



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

Im Namen des Volkes Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

- Kläger -
- Berufungsbeklagter -

prozessbevollmächtigt:

gegen

Stadt Böblingen - Ausländerbehörde -,
vertreten durch den Oberbürgermeister,
Marktplatz 16, 71032 Böblingen

- Beklagte -
- Berufungsklägerin -

beigeladen:

Land Baden-Württemberg,
vertreten durch das Regierungspräsidium Stuttgart - Bezirksstelle für Asyl -,
Ruppmannstraße 21, 70565 Stuttgart

wegen Aufenthaltsbefugnis

hat der 13. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Jacob, den Richter am Verwaltungsgerichtshof Ridder und den Richter am Verwaltungsgericht Wiestler aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18. Januar 2006

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 24. Juni 2004 - 11 K 4809/03 - geändert. Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen einschließlich der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Der Kläger begehrt die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis bzw. einer Aufenthaltsgenehmigung.

Er wurde am 22.8.1990 in der Bundesrepublik Deutschland geboren und ist vietnamesischer Staatsangehöriger. Seine Eltern reisten im Jahr 1987 als Vertragsarbeitnehmer aus Vietnam in die DDR ein. Nach der Maueröffnung siedelten sie Ende 1989 in die Bundesrepublik Deutschland über, wo sie im Jahr 1990 einen Asylantrag stellten. Die Asylverfahren endeten im Juli 1994 bzw. Juli 1995 erfolglos. Im Jahr 1995 beantragte die Familie des Klägers die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis. Mit Verfügung vom 20.11.1995 lehnte die Beklagte diesen Antrag ab. Die nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht Stuttgart mit Urteil vom 12.4.2001 (11 K 547/01) ab, den hiergegen gestellten Antrag auf Zulassung der Berufung lehnte der erkennende Senat mit Beschluss vom 11.6.2001 (13 S 1195/01) ab. Der Kläger war seit seiner Geburt zu keiner Zeit im Besitz einer Aufenthaltsgenehmigung.

Am 15.7.2003 beantragte der Vater des Klägers für sich und seine Familie erneut die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis. Zur Begründung wurde vorgebracht: Das ursprüngliche Abschiebungshindernis der Passlosigkeit sei zwischenzeitlich entfallen, nachdem sich die gesamte Familie freiwillig vietnamesische Reisepässe verschafft habe. Für den Kläger ergebe sich eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung aber daraus, dass er in Böblingen geboren, aufgewachsen und sprachlich sowie kulturell in die Bundesrepublik Deutschland integriert sei. Er habe keinen Bezug zu seinem „Heimatstaat Vietnam“. Eine Abschiebung würde eine Entwurzelung bedeuten, die mit einer

erheblichen Gefährdung des Kindeswohls, insbesondere der seelischen Gesundheit einhergehen würde. Eine Abschiebung in Kenntnis der zu erwartenden offensichtlichen psychischen Störungen verstoße zudem gegen Art. 8 Abs. 1 EMRK.

Mit Schreiben vom 14.10.2003 teilte die Beklagte den Prozessbevollmächtigten des Klägers mit: Nach erneuter Prüfung der Aktenlage und Rücksprache mit dem Regierungspräsidium sei man übereingekommen, dass sich an der Sachlage der Familie seit den letzten mehrmals gestellten Anträgen auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nichts geändert habe. Eine neue Prüfung und ein daraus folgender Bescheid, der eine Ablehnung zur Folge hätte, sei daher entbehrlich.

Der Kläger hat - gemeinsam mit seinen übrigen Familienangehörigen - am 21.11.2003 verwaltungsgerichtliche Klage erhoben, zu deren Begründung er im wesentlichen das Vorbringen aus dem Verwaltungsverfahren wiederholt hat. Mit Beschluss vom 13.10.2004 hat das Verwaltungsgericht nach Durchführung der mündlichen Verhandlung das Verfahren des Klägers vom Verfahren der übrigen Familienangehörigen abgetrennt.

Mit Urteil vom 24.6.2004 hat das Verwaltungsgericht die Beklagte verpflichtet, dem Kläger eine Aufenthaltsbefugnis zu erteilen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt: Die Klage sei gem. § 75 VwGO zulässig. Zu Unrecht berufe sich die Beklagte darauf, wegen Unanfechtbarkeit ihrer vorangegangenen ablehnenden Verfügung besitze der Kläger kein Sachbescheidungsinteresse. Denn es lägen Gründe vor, die dafür sprächen, dass ein sachlicher Anlass für eine erneute Prüfung und Entscheidung durch sog. Zweitbescheid gegeben sei. Unabhängig von der Frage, welche Bedeutung dem Umstand zukomme, dass der Kläger nunmehr - anders als im Zeitpunkt der letzten Gerichtsentscheidung - im Besitz eines vietnamesischen Reisepasses sei, berufe er sich auf seine fortgeschrittene Integration und ein daraus resultierendes rechtliches Abschiebungshindernis. Nachdem die vorangegangene Entscheidung des VG Stuttgart insoweit mehr als drei Jahre zurückliege, was angesichts des Alters des Klägers eine erhebliche Zeitspanne sei, habe Anlass

für eine neue Prüfung und Entscheidung bestanden. Der Kläger habe auch Anspruch auf die begehrte Aufenthaltsbefugnis. Allerdings komme deren Erteilung wohl nicht nach § 30 Abs. 3 AuslG in Betracht, da der Kläger zwischenzeitlich im Besitz eines vietnamesischen Reisepasses sei. Soweit er sich auf das rechtliche Abschiebungshindernis seiner erfolgreichen Integration berufe, dürfte ein Vertretenmüssen i. S. des § 30 Abs. 3 AuslG vorliegen, weil er sich das Verhalten seiner Eltern zurechnen lassen müsse. Diese hätten aber spätestens seit Abschluss ihres Asylverfahrens im Jahr 1995 gewusst, dass sie kein Bleiberecht in Deutschland besäßen. Es wäre im Interesse des Kindeswohls seinerzeit geboten gewesen, den Kläger auf ein Leben im Heimatland Vietnam vorzubereiten. Dass dies nicht in ausreichendem Maße geschehen sei, sei objektiv und subjektiv vorwerfbar und dürfte eine Anwendung von § 30 Abs. 3 AuslG insoweit ausschließen. Der Kläger erfülle jedoch die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 4 AuslG. Wie die gesetzliche Formulierung zeige, komme es hier auf ein Vertretenmüssen gerade nicht an. Auch der Ausländer, der ein Abschiebungshindernis selbst zurechenbar herbeigeführt habe, könne sich im Grundsatz auf diese Vorschrift berufen. Insoweit sei das vom Kläger in Anspruch genommene Abschiebungshindernis seiner gelungenen Integration rechtlich von Bedeutung. Es sei unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalles auch tatsächlich gegeben. Eine abgeschlossene erfolgreiche Integration eines fast 15-jährigen im Bundesgebiet geborenen und aufgewachsenen Ausländers sei im Hinblick auf das Schutzgut des „Privatlebens“ in Art. 8 Abs. 1 EMRK als rechtliches Abschiebungshindernis zu berücksichtigen. Das Gericht sehe die Integration des Klägers - im Unterschied zu derjenigen seiner Eltern - weitgehend als erfolgreich abgeschlossen an. Er nehme hier am sozialen Leben teil, besuche - mit Erfolg - eine weiterführende Schule, spreche in seiner Umgebung und auch innerhalb der Familie - jedenfalls mit seinen Geschwistern - mehrheitlich deutsch, und weise alle Merkmale eines sog. „faktischen Inländers“ auf. Er sei nicht vorbestraft und lebe auch nicht unter Inanspruchnahme öffentlicher Mittel. Seine Abschiebung nach Vietnam würde sich rein tatsächlich nicht als eine Rückkehr ins Heimatland darstellen, vielmehr als eine Art „Verbannung“ in die Fremde. Mit Blick auf die vorzunehmende Verhältnismäßigkeitsprüfung komme hinzu, dass das

Hineinwachsen des Klägers in diese Integration von mehreren Faktoren begünstigt worden sei, nicht zuletzt von dem Umstand, dass es den Behörden in der Vergangenheit einfach nicht gelungen sei, die aufenthaltsrechtliche Situation der Familie „in den Griff“ zu bekommen. Integriere sich ein im Bundesgebiet geborener ausländischer Jugendlicher aber auf Grund der genannten Umstände derart erfolgreich, werde das an sich legitime Ziel, die Einhaltung der aufenthaltsrechtlichen Vorschriften letztendlich doch noch durchzusetzen, schließlich unverhältnismäßig i. S. von Art. 8 Abs. 1 und 2 EMRK, und es sei von einem rechtlichen Abschiebungshindernis auszugehen. Zwar treffe den Ausländer im Rahmen des § 30 Abs. 4 AuslG die Obliegenheit, alles in seiner Kraft Stehende und ihm Zumutbare dazu beizutragen, etwaige Abschiebungshindernisse zu überwinden. Für den Kläger wäre es aus den dargelegten Gründen aber nicht zumutbar, sein Privatleben aufzugeben und seiner Ausreisepflicht zu genügen. Einen Verlust seiner erfolgreich abgeschlossenen Integration vermöge er rein tatsächlich nicht herbeizuführen. Das Ermessen der Beklagten sei vorliegend „auf Null“ reduziert.

