweis ergeht. Das gilt nicht nur für offenkundige Mängel der Schriftform, sondern auch für Mängel bei der elektronischen Übermittlung, sofern der Mangel dem Transfervermerk, dem Prüfprotokoll oder dem Prüfvermerk ohne weiteres entnommen werden kann (vgl. BSG, Beschl. v. 09.05.2018 - B 12 KR 26/18 B, juris Rn. 11). Unterbleibt ein solcher Hinweis, ist Wiedereinsetzung in eine versäumte Frist zu gewähren, wenn bei rechtzeitiger Erteilung des Hinweises eine Fristwahrung noch möglich gewesen wäre (vgl. BSG, Beschl. v. 09.05.2018 - B 12 KR 26/18 B, juris Rn. 11 m.w.N.; BVerwG, Beschl. v. 02.02.2000 – 7 B 154.99, juris Rn. 1).

Die Antragsgegnerin hat die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 05.02.2020 bereits unter dem 07.02.2020 und damit so früh erhoben, dass sie darauf vertrauen durfte, dass innerhalb der verbleibenden Rechtsmittelfrist bis zum 20.02.2020 ein Formfehler vom Gericht bemerkt und ihr ein entsprechender Hinweis erteilt wird. Gleiches gilt für die am 10.02.2020 beim Oberverwaltungsgericht eingereichte Beschwerdebeurteilung im Hinblick auf die am 06.03.2020 ablaufende Beschwerdebeurteilungsfrist. Die gerichtliche Mitteilung über die nicht formwirksame Einreichung des Rechtsmittels ist aber erst mit Schreiben vom 09.03.2020 erfolgt.

**2.** Die Beschwerde ist mit den dargelegten Gründen nicht begründet. Das Verwaltungsgericht ist im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass die Abschiebung des Antragstellers nach Brasilien vorläufig auszusetzen ist.

Beantragt ein Ausländer die Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis, ohne dass dadurch die Fiktionswirkung der § 81 Abs. 3 und 4 AufenthG ausgelöst wird, kommt zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes ausnahmsweise die Erteilung einer sogenannten Verfahrensduldung in Betracht, wenn eine Aussetzung der Abschiebung notwendig ist, um die für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erforderlichen und tatsächlich gegebenen tatbestandlichen Voraussetzungen für die Dauer des Verfahrens aufrechtzuer-

halten und so sicherzustellen, dass eine aufenthaltsrechtliche Regelung einem möglicherweise Begünstigten zugutekommen kann (vgl. BVerwG, Urt. v. 18.12.2019 – 1 C 34/18, juris Rn. 30). Je besser insoweit die Erfolgsaussichten des Aufenthaltserlaubnisbegehrens sind, desto eher sind die Voraussetzungen für eine Verfahrensduldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG (effektiver Rechtsschutz als rechtliches Abschiebungshindernis) oder zumindest nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG (Ermessensduldung) erfüllt (BVerwG, a.a.O., Rn. 30; vgl. auch bereits OVG Bremen, Beschl. v. 27.10.2009 – 1 B 224/09, juris Rn. 16 f.). Bei der Frage, ob es ihm im Einzelfall zumutbar ist, das Aufenthaltserlaubnisverfahren vom Ausland aus zu betreiben, sind zudem weitere schützenswerte Bindungen des Ausländers im Bundesgebiet zu berücksichtigen. Im Einzelfall kann eine im Inland bestehende, nach Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 6 Abs. 1 GG schützenswerte familiäre Beziehung, insbesondere zu noch minderjährigen Kindern, es gebieten, dem Antragsteller zu ermöglichen, das Erlaubnisverfahren vom Inland aus zu betreiben. Das gilt jedenfalls dann, wenn eine Ausreise aufgrund der Dauer der voraussichtlichen Trennung im Lichte dieser Grundrechte nicht zumutbar ist (Nds. OVG, Beschl. v. 11.09.2018 – 13 ME 392/18, juris Rn. 8 und Beschl. v. 22.08.2017 – 13 ME 213/17, juris Rn. 4).

