

170978

Christa Elbracht
Fachanwältin für Familienrecht
Angelika Hentschel
Rechtsanwältinnen

RAinnen Elbracht und Hentschel • Pelzerstraße 29 • 26721 Emden

Informationsverbund Asyl/ZDWF e. V.
Königswinterer Straße 29

53227 Bonn

Pelzerstraße 29
26721 Emden
Telefon (0 49 21) 94 33 - 3
Telefax (0 49 21) 94 33 66

Bei Schriftverkehr und Zahlung bitte unbedingt
angeben

Datum: Emden, 10.08.2001 he-we

Sehr geehrte Damen und Herren,

in einer ausländerrechtlichen Angelegenheit konnten wir vor dem niedersächsischen Obergericht den für Sie zur Kenntnisnahme anliegenden positiven Beschluss erwirken.
Es geht um die verhinderte Abschiebung eines algerischen Staatsangehörigen, der illegal in die Bundesrepublik Deutschland eingereist ist und eine deutsche Staatsangehörige geheiratet hat.
Die Ausländerbehörde forderte seine Ausreise zwecks Besorgens eines Visums vom Ausland her.
Das OVG befand Artikel 6 Grundgesetz für schutzwürdiger.

Einzelheiten entnehmen Sie bitte diesem Beschluss.

Mit freundlichen Grüßen
Anwaltskanzlei Elbracht und Hentschel
durch:

Rechtsanwältin



f.d. nach Diktat abwesende
Rechtsanwältin Hentschel

**NIEDERSÄCHSISCHES
OBERVERWALTUNGSGERICHT**



Az.: 4 MA 1129/01
11 B 404/01

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

des [REDACTED],

Staatsangehörigkeit: algerisch,

Antragsteller und
Zulassungsantragsteller,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Elbracht und andere,
Pelzerstraße 29, 26721 Emden

gegen

[REDACTED]
[REDACTED]

**Antragsgegner und
Zulassungsantragsgegner,**

**Streitgegenstand: Aufenthaltserlaubnis
- Antrag auf Zulassung der Beschwerde -**

**hat das Niedersächsische Obergerverwaltungsgericht - 4. Senat - am 20. April 2001 be-
schlossen:**

Auf den Antrag des Antragstellers wird die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Oidenburg - Einzelrichter der 11. Kammer - vom 27. Februar 2001 zugelassen.

Das Verfahren wird als Beschwerdeverfahren unter dem Aktenzeichen

4 MB 1475/01

fortgeführt.

Auf die Beschwerde wird der genannte Beschluss geändert und die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Antragsteller bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung nicht abzuschieben.

Die Kosten des Verfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Verfahren zweiter Instanz auf 4.000,-- DM festgesetzt.

Gründe

Der Antrag des Antragstellers auf Zulassung der Beschwerde ist zulässig und begründet. Es bestehen ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Beschlusses des Verwaltungsgerichts (§ 146 Abs. 4 in Verbindung mit § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), wie im Folgenden noch ausgeführt wird. Die Beschwerde ist deshalb zuzulassen.

Die (zugelassene) Beschwerde des Antragstellers ist begründet. Der Antragsteller hat Anspruch darauf, dass die Antragsgegnerin vorläufig von Abschiebungsmaßnahmen absteht.

Nach § 55 Abs. 1 AuslG kann die Abschiebung eines Ausländers nur nach Maßgabe der Abs. 2 - 4 zeitweise ausgesetzt werden (Duldung). Nach § 55 Abs. 2 AuslG wird einem Ausländer eine Duldung u. a. dann erteilt, solange seine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist. Hier ergibt sich entgegen der Meinung des Verwaltungsgerichts eine Unmöglichkeit der Abschiebung aus rechtlichen Gründen im Hinblick auf die familiären Verhältnisse des Antragstellers.

Art. 6 Abs. 1 GG stellt die Ehe und Familie unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfGE 51, 386 <396 f.>; 80, 81 <93>) und des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil vom 22. Februar 1995 - BVerwG 1 C 11.94 - BVerwGE 98, 31 <46> = Buchholz 402.240 § 6 AuslG 1990 Nr. 2; Urteil vom 07. Dezember 1997 - BVerwG 1 C 19.96 -, BVerwGE 106, 13 = Buchholz 402.240 § 30 AuslG 1990 Nr. 8 = NVwZ 1998, 742 = InfAuslR 1998, 213 = DVBl 1998, 722; weitere Nachweise im Urteil vom 27. August 1996 - BVerwG 1 C 8.94 - BVerwGE 102, 12 <19> = Buchholz 402.240 § 13 AuslG 1990 Nr. 3, S. 8) gewährt Art. 6 GG nicht unmittelbar einen Anspruch auf Aufenthalt. Die entscheidende Behörde hat aber die familiären Bindungen des Antragstellers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, bei der Anwendung offener Tatbestände und bei der Ermessensausübung pflichtgemäß, d. h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz von Ehe und Familie entspricht ein Anspruch des Trägers des Grundrechts aus Art. 6 Abs. 1 GG darauf, dass die zuständigen Behörden und Gerichte bei der Entscheidung über den Aufenthalt seine familiären Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen angemessen berücksichtigen (vgl. BVerfGE 80, 81 <93>; BVerwG, Urteil vom 4. Juni 1997 - BVerwG 1 C 9.95 - a. a. O.).