Gegen das am 30.11.2004 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 20.12.2004 die Zulassung der Berufung beantragt. Mit Beschluss vom 31.10.2005 hat der Senat die Berufung zugelassen. Der Beschluss wurde der Beklagten am 9.11.2005 zugestellt.

Mit am 8.12.2005 bei Gericht eingegangenem Schriftsatz hat die Beklagte die Berufung begründet und ausgeführt: Die Trennung der Verfahren der Eltern und der Geschwister von dem des Klägers hätte nicht erfolgen dürfen. Es sei von einer notwendigen Streitgenossenschaft auszugehen. Die Klage sei bereits unzulässig. Das Verwaltungsgericht gehe zu Unrecht davon aus, dass der Kläger ein Sachbescheidungsinteresse habe. Die Tatsache, dass er sich integriert habe, stelle lediglich den gewöhnlichen Lauf der Dinge dar. Sie müsse generell bei einem Heranwachsenden erwartet werden und sei daher kein neuer Sachverhalt, der ein Sachbescheidungsinteresse begründe. Die Klage sei auch unbegründet. Das Verwaltungsgericht gehe zu Unrecht davon aus, dass es bei § 30 Abs. 4 AuslG nicht darauf ankomme, ob der Ausländer ein Abschiebungshindernis zu vertreten habe. Im übrigen stelle die Integration

des Klägers kein Abschiebungshindernis nach Art. 8 Abs. 1 EMRK dar. Seine Familie sei seit mehreren Jahren vollziehbar ausreisepflichtig, das Abschiebungshindernis habe sie auf Grund fehlender Mitwirkung selbst verschuldet. Sie habe sich nachgewiesenermaßen mehrmals geweigert, an den Passbeschaffungsmaßnahmen mitzuwirken, obwohl zumindest der Vater des Klägers einen vom 9.6.1995 bis 8.6.2000 gültigen vietnamesischen Nationalpass bei der Ausländerbehörde hinterlegt gehabt habe. Erst nachdem erneut Hoffnung auf ein Aufenthaltsrecht bestanden habe, sei die Familie bereit gewesen, die entsprechenden Bemühungen zu zeigen. Eine freiwillige Ausreise wäre demnach schon vor Jahren möglich gewesen. Es sei allein den Eltern des Klägers zuzurechnen, dass sich der Aufenthalt im Bundesgebiet derart lange hinausgezogen habe. Auch stelle die Familie einen Integrationswillen nicht ausreichend unter Beweis. Sie hätte bereits vor Jahren ein Aufenthaltsrecht erhalten können, habe dies jedoch selbst durch den mehrjährigen Bezug von Sozialhilfe und durch fehlende Mitwirkungsbereitschaft verhindert. Bleiberechtsregelungen des Innenministeriums hätten daher keine Anwendung gefunden. Dass die Eltern den Kindern weder die heimatliche Sprache noch die vietnamesische Kultur vermittelt hätten, gehe allein zu Lasten der Familie. Der Kläger möge sich zwar selbst integriert haben, er müsse sich jedoch das Verhalten der Eltern anrechnen lassen, da er minderjährig sei und seine Eltern seine gesetzlichen Vertreter seien. Auch aus Art. 8 EMRK könne kein Bleiberecht abgeleitet werden. Hinsichtlich des Schutzes des Familienlebens scheidet eine Verletzung dieser Bestimmung schon deshalb aus, weil der gesamten Familie ein Aufenthaltsrecht in Deutschland verweigert werde und daher alle Familienmitglieder in ihr Heimatland zurückkehren müssten. Art. 8 Abs. 1 EMRK gewähre kein Recht, den Ort zu wählen, der nach Ansicht der Betroffenen am besten geeignet sei, um ein Familienleben aufzubauen. Auch das Recht auf Privatleben werde durch eine Aufenthaltsbeendigung nicht verletzt. Es spreche bereits vieles dafür, dass ein schützenswertes Privatleben i. S. von Art. 8 Abs. 1 EMRK voraussetze, dass zumindest für einen gewissen Zeitraum ein ordnungsgemäßer Aufenthalt im Aufenthaltsstaat vorgelegen habe. Der Kläger habe jedoch nie über einen ordnungsgemäßen Aufenthalt verfügt. Selbst wenn man davon ausgehe, dass auch ein rechtlich ungesicherter Aufenthalt Grundlage für die Annahme eines geschützten Privatlebens i. S. von

Art. 8 Abs. 1 EMRK sein könne, sei die daraus folgende Rechtsposition im Rahmen der Schrankenbestimmung des Art. 8 Abs. 2 EMRK gegen das Recht des Vertragsstaates zur Einwanderungskontrolle abzuwägen. Dabei dürfe Art. 8 EMRK nicht so ausgelegt werden, als verbiete er allgemein die Abschiebung eines fremden Staatsangehörigen nur deshalb, weil er sich eine bestimmte Zeit im Hoheitsgebiet des Vertragsstaates aufgehalten habe. Vielmehr bedürfe es näherer Anhaltspunkte dafür, dass eine Rückkehr unzumutbar sei. Allein der Umstand, dass ein Ausländer als Kind in den Vertragsstaat einreise und dort aufgewachsen und zur Schule gegangen sei, rechtfertige einen solchen Schluss nicht. Gesichtspunkte seien jeweils unter anderem die Sprachkenntnisse des Betroffenen bzw. dessen sprachliche Integrationsfähigkeit im Heimatland. Es sei dem Kläger auch zumutbar, in sein Heimatland zurückzukehren. Er sei in einem Alter, in dem er sich an neue Verhältnisse anpassen und in sie einfügen könne. Seine persönlichen Interessen, weiterhin im Bundesgebiet zu leben, seien zwar nachvollziehbar, müssten jedoch gegenüber den aufenthaltsrechtlichen Vorschriften hintanstellen. Nicht richtig sei weiterhin, wenn das Verwaltungsgericht den Behörden eine Teilschuld zumesse. Zum einen werde seitens des Innenministeriums Baden-Württemberg das Instrument der freiwilligen Ausreise bevorzugt. Zum anderen habe die Familie des Klägers die Abschiebung durch fehlende Mitwirkung, die mehrmalige Antragstellung, die Durchführung verwaltungsgerichtlicher Verfahren etc. selbst vereitelt. Es wäre ausschließlich die Pflicht der Familie gewesen auszureisen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 24. Juni 2004
- 11 K 4809/03 - zu ändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

Der Beigeladene schließt sich dem Antrag der Beklagten an.

Wegen der weiteren Einzelheiten, insbesondere des weiteren Vorbringens der Beteiligten, wird auf die gewechselten Schriftsätze und die dem Senat vorliegenden Verwaltungsakten der Beklagten, Widerspruchsakten des Regierungspräsidiums Stuttgart und Gerichtsakten des Verwaltungsgerichts Stuttgart (auch aus früheren Verfahren) verwiesen. Sie waren Gegenstand der Verhandlung und Beratung.

Entscheidungsgründe

Die vom Senat zugelassene Berufung ist statthaft und auch sonst zulässig. Die Berufungsbegründungsschrift wurde rechtzeitig beim Verwaltungsgerichtshof eingereicht (§ 124 a Abs. 6 Satz 1 und 2 VwGO) und entspricht auch inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (bestimmter Antrag, ausreichende Begründung, vgl. § 124 a Abs. 6 Satz 3, Abs. 3 Satz 4 VwGO). Die Berufung ist auch begründet. Das Verwaltungsgericht hat der Klage zu Unrecht stattgegeben, weil der Kläger keinen Anspruch auf den von ihm begehrten Aufenthaltstitel hat (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

Entgegen der Auffassung der Beklagten erweist sich das Urteil allerdings nicht schon deshalb als fehlerhaft, weil das Verwaltungsgericht das Verfahren des Klägers von demjenigen der übrigen Familienmitglieder abtrennt und über dieses vorab entschieden hat. Nach § 93 VwGO kann das Gericht durch Beschluss mehrere bei ihm anhängige Verfahren über den gleichen Gegenstand zu gemeinsamer Verhandlung und Entscheidung verbinden und wieder trennen. Es kann anordnen, dass mehrere in einem Verfahren erhobene Ansprüche in getrennten Verfahren verhandelt und entschieden werden. Die Entscheidung über eine Verbindung oder Trennung steht im Ermessen des Gerichts (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 14. Aufl., Rdnr. 3 zu § 93 m.w.N.). Es ist vorliegend nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht das Verfahren des Klägers nach Durchführung der mündlichen Verhandlung abtrennt hat. Zwar könnte dies anders zu beurteilen sein, wenn zwischen dem Kläger und seinen Familienangehörigen eine notwendige Streitgenossenschaft nach § 64 VwGO i.V.m. § 62 ZPO bestünde (vgl. Hessischer VGH, Urteil vom 4.7.1991

- 4 UE 552/87 -, juris). Dies ist aber - entgegen der Auffassung der Beklagten - hier nicht der Fall. Denn es ist nicht ersichtlich, dass über den vom Kläger und seiner Familie geltend gemachten Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels zwingend einheitlich (d.h. für jeden Familienangehörigen gleich) entschieden werden muss oder dass aus einem sonstigen Grund eine notwendige Streitgenossenschaft vorliegt (vgl. auch Kopp/Schenke, a.a.O., Rnr. 6 f. zu § 64). Vielmehr ist es durchaus denkbar, dass die Klage hinsichtlich einiger Familienmitglieder Erfolg hat, hinsichtlich anderer - etwa wegen in ihrer Person liegender Gründe (z.B. Fehlen einer allgemeinen Erteilungsvoraussetzung nach § 5 AufenthG) - aber nicht. Im übrigen ist aber auch nicht erkennbar, dass sich die Trennung des Verfahrens des Klägers von demjenigen seiner Eltern und Geschwister in der Sache auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichts ausgewirkt hat.