Bei Berücksichtigung dieser Maßstäbe war die Abschiebung des Antragstellers hier nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG wegen rechtlicher Unmöglichkeit der Abschiebung auszusetzen. Der Entscheidung über den Aufenthaltserlaubnisantrag des Antragstellers stehen gegenwärtig zwar die gegen ihn gerichteten Strafverfahren entgegen (§ 79 Abs. 2 AufenthG) **(a.)**. Die Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 GG) bzw. der Schutz der familiären Lebensgemeinschaft zu seinen beiden minderjährigen deutschen Kindern (Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 6 Abs. 1 GG) gebieten es nach derzeitigem Sachstand aber, dem Antragsteller den weiteren Aufenthalt im Inland jedenfalls solange zu ermöglichen, bis eine Entscheidung über seinen Aufenthaltserlaubnisantrag erfolgen kann **(b.)**.

**a.** Die Entscheidung über den Aufenthaltstitel ist aufgrund der noch nicht abgeschlossenen Strafverfahren gegen den Antragsteller nach § 79 Abs. 2 AufenthG auszusetzen, weil über den Aufenthaltstitel nicht ohne Rücksicht auf den Ausgang dieser Strafverfahren entschieden werden kann. Nach gegenwärtigem Sachstand besteht jedenfalls die Möglichkeit, dass dem Antragsteller nach rechtskräftigem Abschluss dieser Strafverfahren ein Aufenthaltstitel zu erteilen ist.

**aa.** Allerdings folgt ein möglicher Erteilungsanspruch nicht bereits aus § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zur Ausübung der Personensorge gegenüber seinen beiden minderjährigen deutschen Kindern. Dem steht die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1, 3 AufenthG entgegen, wonach einem Ausländer, der einen Asylantrag zurückgenommen hat, vor der

Ausreise ein Aufenthaltstitel nur nach Maßgabe des Abschnitts 5 oder im Falle eines gesetzlichen Anspruchs erteilt werden darf. Ein gesetzlicher Anspruch folgt aus § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG im vorliegenden Fall gerade nicht. Denn der Antragsteller hat Ausweisungsgründe verwirklicht, so dass die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nicht gegeben ist. Ob im konkreten Einzelfall eine Ausnahme von dem dort normierten Regelfall der Versagung der Aufenthaltserlaubnis anzunehmen wäre – zum Beispiel wegen der familiären Beziehungen des Antragstellers im Bundesgebiet – bedarf hier keiner Entscheidung. Denn ein „gesetzlicher Anspruch“ im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG läge auch dann nicht vor, wenn dies zu bejahen wäre. Ein gesetzlicher Anspruch im Sinne dieser Regelung muss sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben. Dies setzt voraus, dass alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind, weil nur dann der Gesetzgeber selbst eine Entscheidung über das zu erteilende Aufenthaltsrecht getroffen hat (vgl. BVerwG, Urt. v. 10.12.2014 - 1 C 15.14 - Buchholz 402.242 § 5 AufenthG Nr. 16 [zu § 5 Abs. 2 AufenthG] und Urt. v. 12.07.2016 – 1 C 23/15, juris Rn. 21 [zu § 10 Abs. 1 AufenthG]).

**bb.** Dem Antragsteller steht nach rechtskräftigem Abschluss der gegen ihn gerichteten Strafverfahren möglicherweise ein Anspruch auf ein humanitäres Aufenthaltsrecht aus § 25 Abs. 5 AufenthG zu.

**(1.)** Dem steht nicht schon § 10 Abs. 1 AufenthG entgegen. Das Asylverfahren des Antragstellers ist bestandskräftig abgeschlossen, nachdem er seinen Asylantrag zurückgenommen und das Bundesamt das Asylverfahren durch Bescheid vom 21.01.2020 eingestellt hat.

