



Schriftliche Entscheidung

Mitgeteilt durch Zustellung an

a) Kl.-Proz.Bev. am 12.01.2006

b) Becl. am 12.01.2006

c) Beigel. am 11.01.2006

Gueffroy, Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

URTEIL

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

Klägers,

g e g e n

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

Beklagte,

beigeladen:

hat das Verwaltungsgericht Berlin, 5. Kammer,  
durch

den Richter am Verwaltungsgericht Boske  
als Einzelrichter

ohne mündliche Verhandlung am 4. Januar 2006  
für Recht erkannt:

Die Bescheide der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Anka-  
ra vom 8. Juli 2003 und vom 17. Dezember 2004 werden aufgehoben.

Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger ein Visum zum Familien-  
nachzug zu erteilen.

Die Beklagte und der Beigeladene tragen die Kosten des Verfahrens je  
zur Hälfte.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.  
Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherstellungsleistung in Höhe des beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.

### Tatbestand

Der Kläger begehrt die Erteilung eines Visums für das Bundesgebiet, um zu seiner Frau und zu seinen Kindern zu ziehen.

Der Kläger ist türkischer Staatsangehöriger und lebt seit Januar 1997 in der Türkei. Er ist am [REDACTED] 1971 in [REDACTED] geboren worden und mit einer kurzen Ausnahme bei seinen Eltern im Bundesgebiet aufgewachsen. Der Beigeladene erteilte am 27. April 1989 eine Aufenthaltsberechtigung. Der Kläger hat den Hauptschulabschluss. Er arbeitete ab 1988 zeitweise in der [REDACTED] in [REDACTED].

Der Kläger heiratete am 8. August 1988 in der Türkei die am [REDACTED] 1970 geborene [REDACTED]. Die Ehefrau des Klägers zog am 10. Februar 1990 zu ihrem Ehemann in das Bundesgebiet. Am 17. November 1998 erhielt sie die unbefristete Aufenthaltserlaubnis. Der Ehe entstammen die am [REDACTED] 1990 geborene Tochter [REDACTED] und der am [REDACTED] 1991 geborene Sohn [REDACTED]. Beide Kinder leben bei ihrer Mutter in [REDACTED] und haben eine Aufenthaltserlaubnis. Die Ehefrau des Klägers arbeitet seit dem 9. Oktober 2000 als Raumpflegerin zwanzig Stunden in der Woche bei der Firma [REDACTED]. Sie verdient bis zu 982,54 Euro netto im Monat.

Das Amtsgericht [REDACTED] verurteilte den Kläger am 18. August 1994 wegen Vergewaltigung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten. Das Landgericht [REDACTED] verwarf die Berufung mit seit dem 8. September 1995 rechtskräftigem Urteil vom 24. Februar 1995. Das Regierungspräsidium Karlsruhe verfügte mit Bescheid vom 20. Dezember 1995 die Ausweisung des Klägers aus der Bundesrepublik Deutschland. Der Kläger trat die Freiheitsstrafe am 13. November 1995 an. Am 29. Januar 1997 wurde er bei noch offener Reststrafe von 408 Tagen aus der Strafhaft in die Türkei abgeschoben. Wegen der Befristung der Wirkungen der Ausweisung und der Abschiebung führte der Kläger mit dem Land Baden-

Württemberg einen Rechtsstreit. Die Beteiligten verglichen sich, dass die Sperrwirkung der Ausweisung und der Abschiebung bei Erfüllung bestimmter Bedingungen auf den 28. Januar 2003 befristet werde. Das Regierungspräsidium Karlsruhe teilte am 23. April 2003 dem Verfahrensbevollmächtigten des Klägers mit, dass „die Befristungsverfügung ab sofort keinen Hinderungsgrund für eine Einreise mehr darstellt“. Das Regierungspräsidium Karlsruhe schrieb am 22. November 2004 an das Auswärtige Amt, dass auf ausdrückliche Weisung des Innenministeriums Baden-Württemberg die Wirkungen von Ausweisung und Abschiebung gegen den Kläger mit sofortiger Wirkung, also zum 7. April 2004 befristet würden.

Der Kläger beantragte am 23. Januar 2003 bei der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Ankara die Erteilung eines Visums, um bei seiner Familie in Deutschland leben zu können. Er legte im Zuge des Verfahrens unter anderem notariell beurkundete Schuldanerkenntnisse mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung seiner in Deutschland lebenden Brüder [REDACTED] und [REDACTED] vom 15. September 2004 vor, die sich darin gegenüber dem Kläger und dessen Ehefrau unter bestimmten Bedingungen zu monatlicher Zahlung von jeweils 400,-- Euro verpflichteten.

