



## Verwaltungsgericht Hamburg

# Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

Xxx,  
xxx,  
xxx,  
Staatsangehörigkeit: ungeklärt,

- Antragstellerin -

Prozessbevollmächtigte:  
Xxx,  
xxx,  
xxx,

g e g e n

xxxx,  
xxxx,  
xxxx,

- Antragsgegner -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 17, am 8. September 2006  
durch den Richter am Verwaltungsgericht xxx als Berichterstatter

### **beschlossen:**

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 19.12.2005 gegen den Bescheid vom 6.12.2005 wird bis zum Ablauf eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheides angeordnet; im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Obergerverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Obergerverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Obergerverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen Abschriften für die Beteiligten beigelegt werden.

Die Beschwerde kann wirksam nur durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt, für juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden auch durch Bedienstete mit der Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, für Gebietskörperschaften auch durch Beamte und Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, eingelegt werden. Daneben sind in Angelegenheiten der Kriegspferfürsorge und des Schwerbehindertenrechts sowie der damit in Zusammenhang stehenden Angelegenheiten des Sozialhilferechts, in Angelegenheiten, die Rechtsverhältnisse im Sinne des § 52 Nr. 4 VwGO betreffen, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne von § 5 ArbGG einschließlich Prüfungsangelegenheiten stehen sowie in Personalvertretungsangelegenheiten auch die in § 67 Abs. 1 Satz 4 und 6 VwGO genannten bevollmächtigten Angehörigen von Interessenorganisationen und in Abgabeangelegenheiten auch bevollmächtigte Steuerberater und Wirtschaftsprüfer zur Vertretung vor dem Obergerverwaltungsgericht zugelassen.

### **Gründe:**

I.

Das Gericht entscheidet nach § 87a Abs. 3 VwGO durch den Berichterstatter, da sich die Beteiligten damit einverstanden erklärt haben.

II.

1. Der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen die sofort vollziehbare Ablehnung der Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis vom 19.12.2005 anzuordnen, ist im Wesentlichen erfolgreich.

Bei der in diesem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes vorzunehmenden Abwägung, zwischen dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Beendigung des Aufenthaltes der Antragstellerin im Bundesgebiet mit ihrem Interesse bis zum Abschluss der Rechtsbehelfsverfahren hiervon verschont zu bleiben überwiegt letzteres. Die in einem Eilverfahren nur mögliche summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage ergibt, dass der Ausgang des Widerspruchsverfahrens offen ist; die angefochtene Versagung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis ist nicht offensichtlich rechtmäßig. In dieser Situation wiegt das Interesse der Antragstellerin schwerer, in den Lebensumständen verbleiben zu können, die sie sich innerhalb der letzten 8 Jahre aufgebaut hat, als das in § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG für den Regelfall normierte öffentliche Interesse an einer umgehenden Beendigung des Aufenthalts von Ausländern, die aller Voraussicht nach kein Aufenthaltsrecht erlangen können.

2. Die von der Antragstellerin am 7.9.2004 beantragte Aufenthaltserlaubnis wird allerdings nicht auf § 25 Abs. 5 AufenthG gestützt werden können. Die Ausreise der Antragstellerin ist zwar derzeit unmöglich, weil sie nicht im Besitz eines Passes ist. Seitens des Gerichts bestehen zudem erhebliche Zweifel daran, ob sie – wie die Antragsgegnerin vertritt – ein Verschulden hieran trifft, weil sie zumutbare Anforderungen zur Beseitigung dieses Ausreisehindernisses nicht erfülle (dazu unten S. 10/11). Die Antragstellerin ist aber nicht nach § 58 Abs. 2 AufenthG vollziehbar ausreisepflichtig, da sie sich aufgrund der ihr am 15.9.2003 für ein Jahr erteilten Aufenthaltsbefugnis im rechtmäßigen Aufenthalt befand und dieser aufgrund des rechtzeitig gestellten Verlängerungsantrags nach § 81 Abs. 4 AufenthG als fortbestehend gilt.

3. Insoweit die Antragsgegnerin im angefochtenen Bescheid einen Anspruch auf Verlängerung nach § 25 Abs. 4 AufenthG unter Hinweis darauf abgelehnt hat, dass nach dieser Vorschrift nur ein vorübergehender Aufenthalt erlaubt werden könne, befindet sie sich – teilweise – im Rechtsirrtum. Diese Einschränkung gilt nach dem Wortlaut der Vorschrift nur für die Erteilung bei humanitären oder persönlichen Gründen nach § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG, nicht aber für eine Verlängerung nach § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG, wenn das Verlassen des Bundesgebiets für den Ausländer eine außergewöhnliche Härte bedeuten würde. Sie kann auch nicht aus systematischen Gründen auf Satz 2 übertragen werden, denn § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG entspricht der früheren Möglichkeit zur Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 2 AuslG (BT-Drs 15/420 S. 80). Solch eine Aufent-

haltsbefugnis konnte ausdrücklich unter den Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Satz 1 AuslG einen Daueraufenthalt legalisieren. Im Gegensatz zu § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG ermöglicht Satz 2 daher für Ausländer, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis auf Dauer (vgl. Hailbronner, Ausländerrecht, Stand: April 2006, § 25 AufenthG Rn. 77).

