

Oberverwaltungsgericht NRW

Beschluss vom 19.02.2004

Tenor:

Der angefochtene Beschluss wird teilweise geändert.

Die durch den angefochtenen Beschluss ergangene einstweilige Anordnung und die Kostenentscheidung werden aufgehoben.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 1.000,- EUR festgesetzt.

Gründe:

Die Beschwerde ist begründet. Die durch den angefochtenen Beschluss ergangene einstweilige Anordnung, durch die dem Antragsgegner vorläufig untersagt worden ist, den Antragsteller abzuschieben, ist aufzuheben, weil der Antragsteller einen Antrag auf Erlass einer solchen einstweiligen Anordnung in erster Instanz beim Verwaltungsgericht nicht gestellt hat.

Der von dem Antragsteller bevollmächtigte Rechtsanwalt hat in erster Instanz allein den Antrag gestellt,

die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen die Ordnungsverfügung vom 29. Januar 2003 anzuordnen,

durch die dem Antragsteller seitens des Antragsgegners die Abschiebung angedroht wurde und die dem Antrag beigefügt war. Die durch das Verwaltungsgericht erklärtermaßen von Amts wegen vorgenommene Ergänzung dieses - von ihm abgelehnten - Antrags um einen auf vorläufige Untersagung der Abschiebung des Antragstellers im Wege der einstweiligen Anordnung gerichteten Hilfsantrag, dem entsprochen wurde, war unzulässig.

Zwar ist das Gericht gemäß § 88 der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - an die Fassung der Anträge nicht gebunden, es darf aber über das Begehren nicht hinausgehen. Das ist hier durch die Ergänzung des ausdrücklich gestellten, erfolglos bleibenden Antrags durch einen nach Ansicht des Verwaltungsgerichts erfolgreichen Hilfsantrag geschehen.

Die Ergänzung des anwaltlicherseits gestellten, erfolglos bleibenden Aussetzungsantrags um einen zum Erfolg führenden Hilfsantrag durch das Gericht von Amts wegen ist auch nicht aufgrund von § 86 Abs. 3 VwGO als ein Hinwirken auf sachdienliche Anträge zu rechtfertigen, denn diese müssen - nach dem Hinwirken - von dem Beteiligten selbst gestellt werden, der allein darüber zu bestimmen hat, ob und worüber das Gericht zu entscheiden hat. Ist ein Beteiligter zudem - wie hier der Antragsteller - anwaltlich vertreten, so hat er selbst die Pflicht, nach einem geeigneten Weg zur Erreichung seines Ziels zu suchen.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 10. Juni 1965 - II C 195.62 -, BVerwGE 21, 217 f.

Der anwaltlicherseits ausdrücklich gestellte Aussetzungsantrag nach § 80 Abs. 5 VwGO hätte auch nicht vom Verwaltungsgericht in einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO umgedeutet werden können. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts,

vgl. Beschlüsse vom 2. August 1995 - 9 B 303.95 -, DVBl. 1996, 105, vom 12. März 1998 - 2 B 20.98 -, NVwZ 1999, 641 f. und vom 25. März 1998 - 4 B 30.98 -, NVwZ 1998, 1297,

der der Senat folgt,

vgl. nur die Senatsbeschlüsse vom 1. März 2002 - 18 B 334/02 -, vom 29. Mai 2002 - 18 B 973/02 - und vom 24. Juni 2002 - 18 B 1102/02 -,

kann ein - wie hier - von einem Rechtsanwalt als Prozessbevollmächtigtem eindeutig formuliertes Begehren nicht in ein anderes umgedeutet werden, wenn die Anträge unterschiedlichen Zwecken dienen. Das ist hier der Fall. Nach der Senatsrechtsprechung kommt die Umdeutung eines - wie hier - in erster Instanz allein gestellten Aussetzungsantrags in einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel der Erteilung einer Duldung wegen der Andersartigkeit der in Rede stehenden Ansprüche nicht in Betracht.

