

VERWALTUNGSGERICHT DRESDEN

B E S C H L U S S

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -

gegen

die Landeshauptstadt Dresden
vertreten durch den Oberbürgermeister
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Antragsgegnerin -

wegen

Widerruf einer Duldung
hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO

hat die 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Dresden durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Bendner, die Richterin am Verwaltungsgericht Auf der Straße und die Richterin am Verwaltungsgericht Düvelshaupt

am 12. Mai 2006

beschlossen:

1. Der Antrag wird abgelehnt.
2. Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.
3. Der Streitwert wird auf 2.500,00 EUR festgesetzt.

G r ü n d e :

Der Antragsteller wendet sich gegen den unter Anordnung der sofortigen Vollziehung ausgesprochenen Widerruf einer ihm ursprünglich bis zum 15. Juni 2006 erteilten Duldung.

I.

Der 1968 geborene Antragsteller ist türkischer Staatsangehöriger. Nach seiner 1997 erfolgten Einreise ins Bundesgebiet durchlief er zunächst erfolglos ein Asylverfahren. Aufgrund seiner am 7. Januar 1999 erfolgten Heirat mit einer deutschen Staatsbürgerin erteilte ihm die Antragsgegnerin am 21. März 2000 eine Aufenthaltsbefugnis zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft, die zuletzt bis zum 23. November 2004 verlängert wurde. Am 4. März 2004 sprach die Ehefrau des Antragstellers in der Ausländerbehörde der Antragsgegnerin vor und erklärte, dass die Eheleute seit einem Jahr getrennt lebten (vgl. Seiten 120, 124 der Behördenakte - BA). Im September 2004 stellte der Antragsteller unter Verwendung eines Formulars einen „Antrag auf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis“ (BA 143 ff.). Auf Nachfrage der Behörde teilte der damalige Verfahrensbevollmächtigte des Antragstellers mit Schreiben vom 11. Oktober 2004 (BA 153) mit, dass dieser den weiteren Aufenthalt in der Bundesrepublik nicht im Hinblick auf seine Ehe begehre. Diese werde „im übrigen gegebenenfalls nicht mehr aufrecht erhalten“. Vielmehr wolle er nunmehr „zur Fortführung seiner privatwirtschaftlichen Aktivitäten in Deutschland eine auf drei Jahre befristete Aufenthaltserlaubnis beantragen“. Er sei seit mehr als zwei Jahren unter der Firma ... selbständig tätig. Er erbringe in diesem Zusammenhang Leistungen im Baunebengewerbe und betreibe einen Autohandel.

Mit Bescheid vom 18. Oktober 2005 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels ab, setzte ihm eine Ausreisefrist bis zum 16. Dezember 2005 und drohte ihm für den Fall der Nichteinhaltung dieser Frist die Abschiebung in sein Heimatland auf eigenen Kosten an. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass ein Aufenthaltstitel weder unter familiären Gesichtspunkten noch zur Ausübung und Weiterführung seiner selbständigen Erwerbstätigkeit erteilt werden könne.

Über den Widerspruch des Antragstellers vom 9. November 2005 wurde bisher nicht entschieden. In der Widerspruchsbegründung machte sein Prozessbevollmächtigter geltend, dass der Antragsteller „einen im Rahmen einer Ermessensentscheidung zu treffenden Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis“ habe. Die Behörde habe nicht berücksichtigt, dass er seit mehr als acht Jahren in Deutschland lebe und allein über fünf Jahre mit seiner deutschen Ehefrau zusammengelebt habe. Zudem sei er seit Anfang 2002 selbständig in Deutschland tätig. Seine Vorstrafen müssten insgesamt noch als geringfügig angesehen werden. Er habe am 9. Dezember 2005 in seiner Scheidungssache einen Termin vor dem

Familiengericht wahrzunehmen. Er beabsichtige gegen ein Scheidungsurteil Berufung einzulegen, da seine Ehe nach seiner Ansicht noch nicht als gescheitert anzusehen sei.

Am 15. Dezember 2005 stellte der Antragsteller einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes, in dem er sich ausdrücklich auf den besonderen Ausweisungsschutz des § 56 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG berief. Seine Ehe sei am 9. Dezember 2005 geschieden worden. Da er schon seit ca. zwei Jahren von seiner Ehefrau getrennt lebe, sei er eine neue Lebenspartnerschaft eingegangen. Nach der Ehescheidung sei seine neue deutsche Lebenspartnerin, die er nunmehr heiraten wolle, in seine Wohnung gezogen. Allerdings stehe ein Heiratstermin noch nicht fest.