4. Ob im Falle der Antragstellerin eine außergewöhnliche Härte vorliegt, wird im Widerspruchsverfahren nicht nur mit Blick auf § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG zu erwägen sein. Die Antragsgegnerin hat bislang den zur Entscheidung vorliegenden Sachverhalt verkannt, indem sie eine Aufenthaltsverlängerung der Antragstellerin aus familiären Gründen nach dem 6. Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes nicht in Erwägung gezogen hat.

a) Nach § 8 Abs. 1 AufenthG finden auf die Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis dieselben Vorschriften Anwendung wie auf die Erteilung. Obwohl sich die Antragstellerin bereits im Bundesgebiet befindet, wird daher in Betracht zu ziehen sein, ihr im Hinblick auf die Lebensgemeinschaft mit ihrer minderjährigen Schwester eine Aufenthaltserlaubnis nach den §§ 29 Abs. 1, 36 Satz 1 AufenthG zu erteilen. Hiernach kann einem sonstigen Familienangehörigen eines Ausländers zum Familiennachzug eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn es zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte erforderlich ist. Die Voraussetzungen des § 29 Abs. 1 AufenthG sind erfüllt, da in der gemeinsamen Wohnung ausreichender Wohnraum zur Verfügung steht und die minderjährige Schwester der Antragstellerin über eine Aufenthaltserlaubnis verfügt, die aufgrund einer Zusage der Antragsgegnerin (Schreiben des Einwohner-Zentralamtes vom 26.8.2003, Bl. 108 der Sachakte) demnächst zu verlängern ist.

Den Begriff des Familiennachzugs – und damit zugleich den Zweck der Aufenthaltserlaubnis – definiert § 27 Abs. 1 AufenthG, als zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft dienend. Gilt als Familie i.S.d. Art 6 Abs. 1 GG klassischerweise die Gemeinschaft von Eltern und Kindern (vgl. BVerfG, Beschl.v. 18.4.1989, 2 BvR 1169/84, BVerfGE 80, 81, 90; BVerwG, Urt.v. 29.7.1993, 1 C 25/93, NVwZ 1994, 382, 385), wird dieser Begriff vor allem dann erweitert, z.B. auf die Gemeinschaft der Geschwister, wenn die Verwandtschaftsbeziehung durch die Übernahme von Verantwortung ergänzt wird (vgl. Robbes in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Abs. 1 Rn. 88; Badura, Staatsrecht, 2. Aufl. 1999, C 54; Coester-Waltjen in: v.Münc/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, 5. Aufl. 2000, Art. 6 Rn. 11). So bezieht sich der Schutz des

Familienlebens in Art. 8 Abs. 1 EMRK auch auf die Geschwister, wenn dieses unter ihnen z.B. durch die Führung eines gemeinsamen Haushaltes und im gegenseitigen Beistand tatsächlich gelebt wird (vgl. Wildhaber in: Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Stand: Juli 2004, Art. 8 Rn. 389 f.; EGMR, Urt.v. 18.2.1991, 31/1989/191/291 (Moustaquim), InfAusIR 1991, 149 ff.; s. auch BVerwG aaO.).

b) Bislang hat die Antragsgegnerin diesen Aspekt des Aufenthalts der Antragstellerin nicht hinreichend gewürdigt. Die Antragstellerin reiste im November 1998 zusammen mit ihrer am xxx.xx.xxx geborenen jüngeren Schwester xxx und der am xx.xx.xxx geborenen älteren Schwester Xxx in das Bundesgebiet zu ihrem dort lebenden Vater ein. Von diesem wurden die Geschwister bereits im Mai 2000 getrennt, da er u.a. aufgrund der Gewalttätigkeiten gegen seine Töchter aus der Unterkunft verwiesen wurde. Durch einen Beschluß des Amtsgerichts Hamburg – Familiengericht – vom 14.4.2003 (265 F 66/01) wurde ihm zudem das Sorgerecht entzogen. Die im Dezember 1998 eingereiste Mutter verließ ebenfalls ihre Töchter im November 2002, „um sich zur Verwirklichung neuer Lebenspläne in das europäische Ausland zu begeben“ (so der Amtsvormund in einem Schreiben vom 30.6.2003 an die Ausländerbehörde, Bl. 106 der Sachakte); ihr Aufenthalt ist derzeit unbekannt. Mangels Kontakt zu ihren Eltern, besteht somit für die stets zusammenwohnenden Schwestern die Familie seit mehreren Jahren faktisch nur noch aus den drei Geschwistern.

Bei dieser Situation ist wohl davon auszugehen, dass die mit der Versagung einer Aufenthaltserlaubnis für die beiden volljährigen Schwestern Xxx und xxx eintretende Trennung von der noch minderjährigen Schwester Xxx zu einer Aufhebung der familiären Lebensgemeinschaft und damit zu einer Verletzung der Achtung des Familienlebens aus Art. 8 Abs. 1 EMRK führen würde. Dieses rechtliche Ausreisehindernis würde eine außergewöhnliche Härte begründen.

