

1. Die Ausreise des ausländischen Vaters eines deutschen Kleinkindes ist aus rechtlichen Gründen grundsätzlich unmöglich, wenn er mit dem Kind in einer häuslichen Lebensgemeinschaft lebt und sein Sorgerecht gemeinsam mit der Kindsmutter tatsächlich wahrnimmt, sofern die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach der Ausreise wegen einer bestehenden Ausweisungsverfügung zeitlich ungewiss ist.

2. Eine Beendigung der familiären Beistandsgemeinschaft zwischen einem deutschen Kind und seinem ausländischen Vater durch dessen erzwungene Ausreise ist nur zulässig, wenn der Vater als Erziehungsberechtigter versagt oder das Kind aus anderen Gründen zu verwahrlosen droht und die Trennung des Kindes von der Familie deshalb nach Art. 6 Abs. 3 GG gerechtfertigt ist.
(Amtliche Leitsätze)

1 G 503/06

VERWALTUNGSGERICHT FRANKFURT AM MAIN

BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren

pp.

wegen Ausländerrecht hat die 1. Kammer des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main am 2. März 2006 durch Richter am VG Dr. Dr. Tiedemann als Einzelrichter beschlossen:

Dem Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen gegen den Antragsteller zu 1.) bis zur unanfechtbaren Entscheidung über den von diesem gestellten Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abzusehen und ihm insoweit eine Duldung zu erteilen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsgegner.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 2.500,- € festgesetzt.

GRÜNDE

I.

Der Antragsteller zu 1.) ist indischer Staatsangehöriger. Er reiste im April 2004 mit einem gültigen Schengenvisum aus Frankreich kommend in die Bundesrepublik Deutschland ein. Bei einer polizeilichen Kontrolle am 23.04.2004 konnte er sich nicht ausweisen. Er wurde darauf mit Verfügung der Stadt Frankfurt vom 24.04.2004 unter Androhung der Abschiebung nach Indien aus dem Bundesgebiet ausgewiesen. Wenig später stellte er einen Asylantrag, der als offensichtlich unbegründet abgelehnt worden ist. In der Folgezeit tauchte der Antragsteller unter. Der Antragsgegner erhielt jedoch Kenntnis von seinem gegenwärtigen Aufenthaltsort in seinem Zuständigkeitsbereich.

Am 09.01.2006 beantragte der Antragsteller zu 1.) bei dem Antragsgegner die Ausstellung einer Aufenthaltserlaubnis, hilfsweise einer Duldung und teilte mit, dass er am 27.12.2005 Vater der Antragstellerin zu 2.) geworden sei, und notariell sowohl die Vaterschaft anerkannt als auch eine Sorgerechtsklärung abgegeben habe. Mit Schreiben vom 11.01.2006, gerichtet an die Ausländerbehörde der Stadt Frankfurt am Main, beantragte der Antragsteller zu 1.) Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und erhob Widerspruch gegen die Ausweisungsverfügung. Über den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist bisher nicht entschieden worden. Am 08.02.2006 stellten die Antragsteller einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung. Sie tragen vor, dem Antragsteller zu 1.) drohe die Abschiebung. Der Antragsgegner sei nämlich seinen wiederholten Nachfragen nach Ausstellung einer Duldung bisher nicht nachgekommen. Der Antragsgegner habe zudem Maßnahmen ergriffen, um den Pass des Antragstellers zu 1.) einzuziehen, sodass von einer unmittelbar bevorstehenden Festnahme und Abschiebung auszugehen sei. Der Kindesmutter sei in einem Gespräch bei der Ausländer-

behörde angedroht worden, dass die sofortige Verhaftung und Abschiebung des Antragstellers zu 1.) veranlasst werde, wenn dieser gerichtlichen Rechtsschutz beantrage.

Die Antragsteller machen geltend, einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu haben. Die Ausweisungsverfügung stehe dem nicht entgegen, denn der Antragsteller zu 1.) sei erst am 06.04.2004 in die Bundesrepublik eingereist und habe sich deshalb zum Zeitpunkt der polizeilichen Kontrolle am 23.04.2004 noch rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten. Da ihm kein Dolmetscher zur Verfügung gestellt worden sei, habe er der polizeilichen Vernehmung nicht folgen und auch nicht die Relevanz der Ausweisungsverfügung erkennen können.