Der Beigeladene lehnte mit Schreiben an die Botschaft vom 11. Juni 2003 sowie vom 14. Januar und 15. Dezember 2004 die Zustimmung zu der Erteilung eines Visums an den Kläger ab und führte zur Begründung aus, dass das Einkommen der Ehefrau des Klägers zur Sicherung des Lebensunterhalts der Familie nicht ausreiche und dass es auch durch die Schuldversprechen der Brüder des Klägers nicht sichergestellt werden könne.

Die Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Ankara lehnte daraufhin mit Bescheiden vom 8. Juli 2003 und vom 17. Dezember 2004 die Erteilung des Visums ab.

Mit der am 6. Januar 2005 erhobenen Klage macht der Kläger unter Einreichung schriftlicher Unterlagen vor allem geltend, dass der Lebensunterhalt der Familie auch bei seinem Nachzug gesichert sei. Er trägt unter Vorlage mehrerer Atteste der behandelnden Ärzte Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED] und Dr. [REDACTED]/Dr. [REDACTED] vor, dass seine Ehefrau und seine Kinder aufgrund der langjährigen Trennung der Familie erheblich litten.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid vom 17. Dezember 2004 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihm ein Visum zum Zwecke der Familienzusammenführung zu erteilen.

Die Beklagte und der Beigeladene beantragen jeweils,

die Klage abzuweisen.

Insbesondere der Beigeladene ist der Ansicht, dass der Kläger die finanzielle Leistungsfähigkeit seiner Brüder [REDACTED] und [REDACTED] nicht genügend nachgewiesen habe.

Durch Beschluss der Kammer vom 10. Juni 2005 ist die Streitsache dem Berichterstatter zur Entscheidung als Einzelrichter übertragen worden; bei der Entscheidung lagen die Vorgänge der Beklagten, des Beigeladenen und des Regierungspräsidiums Karlsruhe sowie die gerichtliche Streitakte VG 36 V 48.04/OVG 3 S 4.05 vor; die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt.

Das Gericht hat durch Beschluss vom 26. November 2004 zu VG 36 V 48.04 einen Antrag des Klägers auf die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zurückgewiesen. Mit Beschluss vom 8. Februar 2005 hat das Oberverwaltungsgericht Berlin zu OVG 3 S 4.05 die Beschwerde des Klägers gegen diesen Beschluss zurückgewiesen.

Wegen der übrigen Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ausdrücklich auf die vorliegenden Akten verwiesen.

#### Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig.

Der Visumsantrag des Klägers ist nicht bereits durch den Bescheid der Botschaft der Beklagten in Ankara vom 8. Juli 2003 unanfechtbar abgelehnt worden. Der Kläger hat dagegen mit Schreiben seines Verfahrensbevollmächtigten an die Botschaft

vom 28. Juli 2003 sinngemäß und rechtzeitig remonstriert. Ohnehin wäre der Klageweg durch die Sachentscheidung der Botschaft vom 17. Dezember 2004 erneut eröffnet worden.

Die Klage ist auch begründet.

Die Bescheide der Botschaft der Beklagten in Ankara vom 8. Juli 2003 und vom 17. Dezember 2004, mit denen der Antrag des Klägers auf die Erteilung eines Visums abgelehnt worden ist, sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO). Der Kläger kann die Erteilung eines Visums zum Nachzug zu seiner Ehefrau und zu seinen Kindern in das Bundesgebiet nach den maßgebenden Vorschriften des am 1. Januar 2005 in Kraft getretenen Gesetzes über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz - AufenthG) vom 30. Juli 2004 (BGBl. I S. 1950) beanspruchen.

Die Vorschriften des Aufenthaltsgesetzes sind anwendbar, auch wenn die Ablehnungsbescheide noch während der Geltungsdauer des zum 31. Dezember 2004 außer Kraft getretenen Gesetzes über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet (Ausländergesetz - AuslG) vom 09. Juli 1990 (BGBl. I S. 1354) ergangen sind. Das Gericht hat nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bei auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gerichteten Verpflichtungsklagen auf die zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz bestehende Sach- und Rechtslage abzustellen, wenn es um die Frage geht, ob der Aufenthaltstitel schon aus Rechtsgründen erteilt werden muss oder nicht erteilt werden darf (s. BVerwG, Urteil vom 29. Juli 1993, 1 C 25.93, InfAuslR 1994, S. 2, 4). So aber ist es hier, da die Erteilung eines Visums zum Ehegattennachzug gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nicht im Ermessen der Beklagten steht, sondern bei Vorliegen der Voraussetzungen zwingend vorzunehmen ist. Das Ergehen der Entscheidung im schriftlichen Verfahren statt aufgrund mündlicher Verhandlung bedeutet keinen relevanten Unterschied.