Hinsichtlich des Begriffs der außergewöhnlichen Härte kann auf die gefestigte Rechtsprechung zu der Vorgängervorschrift des § 22 AusIG zurückgegriffen werden. Danach ist eine derartige Härte anzunehmen, wenn im konkreten Einzelfall gewichtige Umstände vorliegen, die unter Berücksichtigung des Schutzgebots des Art. 6 Abs. 1 und 2 GG und im Vergleich zu den sonst geregelten Fällen des Familiennachzugs ausnahmsweise die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug gebieten. Im Unterschied zu anderen Härtevorschriften, die der Vermeidung einer besonderen Härte dienen, erfordert eine außergewöhnliche Härte mehr. Die mit der Versagung der Aufenthaltserlaubnis ein-

tretenden Schwierigkeiten für den Erhalt der Familiengemeinschaft müssen folglich nach ihrer Art und Schwere so ungewöhnlich und groß sein, daß im Hinblick auf den Zweck der Nachzugsvorschriften, die Herstellung und Wahrung der Familieneinheit zu schützen, die Ablehnung der Erlaubnis schlechthin unvertretbar ist. Dies setzt grundsätzlich voraus, daß der im Bundesgebiet oder der im Ausland lebende Familienangehörige allein ein eigenständiges Leben nicht führen kann, sondern auf die Gewährung von familiärer Lebenshilfe angewiesen ist und daß diese Hilfe zumutbarerweise nur im Bundesgebiet erbracht werden kann (vgl. BVerwG, Beschl.v. 25.6.1997, 1 B 236/96, Buchholz 402.240 § 22 AuslG 1990 Nr. 4 mwN).

Die minderjährige Xxx dürfte nach allem was aus der Sachakte ersichtlich ist, auf den Beistand und die Hilfe ihrer älteren Schwestern, die in die Rolle der Eltern hineingewachsen sind, noch für längere Zeit angewiesen sein. So deuten z.B. die Bemerkungen des mit dem Schriftsatz vom 2.9.2006 vorgelegten Zeugnisses vom 5.7.2006 zum Sozialverhalten und den Anwesenheitszeiten von Xxx auf erhebliche Probleme hin, deren Lösung ein unmittelbares Eingreifen der Bezugspersonen und damit die weitere Anwesenheit der älteren Schwestern erfordert.

c) Neben der weiteren Aufklärung dieser Situation wird die Antragsgegnerin im Widerspruchsverfahren zudem das bei Feststellung einer außergewöhnlichen Härte eröffnete Ermessen, sei es bei § 25 Abs. 4 Satz 2 oder im Rahmen des § 36 Satz 1 AufenthG, auszuüben haben. Bei der in diesem Eilverfahren nur möglichen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage kann nicht festgestellt werden, dass diese Ermessensausübung notwendig zu einer Versagung der Aufenthaltserlaubnis führen würde.

aa) So dürfte das zu berücksichtigende Kindeswohl für deren Erteilung sprechen, da das Familienleben derzeit nur im Bundesgebiet gelebt werden kann. Insbesondere bei Xxx wird wohl eine derart tiefe Verwurzelung in die hiesigen Lebensverhältnisse vorliegen, dass ihr eine Ausreise nicht zugemutet werden kann, da anderenfalls ihr Recht auf Achtung des Privatlebens aus Art. 8 Abs. 1 EMRK missachtet werden würde. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin kommt dieser Schutz nicht nur Ausländern der sog. zweiten Generation zu.

Das Recht auf Achtung des Privatlebens i.S.d. Art. 8 Abs. 1 EMRK ist weit zu verstehen und umfasst seinem Schutzbereich nach unter anderem das Recht auf Entwicklung der Person und das Recht darauf, Beziehungen zu anderen Personen und der Außenwelt

anzuknüpfen und zu entwickeln (vgl. EGMR, Urt.v. 13.2.2003, 42326/98, NJW 2003, 2145) und damit auch die Gesamtheit der im Land des Aufenthalts gewachsenen Bindungen. Die Vorschrift des Art. 8 Abs. 1 EMRK darf jedoch nicht so ausgelegt werden, als verbiete sie allgemein die Abschiebung eines fremden Staatsangehörigen oder vermittele diesem ein Aufenthaltsrecht allein deswegen, weil er sich eine bestimmte Zeit im Hoheitsgebiet des Vertragsstaates aufgehalten hat. (vgl. EGMR, 16.9.2004, 11103/03, NVwZ 2005, 1046). Entscheidend ist vielmehr, ob der Betroffene im Aufenthaltsstaat über intensive persönliche und familiäre Bindungen verfügt (EGMR, Urt.v. 16.6.2005, 60654/00, InfAusIR 2005, 349), so daß er aufgrund seiner gesamten Entwicklung faktisch zu einem Inländer geworden ist und ihm wegen der Besonderheiten seines Falles ein Leben im Staat seiner Staatsangehörigkeit nicht zugemutet werden kann. Insoweit ist zum Einen in Rechnung zu stellen, inwieweit der Ausländer unter Berücksichtigung seines Lebensalters und seiner persönlichen Befähigung in das hiesige wirtschaftliche, kulturelle und gesellschaftliche Leben auf Grund seiner deutschen Sprachkenntnisse, sozialen Kontakte, Wohn-, Wirtschafts- sowie Berufs- bzw. Schulverhältnisse faktisch integriert ist. Auf der anderen Seite ist zu fragen, inwieweit der Ausländer – wiederum unter Berücksichtigung seines Lebensalters und seiner persönlichen Befähigung – von dem Land seiner Staatsangehörigkeit bzw. Herkunft enturzelt ist (vgl. VGH Mannheim, Urt.v. 18.1.2006, 13 S 2220/05, ZAR 2006, 142, 143; VGH Kassel, Beschl.v. 15.2.2006, 7 TG 106/06, InfAusIR 2006, 217, 218; OVG Koblenz, Beschl.v. 24.2.2006, 7 B 10020/06.OVG, InfAusIR 2006, 274, 275; OVG Lüneburg, Beschl.v. 11.5.2006, 12 ME 138/06, InfAusIR 2006, 329, 330; OVG Münster, Beschl.v. 1.8.2006, 18 B 1539/06).

