

Niedersächsisches Obergerverwaltungsgericht in Lüneburg

1. Senat

Verteiler
 OVGE
 Fachpresse
 Winlit
 Juris

Urteil vom
 Beschluss vom 2000-09-18
 Aktenzeichen 1 M 3199/00
 Rechtskräftig ja nein

1. Instanz
 VG
 Hannover

Az.
 4 B 2377/00

Urteil vom

Beschluss vom
 2000-08-11

Sachgebiet-Nr: Sachgebiet	44501
Stichworte, Suchbegriffe	Aufenthaltserlaubnis Ehe und Familie Lebensgemeinschaft Begegnungsgemeinschaft Scheidung Umgangsrecht
Rechtsquellen	AuslG § 23 AuslG § 17 VwGO § 80 BGB § 1626 BGB § 1684

Leitsatz / Leitsätze:

Das Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform des Kindschaftsrechts vom 17. Dezember 1997 (BGBl. I S. 2942) hat nichts daran geändert, dass eine über die bloße Begegnungsgemeinschaft hinausgehende, im Rahmen der §§ 23, 17 AuslG beachtliche Lebens- und Erziehungsgemeinschaft des Ausländers zu seinem Kind erst dann besteht, wenn diese auch tatsächlich praktiziert wird; die gesetzgeberische Wertung, Eltern sollten auch nach ihrer Trennung gemeinsam die Sorge für ihre Kinder ausüben, reicht allein für eine dem Ausländer günstige Ermessensausübung nicht aus.

NIEDERSÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT



Az.: 1 M 3199/00
4 B 2377/00

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn [REDACTED],

Staatsangehörigkeit: gambisch,

Antragstellers und
Zulassungsantragsgegners,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte [REDACTED] und andere,
[REDACTED],

gegen

[REDACTED],
[REDACTED],
[REDACTED]

Antragsgegnerin und
Zulassungsantragstellerin,

Streitgegenstand: Aufenthaltserlaubnis
- Antrag auf Zulassung der Beschwerde -

hat das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht - 1. Senat - am 18. September 2000
beschlossen:

Der Antrag der Antragsgegnerin, die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hannover – 4. Kammer – vom 11. August 2000 zuzulassen, wird abgelehnt.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 8.000,-- DM (i.W.: achttausend Deutsche Mark) festgesetzt.

Gründe

Durch Bescheid vom 27. April 2000 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag des Klägers, seine Aufenthaltsgenehmigung zu verlängern, ab und stellte ihm in Aussicht, ihn nach Ablauf der bis zum Ende eines etwaigen Eilverfahrens bestehenden Duldung unverzüglich abzuschieben.

Das Verwaltungsgericht hat dem Eilantrag mit der angegriffenen Entscheidung, auf deren Gründe Bezug genommen wird, stattgegeben. Dagegen richtet sich der rechtzeitig gestellte, auf § 146 Abs. 4 i.V.m. § 124 Abs. 2 Nm. 1 und 3 VwGO gestützte Zulassungsantrag. Dieser hat keinen Erfolg.

Die Beschwerde kann nicht gestützt auf § 124 Abs. 2 Nr. 3 i.V.m. § 146 Abs. 4 VwGO zugelassen werden. Eilverfahren sind in der Regel nicht dazu bestimmt, grundsätzlich bedeutsame Fragen des materiellen oder formellen Rechts zu klären. Denn Gegenstand des Eilverfahrens ist nicht eine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Verfügung, sondern allein, ob der Antragsteller ihr einstweilen, d.h. vor rechtskräftiger Bescheidung des dagegen eingelegten Rechtsbehelfs Folge zu leisten hat. Dementsprechend kann die Zulassung der Beschwerde nach § 146 Abs. 4 VwGO in der Regel nur darauf gestützt werden, es stellen sich eilverfahrensspezifisch grundsätzlich bedeutsame Fragen (vgl. Bader/Funke-Kaiser/Kuntze/von Albedyll, VwGO, Kommentar, § 146 Rdnr. 20). Eine Ausnahme gilt nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. z.B. Beschl. v. 1.3.1999 – 1 M 754/99 -, S. 4 d. Beschlussabdr.) nur dann, wenn der angegriffene Beschluss auf die Beantwortung grundsätzlich bedeutsamer Fragen gestützt worden ist.