Dass der Antragsteller gegen die Feststellung des Bundesamts, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 bzw. Abs. 7 AufenthG nicht vorliegen, Klage vor dem Verwaltungsgericht erhoben hat, ist unschädlich (so auch VG Greifswald, Urt. v. 21.03.2013 – 2 A 587/11, juris Rn. 16; a.A. VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 18.11.1996 – 11 S 3001/94, juris Rn. 29; Discher, in: Fritz/ Vormeier, GK-AufenthG, § 10 Rn. 52; Maor, in: Kluth/ Heusch, BeckOK AusIR, § 10 AufenthG Rn. 4; Huber, in: ders./ Eichenhofer/ Endres de Oliveira, Aufenthaltsrecht (1. Aufl. 2017), Rn. 134 sowie Ziff. 10.1.1 AllgVwV-AufenthG). Denn diese Feststellungen betreffen nicht mehr „das Asylverfahren“ im Sinne des § 10 Abs. 1 AufenthG. Zwar hat das Bundesamt gemäß § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG bzw. § 32 AsylG die Entscheidung über das Vorliegen nationaler Abschiebungsverbote stets mit zu treffen, wenn es über Asylanträge im Sinne des § 13 AsylG entscheidet und den Antragsteller nicht als Asylberechtigten anerkennt bzw. ihm keinen internationalen Schutz zuerkennt. Aus §

32 Satz 1 AsylG, wonach das Bundesamt im Falle der Antragsrücknahme einerseits feststellt, „dass das Asylverfahren eingestellt ist“ und andererseits über das Vorliegen eines nationalen Abschiebungsverbots entscheidet, folgt jedoch, dass die letztgenannte Entscheidung nicht dem eigentlichen Asylverfahren zuzurechnen ist.

Dafür streitet auch der systematische Zusammenhang mit § 10 Abs. 3 AufenthG, der die Erteilung eines humanitären Aufenthaltsrechts bereits dann zulässt, wenn der Ausländer seinen „Asylantrag“ zurückgenommen hat. Letzteres hat der Antragsteller getan. Dass er sein Begehren auf Abschiebungsschutz nach § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG noch gerichtlich weiterverfolgt, kann nicht als (teilweise) Aufrechterhaltung des „Asylantrags“ gewertet werden. Denn ein Begehren auf Feststellung zielstaatsbezogener Abschiebungshindernisse nach § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG durch das Bundesamt ist kein „Asylantrag“ im Sinne des § 10 AufenthG und des § 13 AsylG, wenn nicht zugleich auch die Zuerkennung internationalen Schutzes oder die Anerkennung als Asylberechtigter begehrt wird (vgl. Nds. OVG, Urt. v. 3.5.2018 – 13 LB 223/17, juris Rn. 30). Daher greift die Sperre des § 10 Abs. 1 AufenthG – anders als beim Asylfolge- oder Zweitantrag (§§ 71, 71a AsylG) – zum Beispiel nicht, wenn der Ausländer nach bestandskräftigem Abschluss eines Asylverfahrens einen nur auf die Feststellung der Voraussetzungen des § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG beschränkten Wiederaufgreifensantrag stellt (vgl. VG Hamburg, Urt. v. 11.6.2013 – 5 K 476/12, juris Rn. 31; VG Oldenburg, Urt. v. 29.2.2012 – 11 A 1512/11, juris Rn. 38; Müller, in: Hofmann, AusIR, 2. Aufl. 2016, § 10 AufenthG Rn. 10). Nichts Anderes kann gelten, wenn er während des Asylverfahrens den Asylantrag zurücknimmt und nur noch das Schutzersuchen nach § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG weiterverfolgt. Eine Entscheidung, die von dem Bundesamt kraft Gesetzes (§ 24 Abs. 2 AsylG) nach Stellung eines Asylantrages zu treffen ist, ist eben keine Entscheidung über diesen Asylantrag (BVerwG, Urt. v. 17.12.2015 – 1 C 31/14, juris Rn. 16).