Die Antragsteller lebten zusammen mit der Mutter des Kindes in häuslicher Lebensgemeinschaft. Seine Abschiebung sei deshalb aus rechtlichen Gründen unmöglich. Es sei auch nicht zumutbar, die Bundesrepublik kurzfristig zu verlassen, um aus dem Ausland eine Aufenthaltserlaubnis zu beantragen. Denn es sei zu erwarten, dass der Antragsgegner einer erneuten Einreise in das Bundesgebiet die Zustimmung versagen werde. Der Antragsgegner habe der Kindesmutter gegenüber auch erklärt, über einen Befristungsantrag bezüglich der Ausweisungsverfügung nicht entscheiden zu wollen.

Die Antragsteller beantragen,

dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, die Abschiebung des Antragstellers zu 1.) bis zu einer unanfechtbaren Entscheidung sowohl über den neuen Antrag auf Aufenthaltserlaubnis vom 09.01.2006 als auch über das Vorliegen eines Abschiebungshindernisses durch die Ausländerbehörde auszusetzen und die Aussetzung zu bescheinigen (Duldung).

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Der Antragsgegner trägt vor, dass der Antragsteller bereits am 01.04.2004 in die Bundesrepublik eingereist sei und das Schengenvisum ihn nur zu einem 15-tägigen Aufenthalt im Schengengebiet berechtigt habe. Er sei daher nach seiner Festnahme am 23.04.2004 zu Recht ausgewiesen worden. Eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Führung der familiären Lebensgemeinschaft komme daher nicht in Betracht. Dem Antragsteller zu 1.) könne auch keine Duldung nach § 60 a Abs. 2 AufenthG erteilt werden, da seine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht unmöglich sei. Insbesondere ergäbe sich aus dem Recht auf Achtung des Familienlebens im vorliegenden Fall kein rechtliches Hindernis der Abschiebung. Die Abschiebung des Antragstellers zu 1.) sei nicht unverhältnismäßig. Hierzu legt der Antragsgegner im einzelnen Abwägungsgesichtspunkte dar.

Mit Beschluss vom 02.03.2006 hat die Kammer den Rechtsstreit auf den Berichterstatter als Einzelrichter übertragen. Das Gericht hat einen Hefter Behördenakten zum Gegenstand der Entscheidung gemacht.

II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig und in dem sich aus den Tenor ergebenden Umfang begründet.

Der Antragsteller hat einen Anordnungsgrund hinreichend glaubhaft gemacht. Die Verweigerung einer Duldung trotz des vorliegenden Antrages auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis sowie die von dem Antragsteller behaupteten mündlichen Erklärungen von Bediensteten des Antragsgegners legen hinreichend schlüssig dar, dass der Antragsteller zu 1.) alsbald mit seiner Abschiebung rechnen muss. Der Antragsgegner hat diesem Vortrag der Antragsteller nicht widersprochen.

Die Antragsteller können auch einen Anordnungsanspruch geltend machen. Zwar kann der Antragsteller zu 1.) keine Aufenthaltserlaubnis zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG erhalten, da er einen solchen Antrag nicht aus dem Inland stellen kann.

Insoweit liegen nämlich die Voraussetzungen des § 39 Aufenthaltsverordnung nicht vor. Insbesondere ist der Antragsteller auch nicht im Besitz einer Duldung nach § 60 a AufenthG. Im übrigen steht der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 AufenthG der Umstand entgegen, dass der Antragsteller zu 1.) ausgewiesen ist (§ 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG). Es ist auch nicht davon auszugehen, dass der Widerspruch des Antragstellers zu 1.) gegen die Ausweisungsverfügung erfolgreich sein wird. Er hat nämlich nicht hinreichend glaubhaft gemacht, dass er zu dem Zeitpunkt der polizeilichen Festnahme am 23.04.2004, die zu der Ausweisung geführt hat, sich noch rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat. Seine Behauptung, erst am 06.04.2004 in das Schengengebiet eingereist zu sein, hat er nicht hinreichend glaubhaft gemacht. Vielmehr steht dieser Behauptung der in den Behördenakten befindliche Auszug aus dem Ausländerzentralregister entgegen, wonach der Antragsteller am 01.04.2004 bereits in das Bundesgebiet eingereist ist. Eine Befristung der Wirkungen der Ausweisung würde die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 AufenthG aus dem Inland ebenfalls nicht ermöglichen, weil die Frist nach § 11 Abs. 1 Satz 4 AufenthG erst mit der Ausreise beginnt. Die Ausweisung steht auch der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 i. V. m. § 60 Abs. 5 AufenthG entgegen.