Das Ausländergesetz erfüllt das verfassungsrechtliche Schutzgebot für Ehe und Familie, indem es in allen auf die Familie bezogenen aufenthaltsrechtlichen Regelungen auf die Voraussetzungen des § 17 Abs. 1 AuslG verweist, wonach die Aufenthaltsgenehmigung „zum Zwecke des nach Artikel 6 des Grundgesetzes gebotenen Schutzes von Ehe und Familie ... für die Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft ... im Bundesgebiet erteilt und verlängert werden kann“. Damit stellt das Ausländergesetz eine Reihe abgestufter Regelungen zur Verfügung, mit denen dem Schutzgebot des Art. 6 GG nach Maßgabe der nach Fallgruppen gewichteten besonderen Schutzbedürftigkeit der Betroffenen Rechnung getragen wird.

Der Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG kommt hier dem Antragsteller zugute. Denn er hat nach seiner erneuten Einreise in das Bundesgebiet eine deutsche Staatsangehörige geheiratet und macht geltend, mit dieser seitdem in einer häuslichen und familiären Lebensgemeinschaft - zunächst in Emden und jetzt in Oldenburg - zusammenzuleben. Durchgreifende Zweifel daran, dass sie tatsächlich in einer solchen Gemeinschaft leben, sind dem Akteninhalt und dem Vorbringen der Antragsgegnerin ebenso wenig zu entnehmen wie dem Durchsuchungsbeschluss des Amtsgerichtes Oldenburg vom 8. März 2001. Allein der Hinweis darauf, dass der Antragsteller bereits vor der Abschiebung im Jahr 1996 vorgebracht hatte, eine (andere) deutsche Staatsangehörige heiraten zu wollen, reicht hierfür nicht aus.

Der Senat nimmt mithin nach dem gegenwärtigen Verfahrensstand eine häusliche und familiäre Lebensgemeinschaft an, aus der sich für den Antragsteller nach Art. 6 Abs. 1 GG ein Anspruch darauf ergibt, dass die Antragsgegnerin von Abschiebungsmaßnahmen absteht. Dem Interesse des Antragstellers auf Schutz des Familienlebens ist durch die - vorläufige - Erteilung einer Duldung gem. § 55 AuslG Rechnung zu tragen. Etwaigen Zweifeln am „Vollzug“ der ehelichen Lebensgemeinschaft mag die Antragsgegnerin im Hauptsacheverfahren nachgehen. Ferner wird auch erst im Hauptsacheverfahren zu prüfen sein, ob dem vom Antragsteller geltend gemachten Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis - oder einer Aufenthaltsbefugnis - (s. hierzu BVerwG, Urteil vom 9. Dezember 1997 - 1 C 20.97 - ,NVwZ 1998, 748) seine - erneute - Einreise ohne erforderliches Visum und vor der Entscheidung der Antragsgegnerin über seinen Antrag, die Wirkungen der Abschiebung vom 9. Oktober 1996 zu befristen, entgegen steht. Das auf der familiären und häuslichen Lebensgemeinschaft mit einer deutschen Staatsangehörigen beruhende und mit der hier zu treffenden Anordnung für den Antragsteller zu sichernde zwingende Abschiebungshindernis nach Art. 6 Abs. 1 GG, Art. 8 EMRK bleibt von derartigen, nur die Frage des Aufenthaltsstatus betreffenden Erwägungen unberührt.

Das Verwaltungsgericht meint demgegenüber, hier seien die Gründe, die der Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung entgegen stünden, derart gewichtig, dass sie trotz des Schutzes der ehelichen und häuslichen Lebensgemeinschaft des Antragstellers mit einer deutschen Staatsangehörigen seine Abschiebung rechtfertigten. Der Senat teilt diese Ansicht nicht.

Es ist hier zunächst der besonders hohe Stellenwert der familiären Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und einer deutschen Staatsangehörigen zu berücksichtigen.

Diese Lebensgemeinschaft ist in der Regel durch eine gemeinsame Lebensführung in der Form einer Beistandsgemeinschaft gekennzeichnet (vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Dezember 1997 - 1 C 19/96 - BVerwGE 106, 13 = NVwZ 1998, 742 = DVBl. 1998, 722), wobei hinzukommt, dass der Beistand nur in der Bundesrepublik Deutschland geleistet werden kann, weil einem deutschen Staatsangehörigen eine Ausreise zur Fortsetzung der Lebensgemeinschaft nicht zumutbar ist.