Der Kläger hat auch das für die Zulässigkeit der Klage erforderliche Sachbecheidungsinteresse. Die Beklagte hat zur Begründung ihrer gegenteiligen Auffassung vorgetragen, über den Antrag des Klägers und seiner Familie auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis vom 15.7.2003 sei kein neuer Bescheid erlassen worden, da keine neuen Umstände vorgetragen worden seien, die einen anderen rechtlich relevanten Sachverhalt als in den Jahren zuvor betreffen, in denen der Kläger bereits mehrmals Anträge gestellt und Petitionen eingereicht habe; die Tatsache, dass er sich integriert habe, stelle lediglich den gewöhnlichen Lauf der Dinge dar. Dem hat das Verwaltungsgericht jedoch zutreffend entgegengehalten, dass der Kläger Gründe vorgetragen hat, die einen sachlichen Anlass für eine erneute Prüfung und förmliche Entscheidung durch Verwaltungsakt boten, weil sich im Hinblick auf seine weiter fortgeschrittene Integration ernsthaft die Frage stellte, ob nunmehr ein Abschiebungshindernis gegeben war oder ob noch an den früheren ablehnenden Entscheidungen festgehalten werden konnte. Vor diesem Hintergrund besteht auch kein Anlass zur Annahme, dass der erneute Antrag des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis von der Beklagten als offensichtlich rechtsmissbräuchlich gestellt angesehen und daher unbeachtet gelassen werden durfte (vgl. hierzu Kopp/Ramsauer, VwVfG, 8. Aufl., Rnr. 57 zu § 22 m.w.N.;

siehe auch OVG Münster, Beschluss vom 27.10.2005 - 13 A 3802.05A -, InfAusIR 2006, 99).

Der Zulässigkeit der Klage steht auch nicht die Rechtskraft des Urteils des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 12.4.2001 (11 K 547/01) entgegen. Zwar ist mit diesem ein Anspruch (auch) des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis abgelehnt worden. Damit steht allerdings nur (rechtskräftig) fest, dass ihm zum für die damalige Entscheidung maßgeblichen Zeitpunkt (der mündlichen Verhandlung) keine Aufenthaltsbefugnis zustand (vgl. § 121 VwGO und Kopp/Schenke, a.a.O., Rnr. 9 und 28 zu § 121). Der Kläger macht aber gerade geltend, dass ein solcher Anspruch aufgrund der inzwischen vergangenen Zeit und der damit verbundenen fortgeschrittenen Integration nunmehr gegeben ist.

Die Klage ist aber unbegründet, weil der Kläger keinen Anspruch auf die begehrte Aufenthaltsbefugnis bzw. Aufenthaltserlaubnis hat.

Der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis ist zwar noch unter der Geltung des früheren Ausländergesetzes gestellt worden; für die Frage, ob die Erteilung dieses Aufenthaltstitels aus Rechtsgründen geboten ist (Anspruch) oder aus Rechtsgründen ausscheidet (Sperr), ist aber auf das Recht des seit dem 1.1.2005 geltenden Gesetzes über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz - AufenthG -) vom 30.6.2004 (BGBl I S. 1950), abzustellen (vgl. auch § 104 Abs. 1 Satz 1 AufenthG). Im übrigen (Ermessen) kommt es zwar grundsätzlich auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides an (siehe dazu allgemein BVerwG, Urteil vom 16.6.2004 - 1 C 20.03 -, InfAusIR 2004, 427; speziell zum Übergang vom AuslG zum AufenthG siehe VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 9.2.2005 - 11 S 1099/04 -, vom 23.2.2005 - 13 S 2949/04 - und vom 22.6.2005 - 13 S 1023/05 -; Jakober/Welte, AufenthG, Rdnr. 34 f. zu § 101; Funke-Kaiser, GK-AufenthG, Rdnr. 2 f. zu § 102); da aber im vorliegenden Verfahren weder ein Bescheid der Beklagten noch ein Widerspruchsbescheid ergangen ist (und damit auch keine behördliche Ermessensausübung stattgefunden hat), ist insgesamt maßgebender Zeitpunkt für die gerichtliche Überprüfung der Zeit-

punkt der gerichtlichen Entscheidung in der Tatsacheninstanz (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10.12.1997 - 17 A 5677/95 - juris; OVG Hamburg, Beschluss vom 6.12.1996 - Bs VI 104/96 -, DÖV 1997, 386).

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Aufenthaltserlaubnis; auch eine Aufenthaltserlaubnis im Ermessensweg kommt hier nicht in Betracht.

1. § 25 Abs. 1 und 2 AufenthG scheiden als Rechtsgrundlage aus, weil der Kläger weder als Asylberechtigter anerkannt noch festgestellt worden ist, dass bei ihm die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen. Nachdem er das Vorliegen der Voraussetzungen für die Aussetzung der Abschiebung nach § 60 Abs. 2, 3, 5, oder 7 AufenthG weder vorgetragen hat noch dies sonst erkennbar ist, kommt auch die Anwendung von § 25 Abs. 3 AufenthG nicht in Betracht. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Absatz 4 Satz 1 AufenthG scheidet aus, weil der Kläger nicht nur einen vorübergehenden Aufenthalt anstrebt. Zudem ist nicht erkennbar, dass dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen seine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern. § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG kann als Rechtsgrundlage für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis schon deshalb nicht herangezogen werden, weil es an einem rechtmäßigen (Vor-)Aufenthalt des Klägers im Bundesgebiet fehlt. Die Vorschrift regelt nämlich die von § 8 Abs. 1 und 2 AufenthG abweichende Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis. Sie setzt daher zwingend voraus, dass der Ausländer bereits über eine verlängerbare Aufenthaltserlaubnis verfügt (vgl. auch den Gesetzentwurf der Bundesregierung BT-Drs. 15/420 S. 80: „Satz 2 schafft eine Ausnahmemöglichkeit für Fälle, in denen ein bereits rechtmäßiger Aufenthalt besteht...“). In Betracht kommt danach allein die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG. Jedoch sind auch die Voraussetzungen dieser Vorschrift nicht gegeben.

2. Auch nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG kann dem Kläger keine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Seine Ausreise ist nämlich nicht aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich.

Nachdem der - vollziehbar ausreisepflichtige - Kläger inzwischen im Besitz eines gültigen vietnamesischen Reisepasses ist, ist das ursprünglich bestehende tatsächliche Ausreisehindernis entfallen. Es ist auch sonst weder vorgetragen noch erkennbar, dass seiner Ausreise ein tatsächliches Ausreisehindernis entgegensteht.

Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts liegt im Fall des Klägers aber auch kein rechtliches Ausreisehindernis vor. Er macht insoweit geltend, dass seine Integration in die Lebensverhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland im Hinblick auf Art. 8 EMRK einer Aufenthaltsbeendigung entgegensteht. Damit beruft er sich in der Sache auf die Unzumutbarkeit einer (freiwilligen) Ausreise.