Hiervon ausgehend, dürfte bei Xxx ein Ausreiseverlangen rechtlich unmöglich sein. Maßgebend sind insoweit, wie auch Art. 8 Abs. 1, 2 EMRK verdeutlicht (vgl. EGMR, Urt.v. 16.6.2005, 60654/00 (Sisojeva), InfAusIR 2005, 349; 16.9.2004, 11103/03 (Ghiban), NVwZ 2005, 1046; Urt.v. 19.2.1998, 15471996/773/97 (Dalia), InfAusIR 1998, 201) die Umstände des konkreten Falles, von denen Folgende hervorgehoben seien: Die minderjährige Xxx, die nicht vorbestraft ist, ist 1998 mit acht Jahren in die Bundesrepublik eingereist, lebt seitdem ununterbrochen hier und hat hier ihre Sozialisierung erfahren. Sie verfügt seit drei Jahren über eine Aufenthaltserlaubnis und wird diese aufgrund der o.g. Zusage bis zu ihrer Volljährigkeit im Jahre 2008 behalten. Sie spricht Deutsch, ist ausschließlich hier zur Schule gegangen und besucht derzeit die 10. Klasse des Gymnasiums. Setzt sie ihre bisherigen Leistungen fort, besteht die Aussicht, dass sie einen Schulabschluss erreichen und auf Dauer ihren Lebensunterhalt selbständig sicherstellen kann. Es ist nicht ersichtlich, welche wesentlichen anderen Integrationsleistungen Xxx bei ihren

individuellen Fähigkeiten und ihrem Alter noch hätte erbringen können. Aufgrund ihrer dadurch zum Ausdruck kommenden Bindung an die hiesigen Verhältnisse wäre es für sie unzumutbar, in eine für sie völlig fremde Gesellschaft zurückzugehen.

Zudem stellt sich für sie, wie für ihre älteren Geschwister, aufgrund des Lebenslaufs bis zur Einreise in das Bundesgebiet die Frage, in welchen Staat sie zurückkehren sollte. Hier kann nur auf die Schilderung der Mutter in der Anhörung vor dem Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge am 26.4.1999 zurückgegriffen werden, deren Wahrheitsgehalt vom Bundesamt nicht in Zweifel gezogen worden ist. Danach wurden die beiden älteren Schwestern in Aserbaidshan geboren. 1989 übersiedelte die Familie aufgrund des Konfliktes zwischen Armenien und Aserbaidshan – der Vater ist armenischer Volkszugehöriger und die Mutter Aseri – nach Irkutsk in der Russischen Föderation, wo Xxx 1990 geboren wurde. Im September 1994 zog die Familie nach Krasnodar, im Juli 1996 nach Rostov und im November 1997 nach Taganrog. Aufgrund dieser Umzüge kann nicht davon ausgegangen werden, dass Xxx die Möglichkeit gehabt hat in ihren ersten Lebensjahren sich derart in die Lebensverhältnisse in der Russischen Föderation zu integrieren, dass sie nunmehr daran anknüpfen kann. Zudem ist es fraglich, ob dieser Staat ohne weiteres bereit ist, sie und ihre beiden älteren Schwestern zusammen aufzunehmen.

bb) Bei der Ermessensausübung wird ferner zu Gunsten der Antragstellerin zu berücksichtigen sein, dass das Aufenthaltsgesetz diejenigen jungen Ausländer begünstigt, die wie die Antragstellerin eine Ausbildung durchführen.

Nach § 17 Satz 1 AufenthG kann eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der betrieblichen Ausbildung erteilt werden, wenn die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit vorliegt oder aufgrund einer bestimmten Rechtsvorschrift die Ausbildung zustimmungsfrei zulässig ist. Der Antragstellerin hätte im Zeitpunkt ihres Verlängerungsantrags hiernach sogar eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden können, da von der Bundesagentur für Arbeit aufgrund von § 8 Satz 1 Nr. 2 BeschVerfV die Zustimmung zur Berufsausbildung als Einzelhandelskauffrau nach § 39 AufenthG erteilt worden wäre. Die Antragstellerin erfüllte die Voraussetzungen des § 8 Satz 1 BeschVerfV, da sie vor Vollendung ihres 18. Lebensjahres eingereist war und eine Aufenthaltsbefugnis besaß.