Gegen eine solche Auslegung spricht nicht die in § 10 Abs. 1 AufenthG zum Ausdruck kommende Wertung des Gesetzgebers, während eines noch nicht insgesamt abgeschlossenen Asylverfahrens den aufenthaltsrechtlichen Status des Ausländers allein durch die Regelungen des Asylgesetzes zu bestimmen und daneben grundsätzlich keinen humanitären Aufenthaltstitel zuzulassen (vgl. BVerwG, Urt. v. 17.12.2015 – 1 C 31/14 – BVerwGE 153, 353, Rn. 12. und - zum Asylfolgeantrag - BVerwG, Urt. v. 12.07.2016 – 1 C 23/15, juris Rn. 13). Anders als bei Zweitantragstellern, deren Aufenthalt nach § 71a Abs. 3 AsylG wenigstens als geduldet gilt, ist der Aufenthalt eines Antragstellers, dessen Asylverfahren nach Antragsrücknahme eingestellt wurde, gänzlich unregelt. Denn die Aufenthaltsgestattung des Antragstellers erlischt gemäß § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AsylG bereits mit der Zustellung der Entscheidung des Bundesamtes nach § 32 AsylG. Sein Aufenthalt bestimmt

sich ab diesem Zeitpunkt allein nach den Vorschriften des Aufenthaltsgesetzes. Seine Situation ist dann nicht anders als die eines Ausländers, der von Anfang an lediglich einen isolierten Antrag auf Feststellung nationalen Abschiebungsschutzes gestellt hat und für den deshalb die Entscheidungszuständigkeit des Bundesamtes aus § 24 Abs. 2 AsylG nicht begründet ist. Es spricht daher nichts dagegen, dem Antragsteller ab diesem Zeitpunkt ein humanitäres Aufenthaltsrecht zuzuerkennen.

**(2.)** Die Feststellung, ob die Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 AufenthG vorliegen, ist nicht ohne Berücksichtigung des Ergebnisses der gegenwärtig noch anhängigen Strafverfahren - insbesondere der beiden zuletzt angeklagten Körperverletzungsdelikte mit Tatzeitpunkt 15.06.2019 und 17.08.2019 - möglich. Zum insoweit maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Senats ist offen, ob das Recht des Antragstellers auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 6 GG nicht seinen weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet gebietet, so dass seine Ausreise aus rechtlichen Gründen unmöglich ist, § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG.

**(a.)** Die Nichterteilung einer Aufenthaltserlaubnis berührt den Schutzbereich dieser Rechte.

Der Begriff des „Privatlebens“ i.S.v. Art. 8 EMRK umfasst die Gesamtheit der sozialen Beziehungen zwischen ansässigen Zuwanderern und der Gesellschaft, in der sie leben (EGMR [GK], Urt. v. 46410/99, Üner ./ NL 18.10.2006, NVwZ 2007, 1279 [1281 – Rn. 59]; vgl. auch OVG Bremen, Beschl. v. 22.11.2010 - 1 A 383/09, juris Rn. 9; Beschl. v. 28.06.2011 - 1 A 141/11, juris Rn. 47). Der Antragsteller hält sich seit fast 11 Jahren im Bundesgebiet auf, er ist erstmals als Minderjähriger eingereist und hat hier auch die Schule besucht. Außerdem halten sich mindestens noch seine Schwester, seine Mutter und seine Lebensgefährtin hier auf. Damit unterhält er soziale Beziehungen im Bundesgebiet. Ob diese Beziehungen außer unter dem Aspekt des Privatlebens auch unter dem Aspekt des Familienlebens in den Schutzbereich des Art. 8 EMRK fallen, kann offen bleiben, da nach der Rechtsprechung des EGMR nicht strikt zwischen beiden unterschieden werden muss (vgl. EGMR [GK], Urt. v. 18.10.2006, - 46410/99 - Üner ./ NL, NVwZ 2007, 1279 [1281 – Rn. 59]). Zweifellos in den Schutzbereich des Familienlebens fällt die Beziehung zu seinen beiden minderjährigen Kindern. Der Senat hat keinen Zweifel daran, dass der Antragsteller seine Elternverantwortung für seine fast vierjährige Tochter und seinen knapp einjährigen Sohn wahrnimmt und auch in der Vergangenheit wahrgenommen hat. Aus den über die Jahre bei der Ausländerbehörde vorgelegten handschriftlichen Stellungnahmen der Kindesmutter, den beigebrachten Fotos und dem Ergebnis der im April 2017 durchgeführten getrennten Befragung der Eltern zu den familiären Beziehungen des Antragstellers zu sei-