Ob auch die Unzumutbarkeit der Ausreise - deren Vorliegen unterstellt - zu ihrer rechtlichen Unmöglichkeit i.S.d. § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG führt, wird unterschiedlich beurteilt. Gegen diese Auffassung könnte sprechen, dass die behauptete Unzumutbarkeit eine freiwillige Ausreise des Klägers aus der Bundesrepublik Deutschland nicht von vornherein ausschließt. Dementsprechend wird unter Hinweis auf den Gesetzeswortlaut des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG teilweise die Auffassung vertreten, es komme auf die Zumutbarkeit einer Ausreise nicht an (vgl. VG Lüneburg, Beschluss vom 23.9.2005 - 3 B 70/05 -, juris; Renner, AuslR, 8. Aufl., Rnr. 34 zu § 25 AufenthG; Jakob/Welte, Aktuelles Ausländerrecht, Rnr. 22 und 23a zu § 25). Andererseits ist jedoch nach der Gesetzesbegründung zu § 25 Abs. 5 AufenthG (BT-Drs. 15/420, S. 80) bei der Frage, ob eine Ausreisemöglichkeit besteht, auch die subjektive Möglichkeit - und damit implizit auch die Zumutbarkeit - der Ausreise zu prüfen (vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 6.4.2005 - 11 S 2779/04 -, VBIBW 2005, 356; Hessischer VGH, Beschluss vom 1.6.2005 - 3 TG 1273/05 -, Asylmagazin 9/2005, 33; VG Koblenz, Urteil vom 10.10.2005 - 3 K 147/05.KO -, InfAuslR 2006, 25; VG Karlsruhe, Urteil vom 7.9.2005 - 4 K 1390/03 -; Göbel-Zimmermann, ZAR 2005, 275, 278; Benassi, InfAuslR 2005, 357, 362). Daher geht der Senat davon aus, dass auch die Unzumutbarkeit der Ausreise eine rechtliche Unmöglichkeit i.S.d. § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG darstellt. Hierfür spricht auch, dass kein Wille des Gesetz-

gebers erkennbar ist, die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis im Vergleich zur früheren Regelung in § 30 Abs. 3 und 4 AuslG insoweit zu verschärfen. Letztlich bedarf diese Frage hier aber keiner abschließenden Entscheidung. Denn im Fall des Klägers ist die Ausreise möglich und zumutbar, weil ihr weder Art. 6 GG noch Art. 8 EMRK entgegenstehen.

a) Art. 6 Abs. 1 GG verpflichtet den Staat, die Einheit und Selbstverantwortlichkeit von Ehe und Familie zu respektieren und zu fördern. Art. 6 Abs. 2 GG garantiert das Elternrecht im Interesse des Kindeswohls und schützt die freie Entscheidung der Eltern darüber, wie sie ihrer Elternverantwortung gerecht werden wollen, vor staatlichen Eingriffen (vgl. etwa BVerfG, Beschluss vom 22.8.2000 - 2 BvR 1363/00 -, juris). Art. 6 Abs. 3 GG regelt die grundsätzlichen Voraussetzungen, unter denen Kinder gegen den Willen der Erziehungsberechtigten von der Familie getrennt werden dürfen.

Da im vorliegenden Fall die Familie nicht getrennt werden soll, sondern vielmehr der gesamten Familie ein Aufenthaltsrecht verweigert wird und nach dem Willen der Beklagten alle Familienmitglieder in das Land ihrer Staatsangehörigkeit zurückkehren sollen, ist der Schutzbereich der genannten Gewährleistungen von vornherein nicht tangiert. Der Umstand, dass das Verwaltungsgericht das Verfahren des Klägers von demjenigen seiner Familienangehörigen abgetrennt und vorab entschieden hat, ändert hieran nichts, zumal nach den unbestritten gebliebenen Angaben der Beklagten und des Beigeladenen in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat weiterhin eine gemeinsame Aufenthaltsbeendigung der Familie des Klägers angestrebt wird.

b) Nach Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4.11.1950 (BGBl II 1952, 686, 953/II 1954, 14) - EMRK - hat jedermann Anspruch auf Achtung (u.a.) seines Privat- und Familienlebens. Art. 8 Abs. 2 EMRK nennt die Voraussetzungen, unter denen der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts statthaft ist.

Soweit Art. 8 Abs. 1 EMRK (auch) den Schutz des Familienlebens garantiert, scheidet eine Verletzung dieser Bestimmung aus den bereits genannten Gründen aus. In der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) ist auch geklärt, dass Art. 8 Abs. 1 EMRK nicht das Recht gewährt, den Ort zu wählen, der nach Ansicht der Betroffenen am besten geeignet ist, ein Familienleben aufzubauen (Urteil der Großen Kammer vom 9.10.2003 - 48321/99 - Slivenko/Lettland, § 94, wobei hier der Begriff des Familienlebens i.S. von Art. 8 Abs. 1 EMRK in Bezug auf Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung ausdrücklich verstanden wird als das auf dem Gebiet eines Vertragsstaates tatsächlich geführte Familienleben von Nicht-Staatsangehörigen, die sich dort rechtmäßig aufhalten [„by aliens lawfully resident there“]; Entscheidung vom 7.10.2004 - 33743/03 - <Dragan/Deutschland>, NVwZ 2005, 1043,1045).

Die Weigerung, dem Kläger ein Aufenthaltsrecht in Deutschland zu gewähren, kann daher allenfalls einen rechtfertigungsbedürftigen Eingriff in sein Recht auf Achtung seines Privatlebens darstellen. Ein nicht gerechtfertigter Eingriff i. S. des Art. 8 Abs. 1 und 2 EMRK liegt jedoch hier nicht vor.

Nach seiner ursprünglichen Konzeption dient dieses Recht dazu, dem Individuum eine Sphäre zu sichern, in der es die Entwicklung und Erfüllung seiner Persönlichkeit anstreben kann. Wenn der Staat Regeln für das Verhalten in dieser Sphäre trifft, greift er in das Recht auf Achtung der Privatsphäre ein, was der Rechtfertigung nach Art. 8 Abs. 2 EMRK bedarf (vgl. zum Schutzbereich des Privatlebens: Frowein/Penkert, EMRK, 1996, Rnr. 1 ff. zu Art. 8). Nach der Rechtsprechung des EGMR (Urteil vom 16.6.2005 - 60654/00 - <Sisojeva>, auszugsweise abgedr. in InfAusIR 2005, 349) stellt auch eine Aufenthaltsbeendigung bzw. die Verweigerung eines Aufenthaltsrechts jedenfalls dann einen - rechtfertigungsbedürftigen - Eingriff in das Privatleben dar, wenn der Ausländer über starke persönliche, soziale und wirtschaftliche Bindungen im Aufenthaltsstaat verfügt. Eine den Schutz des Privatlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK auslösende Verbindung mit der Bundesrepublik Deutschland als Aufenthaltsstaat kann danach insbesondere für solche Ausländer in Betracht kommen, die auf Grund eines Hineinwachsens in die hiesigen Verhältnisse mit gleichzeitiger Entfremdung von ihrem Heimatland so eng

mit der Bundesrepublik Deutschland verbunden sind, dass sie quasi deutschen Staatsangehörigen gleichzustellen sind. Ihre Situation ist dadurch gekennzeichnet, dass die Bundesrepublik Deutschland faktisch das Land ist, zu dem sie gehören, während sie mit ihrem Heimatland im wesentlichen nur noch das formale Band ihrer Staatsangehörigkeit verbindet (vgl. auch OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 23.2.1999 - 4 L 195/98 -, juris; zur Bedeutung der engen Bindung an den Aufenthaltsstaat im Zusammenhang mit dem „Schutz des Familienlebens“ s. auch EGMR, Urteile vom 26.3.1992 <Beldjoudi>, InfAusIR 1994, 86 ff., und vom 26.9.1997 <Mehemi>, InfAusIR 1997, 430, sowie BVerwG, Urteil vom 29.9.1998 - 1 C 8.96 -, NVwZ 1999, 303 ff.).

Ein der Rechtfertigung bedürftiger Eingriff in die von Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützten Rechte durch Versagung des Aufenthalts für einen Ausländer liegt allerdings regelmäßig nur dann vor, wenn sein Privat- bzw. Familienleben in dem betreffenden Land fest verankert ist und sich nicht auf eine lose Verbindung beschränkt (vgl. BVerwG, Urteile vom 3.6.1997 - 1 C 18/96 -, NVwZ 1998, 189 ff. m.w.N., und vom 29.3.1996 - 1 C 28/94 -, InfAusIR 1997, 24 ff.). Hierzu gehört grundsätzlich - als Basis - eine entsprechende aufenthaltsrechtliche Verankerung. Diese Voraussetzung ist in den Fällen bloßer Duldungen, in deren Besitz der Kläger sich befindet, aber regelmäßig nicht erfüllt. Eine Duldung gewährt nämlich keinen legalen, ordnungsgemäßen Aufenthalt, sondern schützt den Ausländer lediglich vorübergehend vor einer sonst rechtlich zwingend gebotenen Abschiebung und lässt seine Ausreisepflicht unberührt (vgl. §§ 55 Abs. 1, 56 Abs. 1 AuslG bzw. § 60a Abs. 1 - 3 AufenthG). Sie führt nicht zur Erlangung eines aufenthaltsrechtlichen Status, der berechtigterweise die Erwartung hervorrufen kann, in Deutschland bleiben zu dürfen (vgl. zu diesem Kriterium auch OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 23.2.1999, a.a.O.). Nach der Rechtsprechung des erkennenden Gerichtshofs kann daher eine aufenthaltsrechtlich erhebliche und insoweit schutzwürdige Eingliederung in die in der Bundesrepublik Deutschland bestehenden Lebensverhältnisse während des Aufenthalts eines Ausländers, der sich nicht rechtmäßig in Deutschland aufhält, grundsätzlich nicht erfolgen (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.9.2003 - 11 S 1795/03 -, InfAusIR 2004, 70 ff. und Beschluss vom 24.11.2005 - 11 S 1078/05 -; vgl. auch VGH Baden-

Württemberg, Beschluss vom 2.11.2005 - 1 S 3023/04 -, InfAusIR 2006, 70,71).