Es dürfte auch zu beachten sein, dass die Antragstellerin derzeit – würde sie, wie von der Antragsgegnerin verlangt, ausreisen und danach wiederkehren wollen – einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach

§ 37 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 AufenthG besäße. Der Antrag wäre bis zur Vollendung ihres 21. Lebensjahres am 1.5.2007 zu stellen (§ 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG) und durch die Wiederaufnahme ihrer derzeit durchgeführten Ausbildung zur Augenoptikerin könnte sie ihren Lebensunterhalt selbst bestreiten (§ 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG). Von dem Erfordernis des rechtmäßigen Mindestaufenthalts kann nach § 37 Abs. 2 Satz 2 AufenthG abgesehen werden, da sie den Realschulabschluss erworben hat.

d) Spricht somit einiges für eine Ermessensausübung zu Gunsten der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis an die Antragstellerin, steht dem – entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin – nicht entgegen, dass die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG nicht erfüllt wären.

aa) Eine unerlaubte Einreise kann der Antragstellerin nach § 5 Abs. 2 Satz 1 oder § 5 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 55 Abs. 2 AufenthG nicht entgegen gehalten werden, da ihr in Kenntnis dessen bereits eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden und somit dieser Hinderungsgrund durch das rechtsstaatliche Verbot widersprüchlichen Verhaltens verbraucht ist. Gleiches gilt zudem für den abgelehnten Asylantrag, § 10 Abs. 3 AufenthG.

Den eigenen Lebensunterhalt sichert die Antragstellerin durch ihre Vergütung aus dem Ausbildungsvertrag zur Augenoptikerin vom 7.7.2005, § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG. Berechtigte Zweifel an ihrer Identität (§ 5 Abs. 1 Nr. 1a AufenthG) liegen entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin nicht vor. Allein das Fehlen einer Geburtsurkunde vermag diese nicht zu begründen, zumal die Antragstellerin über die immerhin acht Jahre ihres Aufenthaltes im Bundesgebiet hinweg hierzu stets die gleichen Angaben gemacht hat.

bb) Hinsichtlich der an sich geforderten Erfüllung der Passpflicht nach § 3 AufenthG und der ungeklärten Staatsangehörigkeit der Antragstellerin (§ 5 Abs. 1 Nr. 1a AufenthG) liegt bei ihr – ebenso wie bei ihren Schwestern – eine atypische Situation vor, die eine Abweichung von diesem Regelfall gebietet. Denn aufgrund des o.g. Lebenslaufs der Antragstellerin steht nicht ohne weiteres fest, welche Staatsangehörigkeit sie haben. Soweit eine Staatsangehörigkeit in Betracht kommt, dürfte der Antragstellerin nicht vorzuwerfen sein, diese nicht durch einen Pass oder ein sonstiges Dokument nachweisen zu können.

(1) Eine Staatsangehörigkeit Armeniens dürfte zu verneinen sein, da weder die Eltern der Antragstellerin noch sie selbst Bürger der früheren Armenischen Sozialistischen Sowjetrepublik gewesen sind und die Antragstellerin derzeit nicht in Armenien lebt. So jeden-

falls die Rechtslage nach Art. 10 bis 12 des Armenischen Gesetzes über die Staatsangehörigkeit von 1995, nach dem der Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin übersandten Mitteilungsblatt der deutschen Botschaft in Erewan/Armenien.

(2) Sollte die Antragstellerin die Staatsangehörigkeit Aserbaidschans besessen haben, so dürfte sie diese aufgrund ihrer armenischen Volkszugehörigkeit verloren haben; es steht zugleich nicht zu erwarten, dass sie diese wieder erwerben kann. Die Volkszugehörigkeit erwarb die Antragstellerin über ihren Vater und dokumentiert sie durch ihre erhaltenen armenischen Sprachkenntnisse. Nach dem Staatsangehörigkeitsgesetz Aserbaidschans vom 30.9.1998 sieht dieser als seine Staatsangehörigen an, die einen angemeldeten Wohnsitz im aserbaidshanischen Staatsgebiet haben, ohne dass es auf den tatsächlichen Aufenthalt an diesem Wohnsitz ankommt. Danach müsste die Antragstellerin diese Staatsangehörigkeit gehabt haben, wenn die Familie vor dem Wegzug im Jahre 1989 dort angemeldet gewesen war. In Bezug auf nicht mehr in Aserbaidshan lebende, aber dort noch gemeldete armenische Volkszugehörige kann jedoch davon ausgegangen werden, dass diese von Amts wegen in den Jahren 1997/1998 abgemeldet worden sind, da es in der Intention des Gesetzgebers gelegen hat, sie aus der aserbaidshanischen Staatsangehörigkeit zu entlassen (so eine Auskunft des Auswärtigen Amtes vom 29.8.2005 an das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht, Sammlung der Gerichtsbibliothek, 2005/6).

(3) Nach dem Staatsbürgerschaftsgesetz der Russischen Föderation von 1992 sollen alle Bürger der früheren Sowjetunion, die ihren ständigen Wohnsitz beim Inkrafttreten des Gesetzes in der Russischen Föderation hatten und diese Staatsangehörigkeit nicht abgelehnt haben, russische Staatsbürger sein (vgl. Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 1.12.1999, S. 5). Legt man den von der Mutter geschilderten Lebenslauf zu Grunde, treffen diese Voraussetzungen auf die Antragstellerin zu. Diese Staatsangehörigkeit wurde aber bislang von der Russischen Föderation weder bestätigt noch eindeutig abgelehnt. Nach einer der Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin für die Schwester Xxx gegebenen telefonischen Auskunft durch das Konsulat, soll diese keine Angehörige der Russischen Föderation sein. Da der Sachverhalt bei beiden Schwestern identisch ist, kann diese Auskunft auf die Antragstellerin übertragen werden.