ner Tochter ergibt sich, dass er bereits seit der Geburt seines ersten Kindes einen regelmäßigen Umgang pflegt. Ausweislich des Protokolls haben die Eltern auch im Erörterungstermin vor dem Verwaltungsgericht detaillierte und übereinstimmende Angaben dazu machen können, dass der Antragsteller aktiv am Leben seiner beiden Kinder teilnimmt und sie derzeit jedenfalls wöchentlich sieht. Vor diesem Hintergrund teilt der Senat auch nicht die Einschätzung der Antragsgegnerin, dass die Kinder es gewohnt seien, ganz überwiegend in Abwesenheit des Antragstellers aufzuwachsen. Als Grund dafür, dass er sich derzeit seltener bei den Kindern in Oldenburg aufhält, wurde von beiden Elternteilen übereinstimmend der gescheiterte Abschiebungsversuch von Anfang Dezember 2019 angegeben. Überdies dürften die Wohnsitzauflage bzw. die räumliche Beschränkung der Duldungen des Antragstellers dazu beigetragen haben, dass er in der Vergangenheit nicht offiziell zu seiner in Oldenburg lebenden Familie gezogen ist. Es kommt in diesem Zusammenhang zudem nicht darauf an, ob die von einem Familienmitglied tatsächlich erbrachte Lebenshilfe auch von anderen Personen erbracht werden könnte. Bei einer Vater-Kind-Beziehung gilt, dass der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters nicht durch Betreuungsleistungen der Mutter oder dritter Personen entbehrlich wird, sondern eigenständige Bedeutung für die Entwicklung des Kindes haben kann (Bay.VGH, Beschl. v. 02.03.2016 – 10 CS 16.408, juris Rn. 6).

Damit sind hier auch die aufenthaltsrechtlichen Schutzwirkungen des Art. 6 Abs. 1 und 2 GG zu beachten, wonach die Ausländerbehörde bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiären Bindungen des Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemäß, d. h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen hat. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz der Familie entspricht ein Anspruch des Trägers des Grundrechts aus Art. 6 GG darauf, dass die zuständigen Behörden und Gerichte bei der Entscheidung über das Aufenthaltsbegehren seine familiären Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen angemessen berücksichtigen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 08.12.2005 – 2 BvR 1001/04, juris Rn. 17 m.w.N.).

**(b.)** Es ist offen, ob die Ablehnung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis durch die Schranke des Art. 8 Abs. 2 EMRK gedeckt bzw. im Hinblick auf Art. 6 GG durch gewichtige entgegenstehende öffentliche Interessen gerechtfertigt wäre oder ob sie sich zur Verhütung weiterer erheblicher Straftaten durch den Antragsteller als verhältnismäßig erweist (vgl. zu diesem Maßstab OVG Bremen, Beschl. v. 17.01.2019 – 1 B 333/18, juris Rn. 20).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sind im Rahmen der Abwägung folgende Kriterien zu berücksichtigen: Die Art und Schwere

der begangenen Straftat ; die seither vergangene Zeit und das Verhalten des Ausländers seit der Tat; die familiäre Situation; ob ein Partner bei der Begründung der Beziehung Kenntnis von der Straftat hatte; das Interesse und das Wohl eventueller Kinder, insbesondere deren Alter; der Umfang der Schwierigkeiten, auf die die Kinder oder der Partner im Heimatland des Ausländers treffen würden; die Staatsangehörigkeit aller Beteiligten; die Dauer des Aufenthalts des Ausländers im Aufenthaltsstaat; die Intensität der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen des Ausländer zum Gastland und zum Bestimmungsland (vgl. EGMR (GK), Urt. v. 18.10.2006 – 46410/99 -, Üner ./ NL, NVwZ 2007, 1279 [1281 – Rn. 57 f.]).