Rechtsgrundlage der Erteilung des Visums ist § 6 Abs. 4 S. 1 und 2 AufenthG in Verbindung mit den Vorschriften über den Aufenthalt aus familiären Gründen. Für den längerfristigen Aufenthalt im Bundesgebiet, welchen der Kläger anstrebt, ist nach der genannten Vorschrift ein nationales Visum erforderlich, das vor der Einreise nach den für die Aufenthalts- und Niederlassungserlaubnis geltenden Vor-

schriften erteilt wird. Dem Ehegatten eines Ausländers ist nach diesen Vorschriften gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn der Ausländer eine Niederlassungserlaubnis besitzt. Die im Bundesgebiet lebende Ehefrau des Klägers besitzt eine Niederlassungserlaubnis. Ihr ist am 17. November 1998 eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis erteilt worden, die seit dem 1. Januar 2005 gemäß § 101 Abs. 1 Satz 1 AufenthG als Niederlassungserlaubnis fortgilt.

Der Kläger erfüllt zudem die weiteren Voraussetzungen des Familiennachzugs zu Ausländern sowie die für jeden Aufenthaltstitel geltenden allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen.

Der Grundsatz des § 27 Abs. 1 AufenthG bestimmt für den Familiennachzug, dass die Aufenthaltserlaubnis zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet für ausländische Familienangehörige zum Schutz von Ehe und Familie gemäß Art. 6 des Grundgesetzes erteilt wird. Die besondere Betonung der familiären Lebensgemeinschaft durch die Vorschrift bedeutet, dass allein der formale Eheschluss für das Aufenthaltsrecht des nachziehenden ausländischen Ehegatten nicht ausreicht, sondern dass hierüber die wirklich gelebte eheliche Lebensgemeinschaft entscheidet. Das Bestehen einer ehelichen Lebensgemeinschaft zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau kann nicht ernsthaft bezweifelt werden. Die Ehegatten haben vor der Abschiebung des Klägers in die Türkei jahrelang zusammengelebt. Sie haben zwei gemeinsame Kinder. Die Feststellungen des Amtsgerichts [REDACTED] im Urteil vom 18. August 1994 und des Landgerichts [REDACTED] im Urteil vom 24. Februar 1995 können angesichts dieser Umstände keine durchgreifenden Zweifel an der ehelichen Lebensgemeinschaft begründen, auch wenn die Ehe als zunächst wenig harmonisch bezeichnet wird und die Rede ist von einer Beziehung des Klägers zu einer anderen Frau. Auch dass aufgrund der langen räumlichen Trennung zunehmend Spannungen zwischen den Eheleuten auftreten, ist nachvollziehbar und spricht eher für als gegen den Fortbestand ihrer ehelichen Lebensgemeinschaft. Die Strafhaft des Klägers vom 13. November 1995 bis Ende Januar 1997 und die im Falle der Rückkehr in das Bundesgebiet nach jetzigem Stand noch zu verbüßende Restfreiheitsstrafe von 408 Tagen ändern an deren Bestand ebenso wenig. Die Beklagte und der Beigeladene haben die eheliche Lebensgemeinschaft des Klägers und seiner Frau ebenfalls nicht infrage gestellt.

Weiter erfüllt der Kläger die Voraussetzung des § 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG für den Familiennachzug zu Ausländern. Für die Familie muss danach ausreichend Wohn-

raum zur Verfügung stehen, wobei § 2 Abs. 4 AufenthG die Einzelheiten regelt. Daran bestehen hier angesichts der in [REDACTED] für die Familie (neben dem Kläger und seiner Ehefrau die beiden vierzehn und fünfzehn Jahre alten Kinder) vorhandenen, zufolge des Mietvertrags vom 1. September 1996 73,4 qm großen Mietwohnung keine Zweifel.

Für den Kläger sind schließlich die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 AufenthG gegeben.

Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG setzt die Erteilung eines Aufenthaltstitels in der Regel voraus, dass gegen den Ausländer kein Ausweisungsgrund vorliegt. Die Verurteilung des Klägers durch das Amtsgericht [REDACTED] vom 18. August 1994 zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten wegen Vergewaltigung ist nach § 54 Nr. 1 AufenthG ein Ausweisungsgrund. Dieser Ausweisungsgrund kann dem Kläger indes in diesem Verfahren nicht entgegengehalten werden. Er ist wegen der zugrunde liegenden Straftat aus dem Bundesgebiet ausgewiesen und in die Türkei abgeschoben worden. Die Wirkungen der Ausweisung und der Abschiebung sind inzwischen, sei es auf den 28. Januar 2003, sei es auf den 7. April 2004, befristet worden. Der wirksame Ablauf der Frist ist nicht mehr im Streit, wie aus den entsprechenden Schreiben des Regierungspräsidiums Karlsruhe an den Verfahrensbevollmächtigten des Klägers vom 23. April 2003 unter dem Betreff „Befristung der Wirkungen der Ausweisung und Abschiebung“ und an das Auswärtige Amt vom 22. November 2004 hervorgeht. Ist aber das für einen ausgewiesenen und abgeschobenen Ausländer geltende Einreise- und Aufenthaltsverbot des § 11 Abs. 1 Satz 1 AufenthG aufgrund des Ablaufs der gesetzten Frist gemäß Satz 3 dieser Vorschrift beendet, kann der zugrunde liegende Ausweisungsgrund nicht zur Regelversagung nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG führen.

Das Visum ist dem Kläger zudem nicht gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG zu versagen. Die Erteilung eines Aufenthaltstitels setzt nach dieser Vorschrift in der Regel voraus, dass der Lebensunterhalt gesichert ist. Hier mag dahin stehen, ob dies bei der Familie des Klägers nach Maßgabe des § 2 Abs. 3 AufenthG der Fall wäre. Jedenfalls liegt ein Ausnahmefall vor, der die Erteilung des Visums entgegen der Regel rechtfertigt. Die Worte „in der Regel“ beziehen sich auf Fälle, welche sich von der Vielzahl nicht durch außergewöhnliche Umstände und einen so bedeutsamen atypischen Geschehensablauf unterscheiden, dass das sonst für die Versagung des Aufenthaltstitels ausschlaggebende Gewicht des Regelversagungsgrunds aus-

nahmsweise beseitigt wird (vgl. zu § 7 Abs. 2 AuslG 1990 BVerwG, Urteil vom 29. Juli 1993, 1 C 25.93, InfAuslR 1994, S. 2, 5) Ein Ausnahmefall liegt insbesondere vor, wenn die Versagung des Aufenthaltstitels mit verfassungsrechtlichen Wertentscheidungen nicht vereinbar wäre (vgl. BVerwG, Beschluss vom 26. März 1999, 1 B 18.99, InfAuslR 1999, S. 332 f.). Als eine solche Wertentscheidung, welcher die Versagung des Aufenthaltstitels zuwiderliefe und die deshalb die Annahme eines Ausnahmefalls rechtfertigte, kommt vor allem der Schutz der Familie gemäß Art. 6 Abs. 1 GG in Betracht (s. BVerwG, Urteil vom 04. Juni 1997, 1 C 9.95, InfAuslR 1997, S. 355, 358). Der verfassungskräftige Schutz der Familie des Klägers überwiegt in diesem Sinne das öffentliche Interesse daran, dass die im Bundesgebiet lebenden Ausländer ihren Lebensunterhalt grundsätzlich ohne die Inanspruchnahme öffentlicher Mittel bestreiten. Die Situation des Klägers und seiner Familie unterscheidet sich von der Vielzahl der aus der Gerichtspraxis bekannten familiär bedingten Nachzugsfälle. Der Kläger hat besondere schützenswerte Bindungen an die Bundesrepublik Deutschland, die im Normalfall der Eheschließung eines Ausländers mit einer hier berechtigt lebenden Ausländerin nicht bestehen. Er ist in Deutschland geboren worden und hat (wohl mit einer kurzen Unterbrechung) bis zu seinem 25. Lebensjahr im Bundesgebiet gelebt. Die Ehefrau des Klägers und seine in Deutschland geborenen und aufgewachsenen minderjährigen Kinder leben hier erlaubt. Die vorgelegten ärztlichen Atteste belegen ungeachtet der Krankheitsbilder im Einzelnen nachvollziehbar, dass die Ehefrau und die Kinder des Klägers, insbesondere seine Tochter ████████ in psychischer Hinsicht erheblich unter der Trennung der Familie leiden. Angesichts all dieser Umstände ist es der Familie nicht zuzumuten, die Familieneinheit in der Türkei herzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 und Abs. 3 VwGO. Dem Beigeladenen waren Kosten aufzuerlegen, weil er einen Antrag gestellt hat. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie von dem Oberverwaltungsgericht zugelassen wird.