Dieser besondere Schutz steht jedenfalls einer Abschiebung entgegen, mit der nur die Beachtung der Einreiseformalitäten durchgesetzt werden soll. Auch nach der Ansicht des Verwaltungsgerichts stehen hier aber nur derartige Gründe der Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung entgegen. Dies trifft auch zu, weil Gründe für eine Ausweisung nach § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 i.V.m. §§ 48 Abs. 1 Satz 2, 47 Abs. 1 AuslG offensichtlich nicht vorliegen. Der Antragsteller ist vor seiner Abschiebung im Oktober 1996 zwar mehrmals straffällig geworden. Eine Ausweisung ist deshalb aber nicht erfolgt, inzwischen sind die Eintragungen im Bundeszentralregister auch gelöscht. Insofern ist hier auch ein Ausnahmefall im Hinblick auf die nach § 8 Abs. 2 Satz 3 AuslG regelmäßig vorzunehmende Befristung der Wirkungen einer Abschiebung nicht gegeben. Die Befristung beträgt nach dem Erlass des Niedersächsischen Innenministeriums vom 27. Mai 1999 (Nds.MBl. S. 406) bei Abschiebungen ohne vorausgegangene Ausweisung im Regelfall zwei Jahre und kann nach den Umständen des Einzelfalles halbiert oder verdoppelt werden. Selbst dann, wenn hier die regelmäßige Frist wegen der Straftaten des Antragstellers zu verdoppeln wäre, wäre sie am 9. Oktober 2000 und damit noch vor seinem Antrag auf Befristung vom 13. Oktober 2000 abgelaufen. Auch die Kosten der Abschiebung hat der Antragsteller inzwischen bezahlt. Es bleibt somit hinsichtlich der Befristung der Abschiebung nur noch zu berücksichtigen, dass der Antragsteller die Entscheidung über seinen Antrag nicht im Ausland abgewartet hat, sondern vorher eingereist ist. Ob und gegebenenfalls wie lange dieser Umstand einer Befristung der Wirkungen der Abschiebung angesichts des zu berücksichtigenden Zeitablaufs seit der Abschiebung noch entgegen gehalten werden kann, wird die Antragsgegnerin in dem bei ihr anhängigen Verfahren eingehend zu prüfen haben. Der Senat sieht darin aber jedenfalls nicht einen Grund, der eine Abschiebung des Antragstellers trotz der familiären Lebensgemeinschaft mit einer deutschen Staatsangehörigen rechtfertigt, weil dadurch gegen Art. 6 Abs. 1 GG und Art. 8 EMRK verstoßen würde. Gleiches gilt hinsichtlich des weiteren Umstands, dass der Antragsteller ohne das erforderliche Visum eingereist ist. Hier ist zudem zu berücksichtigen, dass nach dem Erlass des Niedersächsischen Innenministeriums vom 7. Mai 1999 (Bl. 44 f. der Gerichtsakte) unter bestimmten Voraussetzungen wegen der Unzumutbarkeit, die formellen Einreisevorschriften zu erfüllen, (zunächst) eine Aufenthaltsbefugnis erteilt werden kann.

Diese Voraussetzungen werden neben den Ausnahmetatbeständen nach § 9 Abs. 2 DVAuslG im Hauptsacheverfahren zu prüfen sein. Jedenfalls ist aber auch insofern deutlich zu unterscheiden zwischen dem Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis und den hier relevanten Voraussetzungen für ein rechtliches Abschiebungshindernis nach § 55 AuslG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 GG und Art. 8 EMRK. So hatte auch das Bundesverwaltungsgericht in einem vergleichbaren Fall nur über den Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu entscheiden und dessen Ablehnung wegen der Einreise ohne erforderliches Visum bestätigt (Urteil vom 9. Dezember 1997 - 1 C 20/97 - NVwZ 1998, 748). Dagegen hatte die Beklagte in jenem Fall eine Duldung nach § 55 AuslG erteilt und sich auf diese Duldung berufen, da mit ihr dem legitimen Interesse auf Schutz des Familienlebens hinreichend Rechnung getragen werde (so in Juris-Ausdruck der Entscheidung, insoweit in der NVwZ nicht abgedruckt). Dieses legitime Interesse besteht wegen der familiären Lebensgemeinschaft des Antragstellers mit seiner deutschen Ehefrau auch hier. Es steht einer Abschiebung des Antragstellers als rechtlicher Hinderungsgrund gem. § 55 AuslG entgegen, solange diese Lebensgemeinschaft besteht und Ausweisungsgründe nach § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 i.V.m. §§ 48 Abs. 1 Satz 2, 47 Abs. 1 AuslG nicht vorliegen, und hindert insbesondere eine Abschiebung, die - wie hier - nur zur Einhaltung formeller Einreisevorschriften durchgeführt werden soll.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 13 Abs. 1, 20 Abs. 3 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 25 Abs. 3 Satz 2 GKG).

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]