Danach kommt eine Beschwerdezulassung wegen grundsätzlicher Bedeutung nicht in Betracht.

Eilverfahrenspezifische Fragen grundsätzlicher Bedeutsamkeit werden in der Zulassungsantragsschrift nicht aufgeworfen. Das Verwaltungsgericht hat seine Entscheidung auch nicht auf die Beantwortung noch immer grundsätzlich bedeutsamer Fragen gestützt. Die Fragen, welche sich im Zusammenhang mit §§ 23 Abs. 1 Nr. 3, 17 Abs. 1 AuslG im Hinblick auf den Einfluss von Art. 6 Abs. 1 GG stellen, sind in der Rechtsprechung des Bundesverfassungs- und des Bundesverwaltungsgerichts – wie im Übrigen auch in der Rechtsprechung des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts (vgl. dazu Beschl. v. 19.4.2000 – 11 M 1343/00 -, NdsVBI 2000, 193) – geklärt (vgl. zum Folgenden: BVerfG, Beschl. v. 18.4.1989 – 2 BvR 1169/84 -, BVerfGE 80, 81, 90 f, insbesondere 93; BVerfG-Kammer, Beschluss v. 1.8.1996 – 2 BvR 1119/96 -, InfAuslR 1996, 341 = NVwZ 1997, 479; BVerfG-Kammer, Beschluss v. 31.8.1999 – 2 BvR 1523/99 -, NVwZ 2000, 59 = InfAuslR 2000, 67). Diese Grundsätze lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Ausländerbehörden haben bei der Ausübung des Ermessens, welches ihnen gemäß § 17 Abs. 1 AuslG i.V.m. § 23 Abs. 1 Nr. 3 AuslG zusteht, den Einfluss des Art. 6 Abs. 1 GG zu beachten. Diese Vorschrift schützt die Lebens- und Erziehungsgemeinschaft, nicht jedoch die davon (in der Praxis nicht leicht) zu trennende bloße Begegnungsgemeinschaft. Eine solche Begegnungsgemeinschaft kann mit der räumlichen Trennung des Ausländers von seinem Kind, d.h. dann entstehen, wenn eine gemeinsame Wohnung – wie hier – aufgegeben wird. Bloßen Begegnungsgemeinschaften kommt bei der Ausübung des Ermessens in der Regel nur ein geringeres Gewicht zu; denn diese können durch wiederholte Besuche sowie durch Brief- und Telefonkontakte sowie durch Zuwendungen aufrechterhalten werden (vgl. BVerfGE 80, 81, 94). Mit der räumlichen Trennung ist indes nicht automatisch die Entstehung einer bloßen Begegnungsgemeinschaft verbunden. Dementsprechend darf die Ausländerbehörde die familiären Beziehungen nicht schematisch danach beantworten, ob der Ausländer noch mit seinem Kind zusammenlebt. Erforderlich ist vielmehr im Einzelfall eine Würdigung, ob das aufenthaltsberechtignte Familienmitglied, d.h. das Kind auf die Lebenshilfe des Ausländers angewiesen ist und sich diese Hilfe nur in der Bundesrepublik Deutschland erbringen lässt. Für den Fortbestand der Lebens- und Erziehungsgemeinschaft kann dabei sprechen, dass der Ausländer über gelegentliche Besuche hinausgehend Verantwortung für die Betreuung und Erziehung seines Kindes übernimmt. Ob diese Betreuung auch von einem anderen übernommen werden kann, ist dabei unerheblich (BVerfG-Kammer, Beschl. v. 31.8.1999, a.a.O.). Die vorstehend