Dem Antragsteller zu 1.) kann jedoch eine Aufenthaltserlaubnis abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt werden, weil seine Ausreise aus rechtlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall des Ausreisehindernisses in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist. Der Antragsteller zu 1.) ist auch unverschuldet an der Ausreise gehindert, denn die freiwillige Ausreise ist ihm nicht zumutbar.

Unbestritten ist der Antragsteller zu 1.) leiblicher Vater der Antragstellerin zu 2.). Diese besitzt über ihre Mutter die deutsche Staatsangehörigkeit. Unstreitig lebt der Antragsteller auch mit seiner Tochter und der Kindesmutter in einer familiären Lebensgemeinschaft.

Nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben, wie sie das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 31.08.1999 (2 BvR 1523/99 - Informationsbrief Ausländerrecht 2000, 67) dargelegt hat, ist die Ausländerbehörde auf Grund der wertentscheidenden Grundsatznorm des Art. 6 Abs. 1 GG verpflichtet, bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiäre Bindung des den Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen zu beachten. Es ist grundsätzlich eine Betrachtung des Einzelfalls geboten, bei der auf der einen Seite die familiären Bindungen zu berücksichtigen und auf der anderen Seite auch die sonstigen Umstände des Einzelfalls. Solche Umstände können etwa darin liegen, dass es den beteiligten Familienmitgliedern zumutbar ist, die familiäre Lebensgemeinschaft im Ausland zu führen. Gesichtspunkte, die für eine Beendigung des Aufenthaltes des Ausländers sprechen, können jedoch keine Berücksichtigung finden, wenn es dem Kind eines Ausländers aus rechtlichen Gründen nicht zumutbar ist, außerhalb der Bundesrepublik Deutschland zu leben und die Beendigung des Aufenthaltes des Ausländers damit zu einer Trennung des Kindes von einem Elternteil führen würde. Das ergibt sich aus Art. 6 Abs. 3 GG, wonach Kinder nur dann von der Familie getrennt werden dürfen, wenn die Erziehungsberechtigten versagen oder wenn die Kinder aus anderen Gründen zu verwahrlosen drohen. Eine weitergehende Einschränkung des Rechts auf die Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft lässt Art. 6 GG nicht zu. Allerdings steht die Beziehung zwischen Elternteil und Kind nur dann unter dem Schutz des Art. 6, wenn es sich um eine Beistandsgemeinschaft handelt, d. h., wenn der Elternteil auch tatsächlich in fürsorgender Weise beständigen Umgang mit dem Kind pflegt. Eine solche Beistandsgemeinschaft lässt sich nach den Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts nicht allein mit einem Verweis auf die Möglichkeit der Betreuung durch den anderen Elternteil verneinen. Es kommt in diesem Zusammenhang nicht darauf an, ob die von einem Familienmitglied tatsächlich erbrachte Lebenshilfe auch von anderen Personen erbracht werden kann. Bei einer Vater-Kind-Beziehung kommt hinzu, dass der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters nicht durch die Betreuung des Kindes durch die Mutter entbehrlich wird, sondern der Vater - allein oder gemeinsam mit der Mutter - wesentliche elterliche Betreuungsleistungen erbringen kann, die eine Beistandsgemeinschaft begründen, welche unter dem Schutz des Art. 6 GG steht. Der Schutz der familiären Beistandsgemeinschaft stellt dabei, wie das Bundesverfassungsgericht ebenfalls festgestellt hat, nicht bloß ein privates Interesse des jeweiligen Elternteiles dar, sondern einen öffentlichen Belang.

Wie das Bundesverfassungsgericht weiterhin festgestellt hat (im gleichen Sinne bereits VG Frankfurt, Beschluss v. 10.10.1994 - 6 G 2678/94 [3]) liegt ein verfassungsrechtlich unzulässiger Eingriff in die familiäre Beistandsgemeinschaft auch schon dann vor, wenn die Maßnahme der Ausländerbehörde zu einer zwar nur vorübergehenden aber jedenfalls längeren Trennungszeit führt, die insbesondere im Hinblick auf das Kindeswohl nicht zumutbar ist. Welcher Zeitraum der Trennung insoweit beachtlich ist, richtet sich nach dem Alter des Kindes. Wie das Bundesverfassungsgericht geklärt hat, ist bei einem Kleinkind schon ein verhältnismäßig kurzer Trennungszeitraum unzumutbar.