Ist mangels einer belegbaren, eindeutigen Ablehnung bislang ungeklärt, ob die Antragstellerin russische Staatsangehörige ist, kann ihr dennoch eine Aufenthaltserlaubnis erteilt

werden, soweit sie sich selbst um eine Klärung in zumutbarer Weise bemüht. Hinsichtlich dessen, was nach § 82 Abs. 1 und 2 AufenthG von der Antragstellerin verlangt werden kann, ist für das Widerspruchsverfahren im Anschluss an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (Urt.v. 23.3.2006, 24 B 05.2889) auf Folgendes hinzuweisen:

„Zunächst trifft, wie aus § 82 Satz 1 AufenthG und dem subjektiven Begriff des „Verschuldens“ folgt, den Ausländer eine Mitwirkungspflicht sowie eine Initiativpflicht. Dies bedeutet einerseits, dass er an allen (zumutbaren) Handlungen mitwirken muss, die die Behörden von ihm verlangen. Hierzu gehört es, dass er Anträge ausfüllt, Bilder beibringt, bei der Vertretung seines Heimatlandes vorspricht und etwa Dokumente im Heimatland beschafft, welche für den weiteren Verfahrenfortgang relevant sind. In all diesen Fällen weiß der Ausländer auch, was von ihm verlangt wird. Vorbehaltlich der Zumutbarkeit und Verhältnismäßigkeit einer Handlung hat der Ausländer von der Ausländerbehörde vorgegebene Handlungen zeitnah und zuverlässig zu erfüllen. Er ist gehalten, die von ihm konkret geforderten Schritte zu unternehmen (Mitwirkungspflicht). Daneben steht ihm jedoch nicht die Möglichkeit offen, ansonsten völlig untätig und passiv zu bleiben und nur darauf zu warten, welche weiteren Handlungen die Behörde von ihm verlangt. Er kann sich mithin nicht allein auf die Erfüllung derjenigen Pflichten stützen, die ihm konkret vorgegeben werden. Vielmehr ist auch der ausreisepflichtige Ausländer gehalten, eigenständig die Initiative zu ergreifen, um nach Möglichkeiten zu suchen, das bestehende Ausreisehindernis zu beseitigen. Dies gilt umso mehr, als oft nur er selbst in der Lage ist, die erforderlichen Schritte in die Wege zu leiten. Zu den hier denkbaren Pflichten gehört etwa die Beschaffung von Identitätsnachweisen im Heimatland über Dritte (insbesondere Verwandte), die Benennung von Zeugen oder die Angabe des Arbeitgebers, der Militärdienstzeiten usw. Der Ausländer hat sich zumindest Gedanken darüber zu machen (und diese dann auch in die Tat umzusetzen), welche Möglichkeiten für ihn bestehen, noch offene Punkte aufzuklären und zu belegen. Ein zur Ausreise verpflichteter Ausländer, dem bekannt ist, dass seiner Ausreise Hindernisse entgegenstehen, die er gegebenenfalls beseitigen kann, hat die Pflicht, nach Möglichkeiten zu suchen, wie diese Hindernisse aus der Welt geschaffen werden können. Er ist gehalten, ihm mögliche und bekannte Schritte in die Wege zu leiten, auch wenn die Ausländerbehörde ihm dies nicht konkret vorgibt (Initiativpflicht).

Eine Grenze ergibt sich dabei aus der Frage, welche Möglichkeiten ihm bei objektiver Betrachtungsweise bekannt sein können. Nur insoweit kann ihm nämlich eine subjektive Verantwortlichkeit und ein Verschulden angelastet werden. Handlungen, die unmöglich, unzumutbar oder unverhältnismäßig sind, können (...) nicht verlangt werden. Je nach Herkunftsland und persönlicher Situation des Betroffenen kann diese Frage naturgemäß unterschiedlich zu beantworten sein. Beispielsweise ist es durchaus möglich, dass die Einschaltung eines Anwalts im Heimatland von einem Ausländer nicht gefordert werden kann, weil ihm dieser Weg unbekannt ist oder entsprechende Kontakte gänzlich fehlen. Auch können keine Unterlagen aus der Heimat nachgefordert werden, wenn der Ausländer dort über keinerlei Bezugspersonen mehr verfügt. Allerdings gilt, dass dann, wenn bestimmte Dokumente nicht mehr vorhanden sind, sich der Ausländer durchaus Gedanken darüber zu machen hat, mit welchen anderen Unterlagen oder Schriftstücken er seine Herkunft und Identität beweisen kann. Eine zweite Grenze der zu fordernden Initiativen bilden daneben die Fälle, in welchen weitere Handlungen nicht zugemutet werden können. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Ausländer durch Nachfragen in seiner Heimat Famili-

enangehörige in akute Lebensgefahr bringt, wenn mit weiteren Ermittlungen so erhebliche Kosten verbunden wären, dass sie von ihm nicht aufgebracht werden können oder wenn er gesundheitlich etwa nicht in der Lage ist, erforderliche Handlungen durchzuführen.