Das erkennende Gericht lehnte den Antrag mit Beschluss vom 6. Januar 2006, Az.: 3 K 2655/05 ab. Mit Beschluss des Sächsischen Obergerichtes vom 7. April 2006 wurde die Beschwerde des Antragstellers verworfen. Das Obergericht führte aus, dass eine Begründung der Beschwerde weder innerhalb der einmonatigen Frist noch bis zum Zeitpunkt seiner Entscheidung vorgelegt worden sei.

Mit der nunmehr streitgegenständlichen Verfügung vom 25. April 2006 widerrief die Antragsgegnerin die dem Kläger am 15. Dezember 2006 erteilte Duldung unter Anordnung des Sofortvollzugs. Da nunmehr das Einvernehmen der Staatsanwaltschaft gemäß § 72 Abs. 4 AufenthG für alle bekannten und noch anhängigen Strafverfahren vorliege, seien die bisher der Abschiebung entgegenstehenden Gründe entfallen. Über den gegen diese Entscheidung eingelegten Widerspruch des Antragstellers vom 9. Mai 2006 wurde bisher nicht entschieden.

Am 10. Mai 2006 hat der Antragsteller den vorliegenden Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt. Es werde bestritten, dass die Staatsanwaltschaft ihre Zustimmung zu seiner Abschiebung erteilt habe. Gegen ihn werde vor dem Amtsgericht Dippoldiswalde ein Verfahren wegen des Verdachts des Fahrens ohne Führerschein geführt, für das eine mündliche Verhandlung anberaumt worden sei. Diese sei auf den 31. Mai 2006 verschoben worden. Zudem habe er wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis noch eine Restgeldstrafe in Höhe von 2.542,40 EUR zu zahlen. Da er diesen Betrag nicht beglichen habe, sei durch die Staatsanwaltschaft Dresden die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 127 Tagen angeordnet worden. Er habe eine Ladung zum Strafantritt bis spätestens zum 15. Mai 2006 erhalten. Weiterhin sei er mittlerweile mit einer seit dem 27. Dezember 2005 in Dresden wohnenden litauischen Staatsbürgerin verlobt, mit der er ein am 24. Februar 2004 geborenes gemeinsames Kind habe. Er habe die Vaterschaft für dieses Kind mit Zustimmung der

Kindsmutter - die er zu heiraten beabsichtige - anerkannt und übe das gemeinsame Sorgerecht aus. Er sei auch in der Lage, die Familie zu unterhalten, da er am 17. Februar 2006 einen unbefristeten Arbeitsvertrag mit der Firma L. -Bau geschlossen habe und dort einen Stundenlohn in Höhe von 10.30 EUR erhalte.

Die Antragsgegnerin ist der Klage entgegen getreten. Sie trägt vor, dass ihr das Verfahren vor dem Amtsgericht Dippoldiswalde bisher nicht bekannt gewesen sei. Dieses könne jedoch nicht den Widerruf der Duldung hemmen, sondern allenfalls den Vollzug der Abschiebung. Im übrigen bemühe sie sich auch insoweit um eine Zustimmung zur Abschiebung. Die Restgeldstrafe stehe ebenfalls einer Abschiebung nicht entgegen. Der Antragsteller könne eine Zahlung auch vom Ausland oder nach seiner Wiedereinreise leisten. Seitens der Strafvollstreckungsbehörde bestünden keine Einwände gegen seine Abschiebung. Seine Erklärung über die Vaterschaftsanerkennung für das litauische Kind sei mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bewusst unrichtig abgegeben worden und damit trotz ihrer formalen Wirksamkeit nicht geeignet, ihm einen günstigeren Aufenthaltsstatus zu vermitteln.

Aus den vorgelegten Ausländerakten der Antragsgegnerin geht hervor, dass die Abschiebung des Antragstellers für Dienstag, den 16. Mai 2006 vorgesehen ist.

II.

Der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 9. Mai 2006 gegen den unter Sofortvollzug verfügten Widerruf der ursprünglich bis zum 15. Juni 2006 erteilten Duldung wiederherzustellen, hat keinen Erfolg.