In der - ohnehin stark kasuistisch geprägten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 1.3.2004 - 2 BvR 1570/03 -, NVwZ 2004, 852 ff.) - Rechtsprechung des EGMR ist die Frage, welche rechtliche Qualität ein Aufenthalt haben muss, um Grundlage eines i.S.v. Art. 8 Abs. 1 EMRK schützenswerten Privat- oder Familienlebens sein zu können, soweit ersichtlich allerdings nicht eindeutig geklärt (offen gelassen z. B. im Urteil vom 16.9.2004 <Ghiban>, a.a.O.). Es kann aber jedenfalls festgehalten werden, dass allein ein langdauernder faktischer Aufenthalt auch aus der Sicht des EGMR hierfür nicht ausreichend ist. In der Entscheidung <Ghiban> heißt es ausdrücklich, Art. 8 Abs. 1 EMRK dürfe nicht so ausgelegt werden, als verbiete er allgemein die Abschiebung eines fremden Staatsangehörigen nur deswegen, weil dieser sich eine bestimmte Zeit im Hoheitsgebiet des Vertragsstaates aufgehalten habe (im Ergebnis ebenso EGMR vom 7.10.2004 in der Sache Dragan, a.a.O.). In beiden Verfahren hatten sich die Beschwerdeführer zwar viele Jahre in Deutschland aufgehalten, jedoch einen Aufenthaltstitel nicht oder nur für sehr kurze Zeit erlangt. Auf dieses fehlende Aufenthaltsrecht hat der EGMR bei seinen Entscheidungen jeweils maßgeblich abgestellt. Eine rechtsgrundsätzliche Festlegung im Sinne der Entbehrlichkeit eines rechtmäßigen Aufenthalts dürfte auch der Entscheidung vom 16.6.2005 (- 60654/00 -, Sisojewa/Lettland, auszugsweise abgedruckt in InfAusIR 2005, 349) nicht zu entnehmen sein. Zwar wird darin ein auf der Grundlage von Art. 8 Abs. 1 EMRK begründeter Anspruch auf dauerhafte Legalisierung des Aufenthalts anerkannt. Der Fall ist indessen von der Besonderheit geprägt, dass die Beschwerdeführer zum einen lange Zeit ordnungsgemäß im Vertragsstaat gewohnt hatten und ihr aufenthaltsrechtlicher Status erst im Anschluss an politische Umwälzungen - die Auflösung der Sowjetunion und die Unabhängigkeit Lettlands - aufgrund ihrer Volkszugehörigkeit in Frage gestellt worden ist (siehe §§ 57 f. und 94), und ihnen zum anderen jedenfalls die rechtliche Möglichkeit eröffnet war, einen befristeten legalen Aufenthaltsstatus zu erlangen (siehe hierzu insbesondere die abweichende Meinung der Richterinnen Vajić und Briede). Eine vergleichbare Situation ist beim Kläger indes nicht gegeben.

Allerdings legt die - sehr einzelfallbezogene - Rechtsprechung des EGMR die Annahme nahe, dass ein schutzwürdiger Aufenthalt im Sinne des Art. 8 Abs. 1 EMRK auch beim Vorhandensein einer Duldung jedenfalls nicht von vornherein ausscheidet. Vielmehr dürfte es aus Sicht des EGMR maßgeblich darauf ankommen, warum der betreffende Ausländer sich trotz des Fehlens eines Aufenthaltsrechts im Aufnahmestaat aufhält, ob ihm eine Ausreise grundsätzlich möglich und zumutbar wäre und ob die Aufenthaltsbeendigung aus von ihm zu vertretenden Gründen oder auf Grund anderer Umstände (etwa wegen der Verhältnisse im Heimatstaat) nicht möglich ist.

Selbst wenn zu Gunsten des Klägers davon ausgegangen wird, dass auch ein - wie hier - rechtlich ungesicherter Aufenthalt Grundlage für die Annahme eines schutzwürdigen Privatlebens i.S. von Art. 8 Abs. 1 EMRK sein kann, ist die daraus folgende Rechtsposition jedoch im Rahmen der Schrankenbestimmung des Art. 8 Abs. 2 EMRK gegen das Recht des Vertragsstaates zur Einwanderungskontrolle abzuwägen. Nach dieser Bestimmung ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung des Rechts aus Absatz 1 nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist. Eine wirksame Einwanderungskontrolle stellt auch nach der Rechtsprechung des EGMR eine Maßnahme dar, die in einer demokratischen Gesellschaft aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig ist (vgl. Entscheidung vom 16.9.2004 in der Sache Ghiban, a.a.O.). In seiner grundlegenden Entscheidung zur Bedeutung der EMRK im Recht des Aufenthalts von Ausländern vom 28.5.1985 (<Abdulaziz>, NJW 1986, 3007 ff.) hat der EGMR zudem betont, dass zum einen die Vertragsstaaten im Bereich des nicht klar umrissenen Begriffs der „Achtung“ des Familien- und Privatlebens über einen weiten Ermessensspielraum verfügen und sie zum anderen das Recht haben, die Einwanderung von Personen, die nicht ihre Nationalität haben, in ihr Staatsgebiet zu kontrollieren. In seinen Entscheidungen vom 16.9.2004 (<Ghiban>, NVwZ 2005, 1046

ff.) und 7.10.2004 (<Dragan>, NVwZ 2005, 1043) hat er nochmals darauf verwiesen, dass die Konvention nicht das Recht eines Ausländers garantiere, in einen bestimmten Staat einzureisen oder sich dort aufzuhalten oder nicht ausgewiesen zu werden. Die Vertragsstaaten hätten vielmehr nach allgemein anerkannten völkerrechtlichen Grundsätzen das Recht, über die Einreise, den Aufenthalt und die Abschiebung fremder Staatsangehöriger zu entscheiden. Wie dargelegt, verbietet Art. 8 EMRK die Abschiebung eines fremden Staatsangehörigen zudem nicht allein deswegen, weil er sich „eine bestimmte Zeit“ im Hoheitsgebiet des Vertragsstaates aufgehalten hat. Vielmehr bedarf es näherer Anhaltspunkte dafür, dass eine Rückkehr nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes unzumutbar ist (vgl. auch BVerwG, Urteil vom 29.9.1998 - 1 C 8.96 -, NVwZ 1999, 303 ff.). Allein der Umstand, dass ein Ausländer als Kind in den Vertragsstaat eingereist und dort aufgewachsen und zur Schule gegangen ist, rechtfertigt einen solchen Schluss jedoch noch nicht (in diesem Sinne siehe EGMR, Entscheidung vom 7.10.2004 in der Sache Dragan, a.a.O., hinsichtlich der dortigen Beschwerdeführer zu 2 und 3). Ein wesentlicher Gesichtspunkt ist neben der Dauer des Aufenthalts insbesondere, ob der Ausländer ein Alter erreicht hat, in dem ihm ein Hineinwachsen in die Lebensumstände des Staates seiner Staatsangehörigkeit in der Regel nicht mehr oder nur unter größten Schwierigkeiten gelingen kann (vgl. dazu OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 23.2.1999, a.a.O.), wobei gerade auch die Sprachkenntnisse des Betroffenen bzw. dessen sprachliche Integrationsfähigkeit im Heimatland in Betracht zu ziehen sind (siehe zu den einzelnen Gesichtspunkten die Nachweise aus der Rechtsprechung des EGMR in BVerfG, Beschluss vom 1.3.2004 - 2 BvR 1570/03 -, NVwZ 2004, 852 ff.).

Vor dem dargestellten Hintergrund ist im Fall des Klägers bei Abwägung aller Umstände nicht festzustellen, dass die Verweigerung der Legalisierung seines Aufenthalts und die geplante Aufenthaltsbeendigung unverhältnismäßig ist und daher gegen Art. 8 Abs. 1 EMRK verstößt. Dabei ist es nach Auffassung des Senats nicht ausreichend, bei der Beurteilung der Integration des Klägers gleichsam isoliert nur in den Blick zu nehmen, inwieweit er selbst - etwa im Hinblick auf Sprachkenntnisse, Schulbesuch und persönlichen Umgang - in der Bundesrepublik Deutschland verwurzelt ist. Vielmehr kommt da-

bei auch der Frage Bedeutung zu, in welchem Umfang seine Familie sich in die bundesdeutschen Lebensverhältnisse integriert hat. Denn für die Beurteilung der Verwurzelung des Klägers kommt es auch entscheidend darauf an, ob bzw. inwieweit seine familiären Verhältnisse an das Leben in der Bundesrepublik Deutschland angeglichen sind und welche Verbindungen insoweit noch zum Land seiner Staatsangehörigkeit bestehen. Für eine solche Gesamtbetrachtung spricht nicht nur die Bezugnahme auf das „Familienleben“ als paralleles Schutzgut des Art. 8 Abs. 1 EMRK, sondern auch die Tatsache, dass der Kläger seinen Lebensunterhalt in der Bundesrepublik Deutschland nicht allein sichern könnte, sondern hierfür auf die Unterstützung seiner Familie angewiesen ist. Sein Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland kann auch insoweit rechtlich nicht isoliert von demjenigen seiner Familie, insbesondere seiner Eltern, beurteilt werden. Zudem wären auch Fallgestaltungen denkbar, in denen nur ein Kind in die hiesigen Lebensverhältnisse integriert ist, andere Kinder dagegen auf Rückkehr in den Heimatstaat angewiesen wären.