Vgl. Senatsbeschlüsse vom 21. September 2000 - 18 B 1339/00 -, vom 21. Oktober 2002 - 18 B 819/02 - und vom 10. März 2003 - 18 B 364/03 -.

Lediglich ergänzend wird darauf hingewiesen, dass der von dem Antragsteller zum Zwecke der Fortsetzung der Lebensgemeinschaft mit seinen Kindern angestrebte Daueraufenthalt ohnehin nicht im Wege einer Duldung ermöglicht werden kann,

vgl. BVerwG, Urteil vom 7. September 1999 - 1 C 6.99 -, InfAuslR 2000, 16 = DVBl. 2000, 417 = NVwZ 2000, 204,

und dass es zweifelhaft erscheint, ob aus der familiären Situation des Antragstellers eine rechtliche Unmöglichkeit seiner Abschiebung im Sinne des § 55 Abs. 2 AuslG folgt. Die Kinder des Antragstellers und deren Mutter, bei der sie leben, sind ebenso wie der Antragsteller mazedonische Staatsangehörige. Sie sind - möglicherweise - in der Bundesrepublik Deutschland nicht wirtschaftlich integriert, denn den Verwaltungsakten zufolge haben sie jedenfalls im bzw. bis April 2000 Hilfe zum Lebensunterhalt bezogen. Ist dies auch gegenwärtig noch der Fall, so hat dies Auswirkungen auf die Frage, ob ihnen - trotz der unbefristeten Aufenthaltserlaubnis der Mutter - ein Verlassen der Bundesrepublik Deutschland zumutbar ist, um eine familiäre Gemeinschaft mit dem - soweit ersichtlich ebenfalls nicht wirtschaftlich integrierten - Antragsteller in Mazedonien zu leben. Dann fehlt es möglicherweise an einer Fallkonstellation, die von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

- vgl. Beschlüsse vom 31. August 1999 - 2 BvR 1523/99 -, NVwZ 2000, 59 = InfAuslR 2000, 67 und vom 30. Januar 2002, a.a.O. -

unmittelbar erfasst wird, wonach die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, einwanderungspolitische Belange regelmäßig zurückdrängt, wenn eine Lebens- und Erziehungsgemeinschaft zwischen dem Ausländer und seinem Kind besteht und diese Gemeinschaft nur in der Bundesrepublik Deutschland gelebt werden kann, etwa weil das Kind deutscher Staatsangehörigkeit und ihm wegen der Beziehung zu seinem deutschen Elternteil das Verlassen der

Bundesrepublik nicht zumutbar ist.

Ebenso Senatsbeschlüsse vom 24. Februar 2003 - 18 B 1182/02 -, vom 24. Juni 2003 - 18 B 2465/02 -, vom 29. Juli 2003 - 18 B 1352/03, vom 22. Oktober 2003 - 18 B 1978/03 - und vom 8. Dezember 2003 - 18 B 2337/02 -.

Bei der im Falle der Geltendmachung familiärer Bindungen an berechtigterweise in Deutschland lebende Familienangehörige - wie hier - grundsätzlich gebotenen Betrachtung des Einzelfalles

vgl. BVerwG, Beschluss vom 31. August 1999, a.a.O.

ist dann festzustellen, dass es nicht allein um die Zurückdrängung einwanderungspolitischer Belange - hier aufgrund der illegalen Einreise des Antragstellers - zugunsten des Familienschutzes geht, sondern dass vielmehr der Umstand, dass dem Antragsteller und seinen Kindern eine gesicherte wirtschaftliche Existenz fehlt, ein gewichtiges öffentliches, gegen die Duldung der familiären Lebensgemeinschaft in Deutschland sprechendes Interesse darstellt, welches bei der Ermessensentscheidung des Antragsgegners über die weitere Duldung des Antragstellers berücksichtigt werden darf.

Vgl. Senatsbeschluss vom 8. Dezember 2003 - 18 B 2337/02 -.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 20 Abs. 3 GKG.

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