Der Antragsteller hält sich zwar bereits seit 11 Jahren im Inland auf, sein Aufenthalt war jedoch zu keinem Zeitpunkt rechtmäßig. Er hat hier zwar die Schule besucht, aber offensichtlich keinen Schulabschluss erworben. Dass er in der Vergangenheit einer Erwerbstätigkeit nachgegangen ist, ist nicht aktenkundig. Nicht von entscheidender Bedeutung sind die Beziehungen des Antragstellers zu seiner Mutter und seiner Schwester, da keine zusätzlichen Elemente einer Abhängigkeit glaubhaft gemacht wurden, die über die üblichen gefühlsmäßigen Bindungen hinausgehen (vgl. EGMR, Urt. v. 17.4.2003, - 52853/99 -, Yilmaz ./ D, NJW 2004, 2147 [2148 – Rn. 44]). Brasilien hat er erst mit 14 Jahren verlassen und nach Aktenlage leben dort noch weitere Verwandte, so dass davon auszugehen ist, dass ihm eine Wiedereingliederung in die dortigen Verhältnisse möglich sein wird.

Von entscheidender Bedeutung für das Abwägungsergebnis ist daher, ob die öffentlichen Interessen an einer Aufenthaltsbeendigung vor der familiären Beziehung des Antragstellers mit seinen beiden minderjährigen Kindern Bestand haben können.

Auszugehen ist davon, dass eine Ausreise des Antragstellers nach Brasilien und der damit verbundene Kontaktabbruch zu seinen noch sehr jungen Kindern einen ganz erheblichen Eingriff in den Schutzgehalt der genannten Rechte darstellt. Gerade für die erst knapp vierjährige Tochter des Antragstellers würde sich ein Kontaktabbruch voraussichtlich als einschneidendes, dem Kindeswohl nicht dienliches Erlebnis darstellen. Es besteht die Gefahr, dass das Kind den nur vorübergehenden Charakter einer räumlichen Trennung möglicherweise nicht begreifen kann und diese rasch als endgültigen Verlust erfährt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 05.06.2013 – 2 BvR 586/13, juris Rn. 14). Das Kind hat den Vater nach Aktenlage über die Jahre als feste Bezugsperson erlebt. Es hat mit ihm zeitweise zusammengelebt und hat auch aktuell einen regelmäßigen persönlichen Kontakt. Von einer engen Vater-Kind-Beziehung ist auszugehen. Das Gewicht dieser Bindung wird entgegen der Ausführungen des Migrationsamtes im Bescheid vom 19.05.2017 selbstverständlich nicht dadurch relativiert, dass angeblich „die Vaterschaft [...] nur deshalb zustande“ gekommen sein soll,

weil der Antragsteller seiner „seit langem bestehenden Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet nicht nachgekommen“ ist. Eine solche Betrachtungsweise verbietet sich bereits vor dem Hintergrund, dass im Rahmen der Abwägung maßgeblich auf die Sicht des Kindes abzustellen ist. Die familiäre Bindung ist für das Kind nicht deswegen von geringerer Bedeutung, weil ein Elternteil bei seiner Zeugung nicht über ein gesichertes Aufenthaltsrecht verfügte.

Gleichwohl ist eine Aufenthaltsbeendigung für einen Elternteil aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht generell und unter allen Umständen ausgeschlossen. Dem Kindeswohl kommt weder nach Europäischen Grund- und Menschenrechten noch nach Verfassungsrecht ein unbedingter Vorrang vor den entgegenstehenden Interessen zu (BVerwG, Beschl. v. 21.07.2015 - 1 B 26/15, juris Rn. 5 m.w.N.). Insbesondere dann, wenn von dem Elternteil andauernd die Gefahr der Begehung erheblicher Straftaten ausgeht, kann sich die Aufenthaltsbeendigung im Ergebnis als verhältnismäßig erweisen.

Das Ausmaß der vom Antragsteller ausgehenden Wiederholungsgefahr und das Gewicht des fortbestehenden Aufenthaltsbeendigungsinteresses kann derzeit jedoch nicht sicher prognostiziert werden.