Entgegen der vom Kläger vertretenen Auffassung sind bei dieser Gesamtbetrachtung - sowohl zu seinen Gunsten wie zu seinen Lasten - auch solche Gesichtspunkte berücksichtigungsfähig, welche (etwa im Hinblick auf die unterbliebene Ausreise aus dem Bundesgebiet) auf das Verhalten seiner Eltern zurückzuführen sind. Er muss sich das Verhalten seiner Eltern schon deshalb zurechnen lassen, weil er als Kind grundsätzlich deren aufenthaltsrechtliches Schicksal teilt und sich nur deshalb bis heute in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten konnte, weil diese ihrer bestehenden Ausreisepflicht nicht nachgekommen sind (vgl. BVerwG, Beschluss vom 30.4.1997 - 1 B 74/97 -, juris). Hierfür spricht auch, dass das Aufenthaltsgesetz ein selbständiges Aufenthaltsrecht für Kinder erst nach Vollendung des 16. Lebensjahres vorsieht (vgl. § 35 Abs. 1 AufenthG) und sie auch erst ab diesem Alter für verfahrensfähig erklärt (vgl. § 80 Abs. 1 AufenthG). Daran zeigt sich, dass der Gesetzgeber auch beim Aufenthaltsgesetz an der Konzeption festgehalten hat, wonach das Aufenthaltsrecht von Kindern bis zum 16. Lebensjahr dem der Eltern folgt; damit wird im übrigen auch ihre Integrationsfähigkeit in andere Lebensverhältnisse generell unterstellt (vgl. Hessischer VGH, Urteil vom

21.9.1994 - 10 UE 548/94 -, NVwZ-RR 1995, 163). Auch sonst geht die Rechtsprechung bei Abschiebungshindernissen von Kindern davon aus, dass die familiäre Unterstützung im Heimatland mit zu berücksichtigen ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 21.9.1999 - 9 C 12.99 -, BVerwGE 109, 305 und Urteil vom 27.7.2000 - 9 C 9.00 -, InfAuslR 2001, 52). Die Berücksichtigung der rechtlichen Bindung des Kindes an seine Eltern entspricht auch den Regelungen des deutschen Familienrechts, wonach Kinder den Wohnsitz der Eltern teilen (§ 11 BGB) und diesen im Rahmen der elterlichen Sorge das Aufenthaltsbestimmungsrecht für ihr Kind zusteht (§§ 1626 Abs. 1, 1631 Abs. 1 BGB). Nach §§ 1666, 1666a BGB kommt ein Eingriff in dieses Recht, insbesondere eine Trennung, nur ausnahmsweise in Betracht. Der Senat hat bei der Frage, ob eine Ausreise für ein Kind aus Rechtsgründen unzumutbar ist, wegen des Grundsatzes der Einheit der Rechtsordnung im übrigen auch die insofern eher zurückhaltende Rechtsprechung zu §§ 1631, 1666 BGB zu bedenken.

Bei der danach gebotenen Gesamtschau ist zu Gunsten des Klägers in die Erwägungen einzustellen, dass er, wie auch seine Geschwister, in der Bundesrepublik Deutschland geboren und aufgewachsen ist; er beherrscht - wie die mündliche Verhandlung vor dem Senat bestätigt hat - die deutsche Sprache sehr gut, besucht mit überdurchschnittlichem Erfolg die Realschule und möchte anschließend auf das Gymnasium wechseln. Zudem nimmt er am sozialen Leben in seiner Wohngemeinde teil. Gleichzeitig ist zu berücksichtigen, dass er sich nach seinen Angaben bisher niemals in Vietnam, dem Land seiner Staatsangehörigkeit, aufgehalten hat, dieses also nicht aus eigener Anschauung kennt.

Andererseits kann aber nicht außer Acht gelassen werden, dass die Eltern des Klägers bisher in weit geringerem Maß in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland integriert sind als er, weshalb die innerfamiliären Lebensverhältnisse auch heute noch in erheblichem Maß von der vietnamesischen Herkunft der Gesamtfamilie geprägt werden. Dabei ist in der Verhandlung vor dem Senat vor allem aufgefallen, dass der Vater des Klägers, trotz des langjährigen Aufenthalts, die deutsche Sprache verhältnismäßig schlecht

beherrscht, weshalb der Kläger die Fragen des Senats und die Antworten seines Vaters zumeist übersetzen musste. Nach Angaben des Klägers spricht sein Vater allerdings besser Deutsch als seine Mutter, weshalb bei ihr von einer noch geringeren Beherrschung der deutschen Sprache ausgegangen werden muss. Schon diese geringen Sprachkenntnisse der Eltern legen es nahe, dass bei ihnen keine fortgeschrittene Integration angenommen werden kann. Darüber hinaus hat die Familie des Klägers in der Zeit von 1990 bis zum Februar 2000 Sozialhilfe (teilweise in voller Höhe, teilweise als zusätzliche Leistung) bezogen, was für diesen Zeitraum gegen eine gelungene Integration - jedenfalls in wirtschaftlicher Hinsicht - spricht.

Zu berücksichtigen ist ferner, dass der Kläger zu keinem Zeitpunkt über einen rechtmäßigen und damit längerfristig gesicherten Aufenthalt in Deutschland verfügt hat. Dem Umstand, dass seine Eltern im Jahr 1987 als Vertragsarbeitnehmer in die DDR gelangt sind und dort ein bis zum Jahr 1992 gültiges Aufenthaltsrecht erhalten haben, kommt dabei keine entscheidende Bedeutung zu. Ungeachtet der Frage, ob und gegebenenfalls welche Wirkungen dieses Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland entfaltet hat, waren sie nämlich jedenfalls nach dem Abschluss ihrer Asylverfahren vollziehbar ausreisepflichtig und durchgehend nur im Besitz von Duldungen, die ihre Ausreisepflicht unberührt gelassen haben. Ab diesem Zeitpunkt konnte aber weder für sie noch für den Kläger von einem begründeten Vertrauen auf einen dauerhaften Aufenthalt ausgegangen werden. Hinzu kommt, dass die Dauer des Aufenthalts maßgeblich dadurch zustande gekommen ist, dass die Eltern des Klägers nach dem rechtskräftigen Abschluss ihrer Asylverfahren trotz der bestehenden Ausreisepflicht mehrere weitere (erfolglose) Verfahren zur Erlangung eines Aufenthaltsrechts eingeleitet haben. Sie haben bereits im Jahr 1995 einen erfolglosen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis gestellt, im Jahr 1997 ebenfalls erfolglos eine Petition eingereicht und am 15.3.2000 einen - ebenfalls erfolglosen - Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis auf der Grundlage von § 32 AuslG i.V.m. dem Erlass des Innenministeriums Baden-Württemberg über die Härtefallregelung für ausländische Familien mit langjährigem Aufenthalt vom 12.1.2000 - Az.: 4-1340/29 - gestellt (das damals beim Verwaltungsgericht Stuttgart anhängige Klagever-

fahren hat währenddessen geruht). Ferner ist zu berücksichtigen, dass der Vater des Klägers einer am 28.12.1995 erfolgten Vorladung wegen einer beabsichtigten Passbeschaffung unentschuldig nicht nachgekommen ist und sich - wie die Beklagte in einem Schreiben an die damaligen Bevollmächtigten der Eltern des Klägers vom 17.5.2000 ausgeführt hat - später auch weigerte, Angaben bezüglich seines letzten Aufenthaltes in Vietnam zu machen. So wird auch im Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 12.4.2001 (11 K 547/01) ausgeführt, die Kläger (gemeint: die Eltern des Klägers) hätten hinsichtlich der Passlosigkeit ihren diesbezüglichen Mitwirkungspflichten nicht genügt und seien mündlichen und schriftlichen Aufforderungen der Ausländerbehörde zum Ausfüllen von Passanträgen nicht nachgekommen bzw. hätten entsprechenden Vorladungen nicht Folge geleistet. Es kann wohl davon ausgegangen werden, dass eine Aufenthaltsbeendigung in der Vergangenheit möglich gewesen wäre, wenn sich die - vollziehbar ausreisepflichtigen - Eltern des Klägers um Reisepapiere bemüht hätten.

