



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

B e s c h l u s s

In der Verwaltungsrechtssache

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

Stadt Ostfildern - Ausländeramt -,
vertreten durch den Oberbürgermeister,
Gerh.-Koch-Straße 1, 73760 Ostfildern, Az:

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -

wegen Aufenthaltserlaubnis, Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung
hier: vorläufiger Rechtsschutz

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 Matejka

am 30. März 2006

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 20. Januar 2006 - 4 K 4299/05 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500,-- EUR festgesetzt.

Gründe

Die zulässige, insbesondere fristgerecht eingelegte (§ 147 Abs. 1 VwGO) und begründete (§ 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO) Beschwerde hat sachlich keinen Erfolg; die in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründe, auf deren Überprüfung das Beschwerdegericht beschränkt ist (siehe § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO) führen nicht zu dem Ergebnis, dass der von der Antragstellerin angefochtene Beschluss abzuändern und der Antragstellerin der von ihr beantragte vorläufige Rechtsschutz zu gewähren ist.

Die Antragstellerin, eine philippinische Staatsangehörige, war mit einem Visum zu Besuchszwecken am 29.06.2005 in das Bundesgebiet eingereist; kurz vor Ablauf des Besuchsvisums (21.09.2005) heiratete sie am 09.09.2005 einen deutschen Staatsangehörigen in Dänemark. Nach der Heirat - am 19.09.2006 - beantragte sie die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zweck des Ehegattennachzugs und trug vor, sie sei auf Einladung ihres Schwagers eingereist und habe hierbei auch einen Besuch bei ihrem späteren Ehemann, einem Bekannten, beabsichtigt. Während des Besuchs hätten sie sich entschlossen zu heiraten. Da die Eheschließung in der Bundesrepublik in der kurzen Zeit bis zum Ablauf des Besuchsvisums nicht möglich gewesen sei, hätten sie vor dem Standesamt in Dänemark (Tønder) die Ehe geschlossen, und sie wolle zukünftig bei ihrem Ehemann leben.

Der Antrag, zu dem die Antragstellerin die dänische Heiratsurkunde vorlegte, wurde durch Verfügung der Antragsgegnerin vom 21.11.2005 abgelehnt; außerdem erging gegen die Antragstellerin eine auf die Philippinen bezogene Abschiebungsandrohung, und der Antragstellerin wurden die Kosten einer etwaigen Abschiebung auferlegt. In der Begründung der Verfügung prüft die Behörde die Voraussetzungen der §§ 39 AufenthV und des § 5 Abs. 2 Auf-

enthG und trifft eine an den Verwaltungsvorschriften zum AufenthG orientierte Ermessensentscheidung. Sie geht davon aus, nach Würdigung aller Umstände habe die Antragstellerin bereits bei der Einreise die spätere Eheschließung beabsichtigt, und ist außerdem der Auffassung, die Eheschließung in Dänemark sei mangels einer Legalisierung ausländerrechtlich nicht beachtlich.

Nach rechtzeitiger Widerspruchseinlegung war der Eilrechtsschutzantrag der Antragstellerin beim Verwaltungsgericht darauf gerichtet, die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs anzuordnen. Der Antrag hatte keinen Erfolg.

Der von der Antragstellerin mit der Beschwerde angegriffene Beschluss des Verwaltungsgerichts führt aus, die Ablehnungsverfügung der Antragsgegnerin sei nicht zu beanstanden; insbesondere habe die Antragsgegnerin das ihr nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG eingeräumte Ermessen in nicht zu beanstandender Weise ausgeübt. Die Antragstellerin habe einen sog. Nachentschluss nicht plausibel machen können. Sie habe den behaupteten nachträglichen Sinneswandel nicht substantiiert unter Vortrag besonderer Umstände dargelegt, da sie bereits mit allen für eine Heirat erforderlichen Dokumenten eingereist sei und sich der Ehemann schon vor der Einreise erkundigt habe, welche Dokumente für eine Eheschließung konkret benötigt würden. Daran werde hinreichend deutlich, dass von vornherein geplant gewesen sei, die Ehe zu schließen. An der grundsätzlichen Heiratsbereitschaft ändere der Vorbehalt, es sich im Fall des Nichtverstehens eventuell anders zu überlegen, nichts.

Die Beschwerde macht geltend, die Annahme des Verwaltungsgerichts, die Antragstellerin sei mit allen für die Eheschließung notwendigen Papieren eingereist, sei falsch; so sei ihr zum Beispiel eine Ledigkeitsbescheinigung der philippinischen Standesbehörden erst am 03.08.2005 ausgestellt worden. Sie habe außerdem bereits ein gültiges Rückflugticket für einen Rückflug am 27.09.2005 gehabt, und auch ihr jetziger Ehemann versichere an Eides statt, dass der Heiratsentschluss erst Mitte/Ende Juli 2005, also nach einem näheren Kennenlernen während des Besuchsaufenthalts, gefasst worden sei.