Der Antragsteller ist seit dem Jahr 2011 immer wieder strafrechtlich in Erscheinung getreten. Besonders herauszuheben ist eine Phase erheblicher Straffälligkeit im Zeitraum von Mai 2011 bis Anfang 2012. Der damals noch nicht volljährige Antragsteller hat in diesem relativ kurzen Zeitraum eine große Anzahl von teilweise schwerwiegenden Straftaten insbesondere gegen die körperliche Unversehrtheit begangen. Aus dem Strafurteil vom 25.04.2012 geht hervor, dass er die Taten mit großer Aggressivität und teilweise unter Alkoholeinfluss begangen hat. Mit der zweifachen räuberischen Erpressung und dem schweren Raub erfolgte eine Verurteilung sogar wegen Verbrechenstatbeständen. Diese Taten begründeten aufgrund ihrer Häufigkeit und Schwere ein ganz erhebliches für die Aufenthaltsbeendigung sprechendes Gewicht, welches sich grundsätzlich auch gegenüber den gegenläufigen Interessen des Antragstellers und seiner beiden Kinder durchzusetzen vermag.

Das öffentliche Interesse an einer Ausreise des Antragstellers besteht gegenwärtig aber jedenfalls nicht mehr in vergleichbarer Höhe fort. Es ist zwar seitdem erneut zu Anklagen gekommen, die, jedenfalls soweit es sich um den Tatvorwurf des Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte bzw. der Körperverletzung geht, ein starkes Indiz dafür sind, dass der Antragsteller weiterhin ein hohes Aggressionspotential aufweist und die Gefahr besteht,



dass er – insbesondere, wenn er mit Freunden und Bekannten unterwegs ist und Alkohol konsumiert hat – die Kontrolle über sich verlieren und anlasslos aus einem Impuls heraus zuschlagen könnte. Dem Antragsteller ist es offenbar auch nach der Geburt seiner Kinder nicht gelungen, seine Aggressivität nachhaltig in den Griff zu bekommen und sich vollständig von seiner kriminellen Vergangenheit zu distanzieren. Gleichwohl hat seine Delinquenz insbesondere seit seiner Haftentlassung Ende Juni 2014 erheblich nachgelassen. Die letzte Verurteilung zu einer Haftstrafe ohne Bewährung liegt fast sieben Jahre zurück, die letzten abgeurteilten Körperverletzungsdelikte datieren auf Ende 2014. Die ihm zur Last gelegten Taten weisen ganz überwiegend auch nicht mehr ein ähnliches Gewicht wie die vor Erreichen der Volljährigkeit abgeurteilten Straftaten auf. Lediglich die angeklagte gefährliche (gemeinschaftliche) Körperverletzung vom 17.08.2019 weist nach dem StGB eine erhöhte Mindeststrafe auf. Weitere Anklagen wegen Raubes, räuberischer Erpressung oder eines anderen Verbrechens sind nicht aktenkundig. Die Anklage wegen Körperverletzung und Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte vom 22.03.2018 betrifft zudem einen Vorfall, der wiederum bereits über dreieinhalb Jahre zurückliegt.

Ob das aus den weiteren Tatvorwürfen abzuleitende öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung sich gegenüber den gegenläufigen Bleibeinteressen durchzusetzen vermag, lässt sich gegenwärtig nicht sicher prognostizieren. Insbesondere die beiden ihm von der Staatsanwaltschaft Oldenburg zur Last gelegten Körperverletzungsdelikte, bei denen der Antragsteller seinen Opfern anlasslos mit der Faust ins Gesicht geschlagen haben und dabei ein Stück Zahn abgeschlagen bzw. eine Nasenbeinfraktur verursacht haben soll, sind angesichts der kriminellen Vorgeschichte des Antragstellers durchaus geeignet, Grundlage für eine negative Gefahrenprognose zu sein. Die Annahme eines Überwiegens der öffentlichen Interessen wäre zum gegenwärtigen Zeitpunkt aber verfrüht. Der Antragsteller hat sich im Ermittlungsverfahren zu den Taten jeweils nicht eingelassen. Die bestehenden besonders schwerwiegenden Bleibeinteressen (vgl. auch § 55 Abs. 1 Nr. 4 und 5 AufenthG) schließen es aus, ein Ausreisehindernis allein auf der Grundlage von Verdachtsmomenten zu verneinen. Erst nach Abschluss der Strafverfahren wird es unter Berücksichtigung der eventuell ausgeurteilten Strafhöhe möglich sein, das aus den Taten folgende Aufenthaltsbeendigungsinteresse abschließend zu gewichten und gegen die Bleibeinteressen des Antragstellers abzuwägen.