Nach § 80 Abs. 1 VwGO haben Widerspruch und Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung. Diese entfällt nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO in den Fällen, in denen die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten von der Behörde, die den Verwaltungsakt erlassen oder über den Widerspruch zu entscheiden hat, besonders angeordnet wird, wobei das besondere öffentliche Interesse hieran zu begründen ist (§ 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO). Sind die formellen Voraussetzungen an die Anordnung des Sofortvollzuges erfüllt, kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO die aufschiebende Wirkung wiederherstellen. Zu einer Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung wird es regelmäßig dann kommen, wenn der eingelegte Rechtsbehelf offensichtlich begründet ist. Umgekehrt scheidet eine Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO immer dann aus, wenn der eingelegte Rechtsbehelf offensichtlich aussichtslos ist. Lassen sich die Erfolgsaussichten eines Rechtsbehelfs

nicht ohne weiteres abschätzen, ist die Begründetheit eines Aussetzungsantrags danach zu beurteilen, ob das öffentliche Interesse bzw. das private Interesse eines Beteiligten am Vollzug das private Interesse an der Aussetzung überwiegt.

Vorliegend ist die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers nicht wiederherzustellen, da der angefochtene Bescheid rechtmäßig ist.

Zunächst wurde in dem streitgegenständlichen Bescheid das öffentliche Interesse an der angeordneten sofortigen Vollziehbarkeit hinreichend begründet. Die Begründung ist nicht formelhaft, sondern auf den Einzelfall bezogen. Sie stellt u.a. darauf ab, dass der Antragsteller schon seit geraumer Zeit vollziehbar ausreisepflichtig ist und nach Erteilung der Duldung erneut strafrechtlich in Erscheinung getreten ist. Angesichts der unmittelbar bevorstehenden Abschiebung müsse sein persönliches Interesse, bis zu einer endgültigen gerichtlichen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Widerrufs der Duldung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen verschont zu bleiben, hinter dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Beendigung seines Aufenthalts zurückstehen.

Der Widerruf der Duldung ist auch materiell-rechtlich nicht zu beanstanden. Er findet seine Rechtsgrundlage in § 60 a Abs. 5 Satz 2 AufenthG. Danach wird die Duldung (zwingend) widerrufen, wenn die der Abschiebung entgegenstehenden Gründe entfallen. Dies ist vorliegend der Fall.

Die Duldung wurde dem Antragsteller vor dem Hintergrund der Regelung des § 72 Abs. 4 Satz 1 AufenthG erteilt, wonach ein Ausländer, gegen den öffentliche Klage erhoben oder ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet ist, nur im Einvernehmen mit der zuständigen Staatsanwaltschaft ausgewiesen und abgeschoben werden darf. Soweit der Prozessbevollmächtigte des Antragstellers bezweifelt, dass die Staatsanwaltschaft hier ihr Einvernehmen zwischenzeitlich erteilt hat, folgt das Gericht dem nicht. Ausweislich der vorgelegten Behördenakten hat die Staatsanwaltschaft Dresden hinsichtlich der gegen den Antragsteller erhobenen Betrugsvorwürfe mit Schreiben vom 7. Dezember 2005 (BA 298) ihr Einverständnis „vorbehaltlich einer etwaig seitens der Ausländerbehörde einzuholenden Gerichtszustimmung“ erteilt. Diese Gerichtszustimmung erteilte das Landgericht Dresden mit Schreiben vom 7. Februar 2006 (BA 351). Soweit gegen den Antragsteller weitere Verfahren wegen Erschleichens von Leistungen und Entziehung von Energie eingeleitet wurden, hat die Staatsanwaltschaft Dresden mit Schreiben vom 2. März 2006 (BA 377), 25. April 2006 (BA 399) der Abschiebung zugestimmt. Von der Verfolgung wegen Hehlerei wurde mit Verfügung

vom 3. April 2006 gemäß § 154 Abs. 1 StPO abgesehen (Schreiben der Staatsanwaltschaft Dresden vom 4. April 2006, BA 406).

Die Antragstellerin konnte demzufolge mit Recht davon ausgehen, dass die von ihr zunächst angenommenen Abschiebehindernisse zwischenzeitlich entfallen sind.

Die Behörde hat zwar die vom Antragsteller geltend gemachte neue familiäre Situation bei ihrer Widerrufsentscheidung nicht beachtet. Soweit die Antragsgegnerin nunmehr vorträgt, der Antragsteller habe ihr gegenüber erstmals am 2. Mai 2006 „die formal-rechtliche“ Vaterschaft für das Kind seiner litauischen Verlobten geltend gemacht, mag dies zutreffen. Allerdings war der Behörde die angebliche Vaterstellung des Antragstellers bereits zu einem wesentlich früheren Zeitpunkt bekannt - vgl. etwa die Mitteilung des Standesamtes an die Ausländerbehörde vom 27. Februar 2006 (BA 361), das Schreiben der Ausländerbehörde an das Hauptzollamt Dresden vom 6. März 2003 (BA 363) oder den per E-mail übersandten Vermerk der Ausländerbehörde an das Rechtsamt vom 7. März 2006 - ohne dass sie dies zum Anlass genommen hätte, diesen Umstand in ihrer Widerrufsverfügung zu erwähnen oder in ihre Entscheidung einzubeziehen.