Zugunsten des Klägers fällt demgegenüber nicht entscheidend ins Gewicht, dass sein Aufenthalt und der Aufenthalt seiner Familie seit dem Abschluss der Asylverfahren der Eltern im Jahr 1995 von der Beklagten nicht zwangsweise beendet worden ist. Es erscheint bereits als grundsätzlich zweifelhaft, ob ein Ausländer, der vollziehbar zur Ausreise aus dem Bundesgebiet verpflichtet ist und dieser gesetzlichen Verpflichtung freiwillig nachkommen könnte, sich überhaupt auf die unterlassene Vollstreckung der Ausreiseverpflichtung berufen kann. Hat ein Ausländer die seiner freiwilligen Ausreise und seiner Abschiebung entgegenstehenden Hindernisse zu vertreten, so ist er nämlich nach der Rechtsprechung verpflichtet, die ihm entstehenden Nachteile gering zu halten, indem er sich frühzeitig und nachhaltig um die Beseitigung des Ausreisehindernisses bemüht. Zudem hat er Nachteile, die sich hieraus ergeben, grundsätzlich hinzunehmen und kann nicht darauf vertrauen, eine Aufenthaltsgenehmigung zu erhalten (vgl. BVerwG, Beschluss vom 30.4.1997 - 1 B 74/97 -, juris). Davon abgesehen lagen vorliegend aber auch nachvollziehbare Gründe dafür vor, dass eine zwangsweise Aufenthaltsbeendigung der Familie des Klägers in der Vergangenheit nicht erfolgt ist. Zum einen hat sein Vater - wie ausgeführt - die Mitwirkung an der Beschaffung von Reisepa-

pieren mehrfach verweigert. Zum anderen stellte sich eine zwangsweise Aufenthaltsbeendigung der Familie auf der Grundlage des am 21.7.1995 unterzeichneten „Deutsch-Vietnamesischen Rückübernahmeabkommens“ nach den unbestrittenen Angaben der Beklagten bzw. des Regierungspräsidiums Stuttgart als schwierig und langwierig dar.

Beim Kläger ist auch die Annahme gerechtfertigt, dass er sich in die vietnamesischen Lebensverhältnisse einleben können. Wie er schon in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht angegeben hat, verfügt er durchaus über vietnamesische Sprachkenntnisse. Dies hat sich in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bestätigt. Zwar hat er hier zunächst gemeint, seine Vietnamesischkenntnisse seien eher schlecht. Allerdings spricht er zuhause nach seinem eigenen Vortrag mit den Eltern Vietnamesisch. In der mündlichen Verhandlung hat er zudem die an seinen Vater gerichteten Fragen des Senats übersetzt, was ihm offenbar keine besonderen Schwierigkeiten bereitet hat. Danach muss der Kläger jedoch über zumindest so gute Kenntnisse der vietnamesischen Sprache verfügen, dass ihm eine Verständigung mit seinen Eltern im Alltagsleben möglich ist. Angesichts seines Alters ist zudem die Annahme gerechtfertigt, dass er diese Kenntnisse der vietnamesischen Sprache weiter ausbauen kann (vgl. hierzu VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.9.2002 - 11 S 862/02 -, NVwZ-RR 2003, 307, 308 f.; Urteil vom 27.1.2004 - 10 S 1610/03 -, VBIBW 2004, 308, 311; Beschluss vom 2.11.2004 - 1 S 3023/04 -, InfAusIR 2006, 71; ferner EGMR, Urteil vom 27.10. 2005 - 32231 - <Keles>, InfAusIR 2006, 3; Urteil vom 5.7.2005 - 46410/99 - <Üner>, InfAusIR 2005, 450). Soweit er in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vorgetragen hat, er könne die vietnamesische Sprache nicht lesen und schreiben, ist zu berücksichtigen, dass er sich in einem Alter befindet, in dem der Erwerb dieser Kenntnisse jedenfalls noch als zumutbar erscheint, zumal auch diese Sprache lateinische Buchstaben verwendet, wie der Kläger in der Verhandlung nochmals bestätigt hat. Dies gilt umso mehr, als er - wie dargelegt - die vietnamesische Sprache jedenfalls recht gut spricht. Hinzu kommt, dass er nicht allein, sondern gemeinsam mit seiner Familie nach Vietnam übersiedeln soll, dort also nicht auf sich allein gestellt sein wird, sondern insbesondere mit der Unterstützung seiner Eltern

rechnen kann, die mit den vietnamesischen Lebensverhältnissen noch hinreichend vertraut sein dürften. Zudem befinden sich noch seine Großeltern in Vietnam, mit welchen die Familie regelmäßigen Kontakt pflegt. Auch dies dürfte ein Einleben in die vietnamesischen Lebensverhältnisse erleichtern.

Unter Abwägung aller Gesichtspunkte kann der Kläger daher auch aus der Tatsache, dass er hier geboren und aufgewachsen ist und hier seine Schulbildung erhalten hat bzw. derzeit erhält, nicht ableiten, dass die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG in seinem Fall einen unzulässigen Eingriff i.S.d. Art. 8 Abs. 2 EMRK darstellt.

c) Der Senat vermag auch nicht zu erkennen, dass die Versagung einer Legalisierung des Aufenthalts des Klägers zu einem verfassungsrechtlich unzulässigen Eingriff in grundgesetzliche Gewährleistungen aus Art. 1, 2 oder 3 GG führt.

Fehlt es danach bereits an den tatbestandlichen Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG, bedarf keiner Erörterung, ob das Ermessen der Beklagten - wie das Verwaltungsgericht angenommen hat - dergestalt reduziert ist, dass ermessensfehlerfrei allein die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in Betracht kommt (sog. „Ermessensreduzierung auf Null“).

3. Auch § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG, wonach die Aufenthaltserlaubnis erteilt werden „soll“, wenn die Abschiebung 18 Monate lang ausgesetzt ist, verschafft dem Kläger keinen selbständigen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Denn § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG setzt das Vorliegen der Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG voraus. Dies folgt daraus, dass § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG systematisch an den Tatbestand des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG anknüpft und nur die dort vorgesehene Rechtsfolge („kann“) im Sinne eines „soll“ modifiziert, sofern das zusätzliche Tatbestandsmerkmal „Aussetzung der Abschiebung seit 18 Monaten“ erfüllt ist (vgl. dazu VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 6.4.2005 - 11 S 2779/04 -, juris). Bereits der Tatbestand des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG ist hier aber nicht erfüllt, wie sich aus den obigen Ausführungen ergibt.

4. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 32 Abs. 4 AufenthG. Nach dieser Vorschrift kann dem minderjährigen ledigen Kind eines Ausländers (im übrigen, d. h. wenn die Voraussetzungen der Absätze 1 bis 3 - wie hier - nicht vorliegen) eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn es auf Grund der Umstände des Einzelfalls zur Vermeidung einer besonderen Härte erforderlich ist. Hierbei sind das Kindeswohl und die familiäre Situation zu berücksichtigen (Satz 2).

Es kann vorliegend offen bleiben, ob einem Anspruch auf Grund dieser Bestimmung schon entgegensteht, dass der Kläger im Verwaltungs- und Klageverfahren ausdrücklich (nur) die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis beantragt hat, welcher nach Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 AufenthG entspricht (vgl. § 101 Abs. 2 AufenthG). Denn er erfüllt jedenfalls nicht die Voraussetzungen des § 32 Abs. 4 AufenthG. Allerdings steht der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf dieser Grundlage wohl nicht entgegen, dass er in der Bundesrepublik Deutschland geboren ist. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats zur Vorgängerbestimmung des § 20 Abs. 4 Nr. 2 AuslG war diese nämlich auch auf Kinder anwendbar, die im Bundesgebiet geboren sind (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 12.5.2004 - 13 S 2833/02 -, InfAuslR 2004, 385 = VBIBW 2004, 354). Dies dürfte auch für die insoweit übereinstimmende Regelung des § 32 Abs. 4 AufenthG angenommen werden können.

Im Fall des Klägers kann jedoch nicht davon ausgegangen werden, dass die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Vermeidung einer besonderen Härte in diesem Sinne erforderlich ist. Das Vorliegen einer solchen Härte setzt voraus, dass die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis den minderjährigen Ausländer in den Folgen deutlich ungleich schwerer trifft als andere Ausländer in vergleichbarer Lage (vgl. - zu § 20 Abs. 4 Nr. 2 AuslG - VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 12.5.2004, a.a.O. m.w.N.; Hailbronner, AuslR, Stand: 6/2005, Rnr. 28 f. zu § 32 AufenthG). Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass der Zweck des § 32 AufenthG darin besteht, den von dieser Bestimmung begünstigten Familienmitgliedern einen gemeinsamen rechtmäßigen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland zu ermöglichen, um dem sich aus Art. 6

GG ergebenden Schutz von Ehe und Familie Rechnung zu tragen (vgl. hierzu die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 15/420, S. 83). Eine besondere Härte im Sinne dieser Bestimmung kann vor diesem Hintergrund aber nur dann angenommen werden, wenn die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis ein solches Zusammenleben in der Bundesrepublik Deutschland hindert. Angesichts des Umstandes, dass sowohl die Eltern des Klägers als auch seine Geschwister vollziehbar ausreisepflichtig sind und nach dem Willen der Beklagten die Bundesrepublik Deutschland gemeinsam mit ihm verlassen sollen, kommt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis an ihn schon von der Zweckbestimmung des § 32 Abs. 4 AufenthG her nicht in Betracht. Zudem ist nicht erkennbar, dass die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis eine besondere Härte im dargestellten Sinn begründen könnte, nachdem sie gerade nicht zu einer Trennung von der Familie führt.