Die Erfüllung der dem Ausländer obliegenden Pflichten (Mitwirkungspflicht und Initiativpflicht) hat dieser zu belegen und nachzuweisen. Gelingt ihm dies nicht, spricht vieles für die Xxx, er habe die Ausreisehindernisse verschuldet bzw. zumutbare Anforderungen nicht erfüllt.

Auf der anderen Seite bestehen auch Pflichten der Ausländerbehörde, Ausreisehindernisse zu beseitigen. Die zuständige Behörde hat, wie dies auch § 82 Abs. 3 Satz 1 AufenthG vorgibt, den Ausländer auf seine Pflichten hinzuweisen. Sie hat ihm also grundsätzlich mitzuteilen, dass und in welchem Umfang er zur Erbringung von Handlungen verpflichtet ist. Diese Hinweise müssen so gehalten sein, dass es für den Ausländer hinreichend klar erkennbar ist, welche Schritte er zu unternehmen hat. Ein bloßer allgemeiner Verweis auf bestehende Mitwirkungspflichten oder die Wiedergabe des Gesetzestextes wird diesen Anforderungen nicht gerecht. Denn nur durch konkrete und für den Ausländer nachvollziehbare Hinweise ist es diesem möglich, seiner Mitwirkungspflicht nachzukommen und die Beseitigung des Ausreisehindernisses zielführend in die Wege zu leiten. Die Ausländerbehörde kann einem Ausländer die Nichterfüllung bestimmter Handlungen im Grundsatz damit nur vorwerfen, wenn sie diesen hierauf hingewiesen hat (Hinweispflicht).

Daneben ist die Behörde auch gehalten, von sich aus das Verfahren weiter zu betreiben und auf weitere, dem Antragsteller gegebenenfalls nicht bekannte Möglichkeiten aufmerksam zu machen und diese Möglichkeiten mit dem Ausländer bei Bedarf zu erörtern (Anstoßpflicht). Eine Ausländerbehörde kann es – vor allem im Falle der Untätigkeit der Vertretung des Heimatlandes oder bei nur schwer zu beschaffenden Unterlagen – nicht allein dem Ausländer überlassen, den weiteren Gang des Verfahrens zu beeinflussen. Grund hierfür ist, dass sie in aller Regel über weit bessere Kontakte und Kenntnisse hinsichtlich der noch bestehenden Möglichkeiten zur Beschaffung von Heimreisepapieren verfügt. Sie ist angesichts ihrer organisatorischen Überlegenheit und sachlichen Nähe zu öffentlichen Stellen meist viel besser in der Lage, die bestehenden Alternativen zu erkennen und die entsprechenden Schritte in die Wege zu leiten. So wie der einzelne Ausländer allein Kenntnis über seine persönlichen Beziehungen im Heimatstaat hat, verfügt die Ausländerbehörde in aller Regel über das Wissen, welche Stellen in Deutschland bzw. im Ausland welche „Leistungen“ erbringen können. Diese „Überlegenheit“ führt nach Auffassung des Senats dazu, dass in erster Linie die Ausländerbehörde nach Möglichkeiten zu suchen hat, Hindernisse zu beseitigen, wenn sich etwa die Beschaffung von Heimreisedokumenten als problematisch darstellt. So kann sie den Ausländer auf die Möglichkeit der Einschaltung eines Vertrauensanwalts hinweisen, dessen Name und Kontaktadresse diesem selbst in aller Regel nicht bekannt sind. (...). Es ist ihm nur dann möglich, diese Schritte zu ergreifen, wenn er von der Ausländerbehörde hierzu angehalten (angestoßen) wird. Daraus folgt, dass die Ausländerbehörde gehalten ist, diese Pflicht (Anstoßpflicht) zu erfüllen.

Auch der Behörde obliegt es nachzuweisen bzw. zu belegen, dass sie ihren Pflichten (Hinweispflicht und Anstoßpflicht) nachgekommen ist. Gelingt dies nicht, so spricht vieles dafür, dass das Bestehen eines Ausreisehindernisses nicht vom Ausländer zu vertreten ist.