Die Nichtberücksichtigung der vom Antragsteller behaupteten Vaterstellung kann allerdings nicht dazu führen, die Rechtmäßigkeit des Duldungswiderrufs in Frage zu stellen. Denn sie führt auch gegenwärtig - nach Vorlage von Kopien der Urkunden über die Anerkennung der Vaterschaft bzw. über die gemeinsame Sorgeerklärung - nicht dazu, dass nunmehr unter Berücksichtigung der Verfassungsnorm des Art. 6 GG ein rechtliches Abschiebehindernis aus familiären Gründen angenommen werden kann. Das Gericht folgt der Antragsgegnerin vielmehr in der Einschätzung, dass dem Antragsteller offensichtlich die Anerkennung der Vaterschaft für das Kind seiner vorgeblichen Verlobten nur der Verhinderung der Durchsetzung seiner Ausreisepflicht dient und kein schutzwürdiges familiäres Verhältnis zwischen ihm und dem Kind besteht.

Nach der Rechtsprechung des Sächsischen Obergerichtes kommt zwar bereits der Abgabe der gemeinsamen Sorgerechtsklärung gemäß § 1626 a BGB und der Vaterschaftsanerkennung gemäß § 1595 BGB eine - allerdings widerlegbare - Indizwirkung für das Bestehen einer familiären Beistandsgemeinschaft zu (vgl. SächsOVG, Beschluss vom 6. Januar 2005, Az.: 3 BS 242/04). Insoweit ist allerdings zu beachten, dass durch Art. 6 GG - wie auch durch ausländerrechtliche Normen, zu denen auch § 60 a Abs. 2 AufenthG zu zählen ist - nicht die formale Rechtsposition des rechtlichen Vaters geschützt wird, sondern allein die tatsächlich gelebte familiäre Gemeinschaft. Es ist unter Betrachtung des Einzelfal-

les zu würdigen, ob eine dem Schutzzweck des Art. 6 GG entsprechende Eltern-Kind-Gemeinschaft tatsächlich gelebt wird (vgl. OVG NW, Beschluss vom 28. Januar 2005, Az.: 18 B 1260/04, AuAS 2005, 101 ff.).

Vorliegend spricht derzeit allein die formale Rechtsposition des Antragstellers - belegt durch die notarielle Vaterschaftsanerkennung und Sorgerechterklärung sowie die Geburtsurkunde - für das Vorliegen einer Eltern-Kind-Gemeinschaft. Ein Indiz für eine gemeinschaftliche Lebensführung mit dem Kind und dessen Mutter sind die Urkunden indes nicht. Sie sind aufgrund des bisherigen Verhaltens des Antragstellers und dem zeitlichen Ablauf der Ereignisse nach Aktenlage nicht einmal als Indiz für seine biologische Vaterschaft geeignet.

Die Kindsmutter ist erst Ende Dezember 2005 in das Bundesgebiet eingereist, das Kind wurde bereits im Februar 2006 geboren. Angaben dazu, wann und bei welcher Gelegenheit der Antragsteller seine Verlobte kennengelernt und mit dieser das Kind gezeugt haben will, werden von ihm nicht gemacht. Ausweislich der vorliegenden Meldeunterlagen ist die Kindsmutter am 27. Dezember 2005 aus ... in Litauen nach Dresden zugezogen (BA 385). Zum gleichen Zeitpunkt meldete sich auch ein bulgarischer Staatsbürger mit identischen Daten hinsichtlich der alten Adresse in Litauen als auch der neuen Anschrift in Dresden an (BA 388). Die Antragsgegnerin hat zudem in Erfahrung gebracht, dass beide Personen in Dresden zusammen lebten und der bulgarische Staatsangehörige sich anlässlich einer Beschuldigtenvernehmung durch die Bundespolizei in Zinnwald am 16. Februar 2006 als Vater des zu erwartenden Kindes ausgab. Zudem beabsichtige er die Kindsmutter zu heiraten.