Dieser Vortrag rechtfertigt die von der Antragstellerin mit dem Antrag in zulässiger Weise erstrebte Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs (siehe dazu § 81 Abs. 4 und § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG hinsichtlich der Ablehnungsverfügung und § 59 AufenthG i.V. mit §§ 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO, 12 LVwVG hinsichtlich der Abschiebungsandrohung) nicht; auch der Senat ist der Auffassung, dass die Ablehnungsverfügung der Antragsgegnerin vom 21.11.2005 aller Voraussicht nach gerichtlich nicht zu beanstanden sein wird. Damit überwiegt das öffentliche Interesse an der Vollziehung dieser Verfügung einschließlich der in ihr enthaltenen Abschiebungsandrohung - zu deren Rechtmäßigkeit die Antragstellerin nichts vorträgt - ein entgegenstehendes Interesse der Antragstellerin an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs.

Da der Senat bei der gerichtlichen Überprüfung auf die von der Antragstellerin in der Beschwerdebeurteilung vorgebrachten rechtlichen Bedenken beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), hat der Senat nicht zu prüfen, ob das Begehren der Antragstellerin aus § 39 AufenthV begründet wäre. Nach § 39 Nr. 5 AufenthV kann ein Ausländer unabhängig von der Regelung des Aufenthaltsgesetzes einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen oder verlängern lassen, wenn er aufgrund einer Eheschließung während seines Aufenthalts im Bundesgebiet einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben hat und wenn zusätzlich die Abschiebung des Ausländers nach § 60 a AufenthG ausgesetzt ist. An dieser zweiten Voraussetzung fehlt es jedenfalls, da eine entsprechende ausländerrechtliche Entscheidung über die Aussetzung der Abschiebung weder vorliegt noch von der Antragstellerin begehrt worden ist. Zur Vermeidung weiteren Rechtsstreits weist der Senat allerdings in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die Tatsache der Eheschließung in Dänemark der Anwendung des § 39 Nr. 5 AufenthV wohl nicht entgegenstehen würde (zur Anerkennung einer ausländischen Eheschließung siehe Amtliche Begründung zu § 39 AufenthV - BR-Drcks. 731/04, zu Nr. 5). Außerdem dürfte davon auszugehen sein, dass die in Dänemark erfolgte Eheschließung schon dann ausländerrechtlich beachtlich ist, wenn sie die dortigen Gültigkeitsvoraussetzungen erfüllt (siehe dazu Marx in GK-AufenthG, RdNr. 43 zu § 28 und Welte in Jakober/Welte, Aktuelles Ausländerrecht,

Rdnr. 29 zu § 28); die von der Antragstellerin nach den dem Senat vorliegenden Akten noch immer nicht vorgelegte Legalisierungsbescheinigung dürfte in diesem Zusammenhang lediglich dem Nachweis der formgerecht erfolgten Eheschließung dienen. Das Fehlen der Bescheinigung stellt damit die (auch ausländerrechtliche) Gültigkeit der Ehe nicht entscheidend in Frage (siehe dazu OLG Brandenburg, Beschluss vom 29.08.2002 - 8 WX 32.02 -, InfAuslR 2002, 478 und Welte a.a.O.).

Was die Problematik der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis unmittelbar nach § 28 Abs. 1 AufenthG angeht, so hat die Antragstellerin im Beschwerdeverfahren die Annahme der Behörde, der Erteilung stehe § 5 Abs. 2 AufenthG entgegen, nicht ausreichend erschüttert. Sie trägt lediglich vor, ein sog. Nachentschluss sei gegeben gewesen, und belegt dies mit mehreren zu ihren Gunsten sprechenden Nachweisen und Indizien. Dieser Vortrag genügt allerdings nicht, um die entgegenstehende Auffassung des Ablehnungsbescheides und des Verwaltungsgerichts zu überwinden und einen Aufenthaltserlaubnisanspruch der Antragstellerin im erforderlichen Umfang glaubhaft zu machen. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG setzt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis - im vorliegenden Fall einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG - voraus, „dass der Ausländer mit dem erforderlichen Visum eingereist ist“. An dieser Voraussetzung fehlt es nach Auffassung des Ablehnungsbescheides deswegen, weil die Antragstellerin mit einem Besuchervisum in das Bundesgebiet eingereist ist, das ihrem wahren Willen (Eheschließung) nicht entsprochen hat. Der Vortrag der Antragstellerin, sie habe zunächst in der Tat einen bloßen Besuchsaufenthalt beabsichtigt und sich erst später zur Ehe entschlossen, belegt demgegenüber nicht, dass die Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG gegeben sind; dies gilt auch dann, wenn er als zutreffend unterstellt wird. Wie bereits für die Vorgängerregelung des Ausländergesetzes entschieden worden ist (siehe dazu VGH Baden-Württemberg, Urteile vom 04.11.1996 - 1 S 1540/95 -, InfAuslR 1997, 242; vom 12.12.1995 - 13 S 3327/94 -, InfAuslR 1996, 138), kam es für die Visumsproblematik nicht darauf an, ob ein Sinneswandel vorlag oder nicht; ent-