Die den am Verfahren Beteiligten obliegenden Pflichten stehen schließlich in einem Verhältnis der Wechselseitigkeit. Je eher der eine Teil seine Obliegenheiten erfüllt, desto weniger kann sich der andere Teil darauf berufen, das Bestehen eines Abschiebehindernisses werde nicht von ihm verschuldet, sondern sei von der anderen Seite zu vertreten oder zu verantworten. In der praktischen Anwendung bedeutet dies, dass die Behörde von einem Verschulden des Ausländers ausgehen kann, wenn dieser Pflichten nicht erfüllt, die ihm konkret abverlangt wurden. In diesem Fall hätte sie nämlich ihre Hinweispflicht erfüllt, der Ausländer seine Mitwirkungspflicht hingegen nicht. Dies gilt jedoch dann nicht mehr, wenn der Ausländer sämtliche Anforderungen erfüllt hat und einerseits keine nahe liegenden Möglichkeiten mehr bestehen, Ausreisehindernisse zu beseitigen, andererseits eine Aufforderung zu weiteren Mitwirkungshandlungen der Behörde unterblieben ist. Der Ausländer wäre dann gegebenenfalls auch seiner Initiativpflicht nachgekommen, die Behörde ihrer Anstoßpflicht hingegen nicht. Der Ausländer muss nicht alles Menschenmögliche unternehmen, sondern nur sämtlichen Anforderungen der Behörde nachkommen, soweit diese für ihn zumutbar sind. Daneben hat er diejenigen Schritte zu ergreifen, die ihm bei objektiver Sichtweise geeignet und möglich erscheinen mussten, das Verfahren zielführend weiter zu betreiben. Zusätzliche Obliegenheiten werden ihm nur dann auferlegt, wenn die Behörde einen entsprechenden Anstoß in Richtung einer bestimmten Maßnahme oder Tätigkeit gegeben hat.

Schließlich gilt dann, wenn beide Seiten ihre Obliegenheiten erfüllt haben und das Ausreisehindernis gleichwohl nicht beseitigt werden konnte, dass dies nicht zu Lasten des Ausländers gehen kann. Ein Verschulden im Sinne einer subjektiven Vorwerfbarkeit liegt dann nämlich nicht vor. Dies ist etwa der Fall, wenn Dritte, zum Beispiel die Vertretung des Heimatstaates, sich trotz entsprechender Aufforderungen weigern, Heimreisedokumente auszustellen.“

Hiernach hat die Antragstellerin bislang einiges unternommen, um die Frage ihrer Staatsangehörigkeit zu klären und sich einen Pass zu beschaffen. Insoweit kann sie auf die Bemühungen ihrer Schwester Xxx verweisen, die sich in derselben Situation befindet. Schon aus Gründen der Kostenersparnis können von ihr gesonderte Anstrengungen nicht erwartet werden. Vor dem Hintergrund der begrenzten finanziellen Möglichkeiten der Schwestern haben diese – wenn auch spät – bislang alles unternommen, was ihnen möglich war, um zumindest eine Geburtsurkunde als ersten Schritt für einen Identitätsnachweis zu erlangen. Angesichts der o.g. Rechtslage dürfte es allerdings vor weiteren Bemühungen in dieser Richtung zielführender sein abzuklären, ob seitens der Russischen Föderation überhaupt eine Bereitschaft zur Passausstellung besteht und welche Dokumente hierfür vorgelegt werden müssen. Sollte die Antragstellerin in dieser Richtung bei dem russischen Konsulat bzw. deren Botschaft weiter tätig werden und dies belegen können, hätte sie ihrer Mitwirkungspflicht genügt. Ansatzpunkte für weitere eigene Initiativen sind derzeit nicht ersichtlich.

Genügt dies der Antragsgegnerin nicht, so steht sie in der Verpflichtung konkrete Hinweise zu geben, auf welche Weise sonst die Antragstellerin zu einem russischen Pass gelangen könnte. Das bloße Herbeischaffen einer Geburtsurkunde, welches zudem über diese Distanz mit erheblichen Kosten verbunden wäre, die die Antragstellerin aus ihrem Einkommen nicht zu erbringen vermag, ist derzeit nicht erfolgversprechend. Sollte sich in absehbarer Zeit herausstellen, dass ein Pass nicht oder nicht in einem zumutbaren Zeitraum zu erlangen ist, so liegt eine Ausnahmesituation vor, die zum – gegebenenfalls nur zeitweiligen – Absehen von der Passpflicht führt.

Angesichts des somit offenen Ausgangs des weiteren Verfahrens, erscheint es angebracht, die aufschiebende Wirkung vorläufig bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist gegen einen etwaigen ablehnenden Widerspruchsbescheid zu befristen.

5. Bei der nach § 187 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 75 Abs. 1 Satz 2 HmbVwVG von Gesetzes wegen sofort vollziehbaren Abschiebungsandrohung ist aufgrund der nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen Interessenabwägung aus den vorgenannten Gründen ebenfalls dem Verschonungsinteresse der Antragstellerin Vorrang einzuräumen vor dem öffentlichen Interesse an der umgehenden Durchsetzung der Ausreisepflicht. Die Ausreisepflicht ergibt sich jedenfalls aufgrund von § 84 Abs. 2 AufenthG aus der, trotz des Widerspruchs vom 15.12.2005, fortbestehenden Wirksamkeit der Rücknahme der Aufenthaltserlaubnis, die damit die Ausreisepflicht nach § 50 Abs. 1 AufenthG auslöst.

Zum einen ist diese Ausreisepflicht derzeit nicht vollziehbar, so dass es an den Voraussetzungen für eine Abschiebung nach § 58 Abs. 1 AufenthG fehlt. Bei dem offenen Ausgang des Widerspruchsverfahrens gegen die Versagung der Aufenthaltserlaubnis ist zum anderen fraglich, ob die Ausreisepflicht weiterhin Bestand haben wird. In dieser offenen Situation erscheint es nicht verhältnismäßig, die Antragstellerin jetzt abzuschicken, obwohl sie am Ende womöglich einen Aufenthaltstitel erhalten kann.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO.

XXXXX