5. Auch aus dem Gesetz zu dem Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (BGBl. II 1992, S. 121 ff.) kann der Kläger für das von ihm begehrte Aufenthaltsrecht nichts herleiten. Dieses Übereinkommen ist für die Bundesrepublik Deutschland am 5. April 1992 (BGBl. 1992 II, 990) in Kraft getreten.

Im vorliegenden Fall ist schon zweifelhaft, ob das Übereinkommen Rechte des Klägers begründet, aus welchen sich ein Aufenthaltsrecht ergeben könnte. Auch insofern ist von entscheidender Bedeutung, dass er zusammen mit seinen Eltern und Geschwistern das Bundesgebiet verlassen soll. Das Übereinkommen betont an mehreren Stellen die Achtung vor dem Elternrecht. Insoweit gilt auch bei Heranziehung des Übereinkommens nichts anderes als sonst allgemein im Ausländerrecht, dass nämlich minderjährige Kinder das aufenthaltsrechtliche Schicksal ihrer Eltern teilen. Aus Art. 20 Abs. 1 des Übereinkommens ergibt sich eine besondere Beistandspflicht des Staates nur für solche Kinder, die aus ihrer familiären Umgebung herausgelöst werden. Dies ist vorliegend gerade nicht der Fall.

Darüber hinaus hat die Bundesrepublik Deutschland bei der Hinterlegung der Ratifikationsurkunde eine „Erklärung“ abgegeben, in der es unter I. Satz 4

und 5 heißt, das Übereinkommen finde innerstaatlich keine unmittelbare Anwendung. Es begründe völkerrechtliche Staatenverpflichtungen, die die Bundesrepublik Deutschland nach näherer Bestimmung ihres mit dem Übereinkommen übereinstimmenden innerstaatlichen Rechts erfülle. Des weiteren wird unter IV. eine bereits am 23. Februar 1989 in Genf abgegebene Erklärung bekräftigt, nach der nichts in dem Übereinkommen dahingehend ausgelegt werden könne, dass die widerrechtliche Einreise eines Ausländers in das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland oder dessen widerrechtlicher Aufenthalt dort erlaubt sei; auch könne keine Bestimmung dahin ausgelegt werden, dass sie das Recht der Bundesrepublik Deutschland beschränke, Gesetze und Verordnungen über die Einreise von Ausländern und die Bedingungen ihres Aufenthalts zu erlassen oder Unterschiede zwischen Inländern und Ausländern zu machen.

Die von der Bundesrepublik Deutschland bei der Ratifikation des Vertrages gemachten Vorbehalte schließen die Ableitung von Rechten aus dem Übereinkommen aus. Es spricht auch nichts dafür, dass diese Vorbehalte nach Art. 51 Absatz 2 des Übereinkommens unzulässig wären.

6. Schließlich ergibt sich auch aus der Landesverfassung Baden-Württemberg nichts für einen Aufenthaltserlaubnisanspruch des Klägers. Dies gilt insbesondere für die in der Rechtsprechung teilweise herangezogene Bestimmung des Art. 2 Abs. 2 LV, wonach sich das Volk von Baden-Württemberg zu dem unveräußerlichen Menschenrecht auf die Heimat bekennt (vgl. VG Stuttgart, Urteil vom 11.10.2005 - 11 K 5363/03 -). Abgesehen davon, dass die Regelungen der Landesverfassung den Vorschriften des Aufenthaltsgesetzes nachrangig sind (Art. 31 GG), kann sich eine eigene Rechtsposition des Klägers hieraus schon deshalb nicht ergeben, weil es sich dabei nicht um ein Grundrecht handelt, sondern um einen Programmsatz, der allenfalls die Rechtspflicht der Staatsorgane begründet, zur Verwirklichung des Rechts auf Heimat das ihnen Mögliche beizutragen (vgl. Braun, Kommentar zur Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1984, Rnr. 133 ff. zu Art. 2; Hollerbach in: Feuchte, Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1987, Rnr. 25 ff. zu Art. 2). Nachdem die für den Kläger sprechenden Gesichtspunkte, insbeson-

dere seine fortgeschrittene Integration in die bundesdeutschen Lebensverhältnisse, bereits über Art. 8 EMRK in Verbindung mit § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG umfassend berücksichtigt worden sind, ist nicht erkennbar, dass sich aus dem Recht auf Heimat insoweit zusätzliche, zugunsten des Klägers zu berücksichtigende Gesichtspunkte ergeben könnten. Danach bedarf auch keiner weiteren Vertiefung, ob der Kläger vom Begriff des „Volkes“ in Art. 2 Abs. 2 LV überhaupt erfasst wird.

7. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Anwendung des § 161 Abs. 3 VwGO kommt vorliegend nicht in Betracht. Nach dieser Bestimmung fallen in den Fällen des § 75 die Kosten stets dem Beklagten zur Last, wenn der Kläger mit seiner Bescheidung vor Klageerhebung rechnen durfte. Es kann offen bleiben, ob die Anwendung des § 161 Abs. 3 VwGO bereits deshalb ausgeschlossen ist, weil eine streitige Gerichtsentscheidung ergeht (hierzu Ring, NVwZ 1995, 1191; Kopp/Schenke, a.a.O. Rnr. 35 zu § 161 m.w.N.). Denn § 161 Abs. 3 VwGO ist jedenfalls dann nicht anzuwenden, wenn ein Kläger das anhängige Klageverfahren nach negativer Bescheidung durch die Behörde zunächst fortsetzt und es entweder erst später für erledigt erklärt wird oder streitig über die Sache entschieden werden muss. In einem solchen Fall besteht für eine Kostenüberbürdung auf den Beklagten nach § 161 Abs. 3 VwGO keine Rechtfertigung mehr, weil sich die verzögerte Bescheidung als nicht mehr kausal für den nach dem Erlass des Verwaltungsaktes fortgesetzten Prozess erweist (vgl. BVerwG, Beschluss vom 23.7.1991 - 3 C 56/90 -, NVwZ 1991, 1180; Beschluss vom 28.4.1992 - 3 C 50/90 -, Buchholz 310 § 161 VwGO Nr. 94; Clausing in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Stand 2005, Rnr. 41 zu § 161; Kopp/Schenke, a.a.O., Rnr. 35 zu § 161 m.w.N.). Diese Grundsätze sind auch hier anzuwenden. Zwar hat die Beklagte bislang keinen förmlichen Bescheid erlassen; sie hat sich jedoch in der beim Verwaltungsgericht vorgelegten Klageerwiderung vom 23.12.2003 zur Sache geäußert und dabei die Gründe, aus welchen nach ihrer Auffassung die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis an den Kläger (und seine Familie) weiterhin ausscheidet, ausführlich dargestellt. Der Kläger hätte danach - in gleicher Weise wie nach dem Ergehen eines Bescheides - die Möglichkeit gehabt, das Verfahren nach Kenntnis der Rechtsauffassung der Beklagten

durch Erledigungserklärung oder Rücknahme (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 23.7.1991 und vom 28.4.1992, a.a.O.) zu beenden. Nachdem er hierauf verzichtet hat, ist es nicht mehr gerechtfertigt, ihn für die weitere Prozessführung von jedem Kostenrisiko freizustellen. Der Umstand, dass er im erstinstanzlichen Verfahren erfolgreich gewesen ist, führt nicht zu einer anderen Beurteilung. Denn dies ändert nichts daran, dass das Unterlassen der Bescheidung seines Antrags durch die Beklagte jedenfalls nach Vorlage der Klageerweiterung für den weiteren Fortgang des Verfahrens nicht mehr ursächlich gewesen ist.

Da der Beigeladene einen Antrag gestellt und sich damit einem Kostenrisiko ausgesetzt hat (§ 154 Abs. 3 VwGO) entspricht es der Billigkeit, dem Kläger auch seine außergerichtlichen Kosten aufzuerlegen (§ 162 Abs. 3 VwGO).

Die Revision ist nicht zuzulassen, da keine der Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO gegeben ist.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 10 32 64, 68032 Mannheim, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen.

Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder

Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

Dr. Jacob

Ridder

Wiestler

Beschluss

vom 18.1.2006

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird gemäß § 52 Abs. 2 GKG auf 5.000,-- EUR festgesetzt (vgl. § 72 Nr.1 GKG i. d. F. des Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 5.5.2004, BGBl. I S. 718).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Dr. Jacob

Ridder

Wiestler