scheidend war vielmehr, ob der Ausländer bei der Einreise das Visum eingeholt hatte, das den jetzigen Aufenthaltzweck abdeckte (offen gelassen in BVerwG, Urteil vom 18.06.1996 - 1 C 17.95 -, BVerwGE 101, 265). Für die nunmehr geltende (sprachlich etwas abgewandelte) Regelung des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG geht der Senat ebenfalls davon aus, dass sich die Vorschrift zur Erforderlichkeit des Visums an demjenigen Aufenthaltstitel orientiert, um dessen Verlängerung bzw. Erteilung es nunmehr geht; für diese Interpretation sprechen neben der Vorgängerregelung die systematische Stellung des § 5 AufenthG bei den Erteilungsvoraussetzungen, die Tatsache, dass die frühere, auf den jeweiligen Willen abstellende Vermutungsvorschrift des § 71 Abs. 2 Satz 2 AuslG ersatzlos gestrichen worden ist, und die Amtliche Begründung zu der die unerlaubte Einreise betreffenden Vorschrift des § 14 AufenthG (BT-Drcks. 15/420 (73) zu Abs. 1). Danach sollte nämlich durch den Verweis auf die Erforderlichkeit des Aufenthaltstitels nach § 4 AufenthG angesichts der unterschiedlichen Auffassung in Rechtsprechung und -lehre klargestellt werden, dass sich die Erforderlichkeit des Aufenthaltstitels „nach objektiven Kriterien und nicht nach dem beabsichtigten Aufenthaltzweck bemisst“ (BT-Drcks., a.a.O.; s. auch BGH, Urteil vom 27.04.2005 - 2 StR 457/04 -, InfAuslR 2005, 332, und Benassi InfAuslR 2006, 182). Auch die systematische Selbständigkeit des § 39 AufenthV mit ihrer eigenen differenzierten Regelung der Einholung eines Aufenthaltstitels erst im Bundesgebiet legt die Annahme nahe, dass es bei § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG für die Frage der „Erforderlichkeit“ nicht auf den damaligen, sondern auf den nunmehr angestrebten Aufenthaltzweck ankommt (so auch Hessischer VGH, Beschluss vom 16.03.2005 - 12 TG 298/05 -, NVwZ 2006, 111; Zeitler in: HTK-AuslR, § 5 AufenthG zu Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und insbesondere VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 14.03.2006 - 11 S 1797/05 - zur Veröffentlichung bestimmt -; a. A. bei nachträglichem Sinneswandel Hailbronner, AuslR, § 5 AufenthG RdNr. 50; Jakober, in: Jakober/Welte, Aktuelles Ausländerrecht, § 5 AufenthG RdNr. 117 und Renner, AuslR, 8. Aufl., § 5 AufenthG RdNr. 47). Selbst bei einem nachträglich eingetretenen Sinneswandel kann damit nicht davon ausgegangen werden, dass die Antragstellerin im Sinn des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG mit dem (nunmehr) erforderlichen Visum eingereist ist.

§ 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG eröffnet für diese Fälle der fehlenden Deckungsgleichheit zwischen Visum und aktuellem Aufenthaltzweck der Behörde Ermessen; sie kann von dem Erfordernis des dem Aufenthaltzweck entsprechenden Einreisevisums absehen, „wenn die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Erteilung erfüllt sind oder es aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls nicht zumutbar ist, das Visumverfahren nachzuholen“. Mit der Beschwerde wird allerdings nicht gerügt, die Antragstellerin sei zu Unrecht davon ausgegangen, die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 AuslG seien nicht gegeben; zur Frage der von der Behörde verneinten Gültigkeit der Eheschließung äußert sich die Beschwerde nicht. Der hier möglicherweise liegende unrichtige Ausgangspunkt der Ausländerbehörde für die Ermessensausübung ist damit für das Beschwerdegericht nicht beachtlich (siehe § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO). Die Antragstellerin bemängelt vielmehr lediglich, die Behörde habe zu Unrecht aus den Umständen des Einzelfalls geschlossen, sie habe bereits bei der Einreise von vornherein die Eheschließung beabsichtigt. Insofern beschränkt sich die beschwerdegerichtliche Überprüfung auf die Frage, ob wegen dieses von der Behörde eingenommenen Ausgangspunkts im Hinblick auf die - nach § 5 Abs. 2 Satz 2 2. Alt. AufenthG auch beim Fehlen eines Aufenthaltserlaubnisanspruchs mögliche - Ermessensentscheidung im Sinn von § 114 VwGO zu beanstanden ist.