Die vorstehenden Erwägungen stellen nicht nur eine inhaltliche Präzisierung des Begriffs der Unmöglichkeit aus rechtlichen Gründen im Sinne des § 25 Abs. 5 dar, sondern steuern auch das in dieser Vorschrift der Ausländerbehörde eingeräumte Ermessen. Die Ermessenserwägungen, die der Antragsgegner seiner Entscheidung über den Antrag auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis offensichtlich zu Grunde zu legen gedenkt, ergeben sich aus seiner Antragsrüge vom 20.02.2006. Der Antragsgegner beruft sich dabei insbesondere auf den Gesichtspunkt der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und der Verhütung von Straftaten. Insoweit macht er geltend, dass der Antragsteller zu 1.) sich in der Vergangenheit der Beendigung seines Aufenthaltes durch Untertauchen entzogen hat. Darin liege ein rechtswidriges Verhalten. Dieser Gesichtspunkt ist aus den vorstehenden Gründen irrelevant und muss, wenn er durchschlägt, zu einer fehlerhaften Ermessensentscheidung führen. Insoweit ist ebenfalls an das oben zitierte Urteil des Bundesverfassungsgerichts zu erinnern, dem ebenfalls ein Fall zugrunde lag, in dem der Ausländer untergetaucht war.

Der zweite Gesichtspunkt, von dem sich der Antragsgegner offensichtlich leiten lassen will, ist der Umstand, dass die Antragstellerin zu 2.) zu einem Zeitpunkt gezeugt worden ist, zudem der Antragsteller zu 1.) bereits vollziehbar ausreisepflichtig war. Möglicherweise ist dieser Gesichtspunkt dahin zu verstehen, dass die Zeugung eines Kindes während der Zeit eines rechtswidrigen Aufenthaltes selbst schon rechtswidrig ist, sodass weder Kind noch Eltern daraus rechtliche Ansprüche ableiten können. In diesem Sinne wäre das Argument offensichtlich abwegig. Eine andere Bedeutung vermag das Gericht dem Argument allerdings nicht zu entnehmen.

Das dritte Argument stellt darauf ab, dass der Antragsteller zu 1.) die Mutter der Antragstellerin zu 2.) noch nicht sehr lange kennt. Dies spreche gegen eine familiäre Bindung des Antragstellers zu 1.). Auch die Sinnhaftigkeit dieser Überlegung verschließt sich dem Gericht. Das Bestehen einer Beistandsgemeinschaft zwischen dem Antragsteller zu 1.) und der Antragstellerin zu 2.) hängt in keiner Weise davon ab, wie lange der Antragsteller zu 1.) die Mutter seines Kindes bereits kennt.

Ein weiteres Argument stellt darauf ab, dass die Trennung der Antragsteller nur von kurzer Dauer sei. Diese Überlegung steht jedoch unter dem Vorbehalt, dass der Antragsteller zu 1.) tatsächlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis habe. Einen solchen Anspruch hätte er nach seiner Ausreise jedenfalls deshalb nicht, weil dem immer noch die Ausweisungsverfügung entgegenstehen würde. Die Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG, ist gerade darauf gerichtet, diese Hürde zu überwinden, ohne dass es einer Befristung der Ausweisungsverfügung bedarf.

Nach alledem ist nicht zu erkennen, dass es schwerwiegende Gründe geben könnte, die gegen das Bestehen des verfassungsrechtlichen Schutzes der familiären Lebensgemeinschaft sprechen könnten. Die Ablehnung der beantragten Aufenthaltserlaubnis erscheint deshalb aus der gegenwärtigen Sicht des Gerichts rechtlich nicht möglich.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über den Streitwert beruht auf § 53 Abs. 3, 52 Abs. 2 GKG; dabei geht das Gericht wegen der geringeren Bedeutung des Eilverfahrens von der Hälfte des Regelstreitwertes aus, der wegen der besonderen Umstände des vorliegenden Falles nur einfach anzusetzen ist.

RECHTSMITTELBELEHRUNG...