aufgeführten Grundsätze entsprechen auch der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Ur. v. 9.12.1997 – 1 C 19.96 -, BVerwGE 106, 13, 18 f = NVwZ 1998, 742, 743 f = DVBl 1998, 722, 723 f). Auch danach ist im Falle räumlicher Trennung besonders zu prüfen, ob Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, trotz dieser räumlichen Trennung sei eine familiäre Lebens- und Erziehungsgemeinschaft gegeben. Solche Anhaltspunkte können im Verhältnis des ausländischen Vaters zu seinem deutschen Kind etwa in intensiven Kontakten, gemeinsam verbrachten Ferien, der Übernahme eines nicht unerheblichen Anteils an der Betreuung und der Erziehung des Kindes oder in sonstigen vergleichbaren Beistandsleistungen liegen, welche geeignet sind, das Fehlen eines gemeinsamen Lebensmittelpunktes weitgehend auszugleichen. Erschöpft sich der familiäre Kontakt dagegen in Besuchen und fehlen darüber hinausgehende Beistandsleistungen und andere Formen des familiären Kontakts, handelt es sich um eine bloße Begegnungsgemeinschaft. Diese Grundsätze werden durch das Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts (v. 16.12.1997, BGBl. I S. 2942 – Kindschaftsreformgesetz-) nicht in Frage gestellt. Nach dem durch Art. 1 Nr. 19 dieses Gesetzes eingefügten § 1671 BGB dauert die gemeinsame Sorge beider Elternteile zwar auch dann an, wenn sich diese nicht nur vorübergehend getrennt haben. Mit dieser rechtlichen Anordnung ist indes noch nicht gesagt, dass die für die Anwendung des Art. 6 Abs. 1 GG erforderliche Lebens- und Erziehungsgemeinschaft auch tatsächlich besteht. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht (Kammer) in seinem Beschluss vom 31. August 1999 (a.a.O.) trotz Hinweises auf diese Reform des Kindschaftsrechts keinen Anlass gesehen, die vorstehend wiedergegebenen Grundsätze zu modifizieren (ebenso z.B. OVG Hamburg, Beschl. v. 28.4.1999 – 4 Bs 92/99 -, NVwZ 2105 = EZAR 020 Nr. 13; möglicherweise z.T. a.A. Nds.OVG, Beschl. v. 19.4.2000 – 11 M 1343/00 -, NdsVBl 2000, 193).

Das Beschwerdevorbringen enthält keine Gesichtspunkte, welche die grundsätzliche Bedeutsamkeit des angesprochenen Fragenkreises erneut begründete. Die Antragsgegnerin rügt darin vielmehr, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht angenommen, sie (die Antragsgegnerin) habe diese Grundsätze in dem Bescheid vom 27. April 2000 unzutreffend angewandt. Damit wird die grundsätzliche Bedeutsamkeit des angesprochenen Fragenkreises indes nicht (erneut) aufgeworfen.

Der Zulassungsantrag kann auch nicht in eine Divergenzrüge nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO umgedeutet werden. Denn das Verwaltungsgericht leugnet in der angegriffenen Entscheidung die eben genannten Grundsätze gerade nicht. Es kommt allenfalls in Betracht

anzunehmen, es habe sie im Einzelfall unzutreffend angewandt. Das ist indes mit einer Abweichung i.S. von § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO nicht gleichzusetzen.

Die Beschwerde kann auch nicht gestützt auf § 124 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 146 Abs. 4 VwGO zugelassen werden. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung liegen nach ständiger Senatsrechtsprechung (vgl. Beschl. v. 31.7.1998 - 1 L 2696/98 -, NVwZ 1999, 431) erst dann vor, wenn für das vom Zulassungsantragsteller favorisierte Entscheidungsergebnis – dieses entscheidet und nicht einzelne Begründungselemente – „die besseren Gründe sprechen“, d.h. wenn ein Obsiegen in der Hauptsache wahrscheinlicher ist als ein Unterliegen. Das ist hier nicht der Fall.