**(c.)** Sollte die Abwägung nach Abschluss der Strafverfahren ergeben, dass zugunsten des Antragstellers ein Ausreisehindernis aus Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 6 GG besteht, wären bei summarischer Prüfung auch die übrigen Erteilungsvoraussetzungen aus § 25 Abs. 5 AufenthG und § 5 AufenthG gegeben. Mit einem Wegfall des Ausreisehindernisses ist an-

gesichts des Alters der Kinder nicht in absehbarer Zeit zu rechnen. Wenn der weitere Aufenthalt des Antragstellers im Bundesgebiet zum Schutze seiner Grundrechte geboten ist, wird zudem vom Vorliegen der Regelerteilungsvoraussetzungen aus § 5 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AufenthG aufgrund einer Atypik abzusehen sein (vgl. ausführlich OVG Bremen, Urt. v. 10.11.2015 – 1 LB 10/15, juris Rn. 36 ff. und Beschl. v. 23.04.2018 – 1 B 32/18, juris Rn. 32). Viel spricht dafür, dass in diesem Fall auch kein Erteilungsermessen (§ 25 Abs. 5 Satz 1 und 2 AufenthG) mehr besteht. Das Einreise- und Aufenthaltsverbot aus § 11 Abs. 1 AufenthG wäre dann nach § 11 Abs. 4 Satz 2 AufenthG aufzuheben.

**b.** Dem Antragsteller ist der weitere Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen, bis über seinen Aufenthaltserlaubnisantrag entschieden werden kann. Dies gebietet die Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 GG) und der Schutz der familiären Lebensgemeinschaft zu seinen beiden minderjährigen deutschen Kindern (Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 6 Abs. 1 GG). Angesichts des möglicherweise bestehenden Ausreisehindernisses überwiegt das Interesse des Antragstellers, den Fortgang der Strafverfahren in Deutschland abwarten zu dürfen, das öffentliche Interesse an einer sofortigen Ausreise. Dem Antragsteller wäre es für den Fall seiner Abschiebung nicht möglich, sein Aufenthaltsbegehren aus § 25 Abs. 5 AufenthG vom Ausland aus weiterzuverfolgen. Denn die Vorschrift setzt bereits tatbestandsmäßig einen Aufenthalt im Inland voraus. Aufgrund der Befristung des Einreise- und Aufenthaltsverbotes durch Bescheid des Migrationsamtes vom 19.05.2017 wäre für den Fall seiner Abschiebung zudem mit einer voraussichtlichen Abwesenheit aus dem Bundesgebiet von mehr als zwei Jahren zu rechnen. Aufgrund des geringen Alters seiner beiden Kinder droht bei dieser Trennungsdauer eine schwerwiegende Schädigung, möglicherweise sogar ein endgültiger Abbruch der Eltern-Kind-Beziehung. Es erscheint auch angesichts dessen, dass das vom Antragsteller ausgehende Maß der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit in den letzten Jahren nachgelassen hat, hinnehmbar, wenn eine Aufenthaltsbeendigung gegebenenfalls erst nach Abschluss der gegen ihn noch anhängigen Strafverfahren erfolgt. Sollte der Antragsteller zukünftig erneut straffällig werden, hat es die Antragsgegnerin in der Hand, die derzeitige Prognose durch einen Abänderungsantrag analog § 80 Abs. 7 AufenthG gerichtlich überprüfen zu lassen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 AufenthG. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2, 52 Abs. 1 GKG.