Die Überprüfung der behördlichen Entscheidung unter diesem Gesichtspunkt ergibt allerdings, dass von einem Ermessensfehler der Behörde nicht ausgegangen werden kann. Im Rahmen der Ermessensausübung hat die Behörde zu dem hier interessierenden Punkt zunächst ausgeführt, der jetzige Ehemann der Antragstellerin habe die Visumsvorschriften gekannt, zumal er bereits im Jahre 2004 eine andere philippinische Staatsangehörige habe heiraten wollen; auch über die Voraussetzungen einer Eheschließung in Deutschland, in Dänemark und auf den Philippinen sei der Ehemann aufgeklärt worden. Wenn die Behörde im Anschluss an diese Ausführungen, die die Antragstellerin mit der Beschwerde nicht angreift, ausführt, diese sei „bereits mit den für die Eheschließung in Dänemark zahlreichen erforderlichen Unterlagen nach Deutschland eingereist“, so dass nicht von einem Nachentschluss zur

Eheschließung ausgegangen werden könne, so wird dies voraussichtlich auch im gerichtlichen Hauptsacheverfahren nicht zu beanstanden sein. Die Umstände des Einzelfalls sprechen auch nach Auffassung des Senats dafür, dass die Antragstellerin in das Bundesgebiet (mindestens) mit der konkreten und nahen Erwartung eingereist ist, noch innerhalb des Besuchszeitraums die Ehe mit ihrem späteren Ehemann zu schließen. Der endgültige Heiratsentschluss wird von diesem auf Mitte/Ende Juli 2005 datiert; die Einreise war erst Ende Juni erfolgt. Die Antragstellerin kannte - wie sie selbst vorträgt - ihren späteren Ehemann bereits zum Zeitpunkt der Einreise. Der Besuchsaufenthalt hatte damit wohl eher lediglich den Zweck zu erproben, ob beide Beteiligte in der Tat die von vorneherein in Aussicht genommene Eheschließung realisieren wollten oder nicht. Mit einem bloßen Besuchsaufenthalt ist ein derartiger „Probeaufenthalt“ zur Eheschließung nicht vergleichbar. Es mag besondere Fallgestaltungen geben, in denen ein Entschluss zur Eheschließung ungeplant und unvorhersehbar erfolgt und auf sofortige Verwirklichung drängt, so dass für die Beteiligten eine sog. Blitz- oder Superblitz-Hochzeit, wie sie für Dänemark im Internet angeboten wird, in Betracht kommt; eine solche Fallgestaltung liegt aber angesichts der früheren „Brautsuche“ des jetzigen Ehemanns der Antragstellerin und des beiderseitigen Kenntnisstandes eher nicht vor. Auch die eidesstattliche Versicherung des Ehemannes äußert sich zu diesem konkreten Punkt nicht. Die Tatsache, dass die Antragstellerin Hin- und Rückflug gebucht hatte, steht der Annahme eines Heiratsentschlusses mindestens als „bedingter Vorsatz“ nicht entgegen, da es sich insofern auch um ein besonders günstiges Flugangebot oder aber um eine vorsorgliche Buchung für den Fall des Scheiterns der Eheschließung gehandelt haben kann. Angesichts der geringen Zahl der für eine Eheschließung in Dänemark erforderlichen Unterlagen (Pass mit Visum, Geburtsurkunde, u.U. Familienstandsnachweis) kommt der Frage, ob die Antragstellerin sämtliche Unterlagen bereits in das Bundesgebiet mitgebracht hatte, keine entscheidende Bedeutung zu; die von ihr vorgelegte Ledigkeitsbescheinigung vom 03.08.2005 kann darüber hinaus ohne weiteres bereits vor der Abreise beantragt und in die Bundesrepublik nachgesandt worden sein. Es fehlt auch jeder Vortrag dazu, wie sich die heimatlichen Verhältnisse der Antragstellerin vor der Ausreise darstellten; so wäre etwa zu erwarten gewesen, dass die Antragstellerin bei ei-

nem wirklichen unvorhergesehenen „Nachentschluss“ noch Regelungsbedarf in ihrer Heimat gehabt hätte. Eine Besuchsreise erfordert naturgemäß andere Vorkehrungen als eine Dauerausreise.

Da somit der alleinige Angriffspunkt der Antragstellerin - die Annahme der Behörde, sie habe von vornherein die Absicht der Eheschließung gehabt - der Sache nach die Richtigkeit der Entscheidung nicht in Frage stellt, war die Beschwerde mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 2 VwGO zurückzuweisen. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 52 Abs. 2 i.V.m. § 53 Abs. 3 Nr. 2 GKG.

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

Dr. Jacob

Ridder

Matejka