Ebenfalls am 16. Februar 2006 tritt erstmals der Antragsteller im Zusammenhang mit dem Kind in Erscheinung, nämlich in Form der an diesem Tag errichteten Urkunde über die vorgeburtliche Anerkennung der Vaterschaft. Davor war von dem Kind zu keinem Zeitpunkt die Rede. Hinsichtlich seiner familiären Situation hat der Antragsteller zunächst lange behauptet, dass er seine Ehe nicht als gescheitert ansehe und der Scheidung entgentreten wolle, im vorläufigen Rechtsschutzverfahren zum Az. 3 K 2655/05 führte er aus, dass er beabsichtige, seine deutsche Lebensgefährtin heiraten zu wollen, die nach seiner Scheidung am 9. Dezember 2005 bei ihm eingezogen sei (siehe oben unter I.). Die Antragsgegnerin hat insoweit über ihre Meldebehörde in Erfahrung gebracht, dass diese bereits nach zwei Wochen wieder ausgezogen sei. Dass der Antragsteller Vater eines litauischen Kindes werden würde, hat er weder gegenüber dem erkennenden Gericht noch im Rahmen der Beschwerde gegenüber dem Oberverwaltungsgericht geltend gemacht, was um so unverständlicher erscheint, als das Kind noch vor Abschluss der Beschwerdeinstanz geboren wurde.

Bei diesem Geschehensablauf drängt sich allein der Schluss auf, dass der Antragsteller hier mit seiner Vaterschaftsanerkennung - nicht zuletzt offenbar mit dem Mittel einer erneuten Straftat der mittelbaren Falschbeurkundung - die Durchsetzung aufenthaltsbeendender Maßnahmen zu verhindern sucht, wofür im übrigen - wie die Antragsgegnerin zu Recht anmerkt - auch sein Verhalten gegenüber dem Kind und dessen Mutter spricht. So wurde das Jugendamt von der Entbindungsklinik informiert, dass „ein Mann“ bereits am Tag nach der Geburt Mutter und Kind aus dem Krankenhaus abgeholt hätte, noch bevor das Kind vom Kinderarzt untersucht wurde und eine Nachsorge für die Mutter erfolgt sei. Auch im übrigen setzt der wohl nach wie vor hochverschuldete Antragsteller (vgl. Beschluss der Kammer vom 6. Januar 2006, a.a.O.) offenbar recht rücksichtslos seine Verlobte für seine aufenthaltsrechtlichen Belange ein, wie sich bereits aus dem von ihm vorgelegten Arbeitsvertrag mit der Firma „L. -Bau“ ergibt. Während er im vorherigen Verfahren noch versuchte, seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit mit seiner Selbständigkeit zu begründen, will er nunmehr dort als Koordinator zu einem Stundenlohn in Höhe von 10,30 EUR beschäftigt sein. Hinter der Firma verbirgt sich offensichtlich seine litauische Verlobte, die wenige Wochen nach ihrer Ankunft in Deutschland dieses Unternehmen gründete, während der Antragsteller offenbar nunmehr sein eigenes Unternehmen „...“ nicht mehr weiter betreibt.

Das Gericht geht nach alledem davon aus, dass zwischen dem Antragsteller und dem Kind keine schützenswerte familiäre Gemeinschaft vorliegt, sondern seine Vaterschaftsanerkennung ausschließlich familienfremden, aufenthaltsrechtlichen Zielen dient.

Soweit der Antragsteller gegen den Widerruf seiner Duldung ins Feld führt, dass zwischenzeitlich weitere Strafverfahren gegen ihn geführt werden bzw. noch nicht abgeschlossen sind, kann er damit ebenfalls nicht durchdringen. § 72 Abs. 4 AufenthG soll verhindern, dass durch die ausländerrechtlichen Maßnahmen der Ausweisung oder Abschiebung die Strafverfolgung wesentlich erschwert oder vereitelt wird. Sie dient damit nicht dem Schutz des Antragstellers, sondern ausschließlich dem Strafverfolgungsinteresse (vgl. GK-AuslR, Stand: Juni 1998 zur insoweit gleichlautenden Vorschrift des § 64 Abs. 3 AuslG, Rdnr. 16). Sie bewirkt, dass sämtliche Abschiebemaßnahmen unzulässig sind, solange die Staatsanwaltschaft ihr Einvernehmen nicht erklärt hat. Sie stellt somit allenfalls ein Vollstreckungshindernis dar, das die Antragsgegnerin durch die Einholung entsprechender Erklärungen beseitigen kann. Sie hat erklärt, dass dies derzeit geschieht.

Die Kosten des Verfahrens sind gemäß § 154 Abs. 1 VwGO der unterliegenden Prozesspartei aufzuerlegen.