Der Antragsgegnerin dürfte zwar darin Recht zu geben sein, dass das Verwaltungsgericht in der angegriffenen Entscheidung zu Unrecht angenommen hat, die Antragsgegnerin habe die oben skizzierten Grundsätze in ihrem Bescheid vom 27. April 2000 unzutreffend angewandt und auf der Grundlage der vom BVerfG verworfenen schematischen Unterscheidung entschieden. Auf S. 3 dieses Bescheides werden vielmehr einige Wendungen aus der oben zitierten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts fast wörtlich wiedergegeben. Die daraufhin angestellte Subsumtion stellt gerade nicht schematisch darauf ab, dass der Antragsteller einen gemeinsamen Lebenspunkt mit seinem Sohn [REDACTED] nun nicht mehr habe und allein schon deshalb die familiäre Lebensgemeinschaft zu leugnen sei. Vielmehr wird ins Einzelne gehend untersucht, ob die vom Antragsteller selbst sowie der Kindesmutter angeführten Besuchszeiten ausreichen, eine über die Begegnungsgemeinschaft hinausgehende Lebens- und Erziehungsgemeinschaft anzunehmen.

Gleichwohl bleibt der Zulassungsantrag ohne Erfolg. Denn es sprechen für das vom Verwaltungsgericht gefundene Entscheidungsergebnis, auf welches es nach den obigen Grundsätzen ankommt, „die besseren Gründe“. Der Sachverhalt enthält eine Reihe einander widerstreitender Indizien. Diese schließen es aus, mit der für die Aufrechterhaltung des Sofortvollzuges erforderlichen Verlässlichkeit anzunehmen, es bestehe lediglich eine Begegnungsgemeinschaft, welche allenfalls eingeschränkter Umfangs den Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG genießt und dementsprechend eine dem Antragsteller nachteilige Ermessensausübung rechtfertigt. Gegen die Annahme, der Antragsteller versuche eine Lebens- und Erziehungsgemeinschaft zu seinem Sohn [REDACTED] aufrechtzuerhalten, spricht zwar der „Druck des Verfahrens“, d.h. die Annahme, er suche den Kontakt zu [REDACTED] allein

aus dem Grunde aufrechtzuerhalten, eine ihm positive Entscheidung nach §§ 23, 17 AuslG zu erreichen. Diesem Gesichtspunkt hat das Verwaltungsgericht – im Übrigen in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts (vgl. Beschl. v. 19.4.2000 – 11 M 1343/00 –, NdsVBI 2000, 193; ebenso im Übrigen HessVGH, Beschl. v. 16.4.1998 – 3 TG 3890/97 -, NVwZ-RR 1999, 343 = InfAuslR 1998, 340) - durch die Befristung der aufschiebenden Wirkung bis zum Erlass des Widerspruchsbescheides Rechnung getragen.

Gegen die Annahme einer Lebens- und Erziehungsgemeinschaft scheint des Weiteren zu sprechen, dass sich der Antragsteller spätestens am [REDACTED] (so das Datum der Ummeldung nach [REDACTED]), möglicherweise schon Ende [REDACTED] (so die Kindesmutter unter dem [REDACTED] an die Antragsgegnerin) und damit während der Schwangerschaft, jedoch vor der Geburt seines [REDACTED] aus dem gemeinsamen Haushalt verabschiedet hat. Auch dies lässt indes einen verlässlichen Rückschluss darauf, er verfolge die Aufrechterhaltung der Lebens- und Erziehungsgemeinschaft zu seinem Kind, nicht zu. Diese Trennung kann vielmehr (allein) in tiefgreifende Differenzen zwischen den Eheleuten begründet gewesen sein. Die Kindesmutter teilte der Antragsgegnerin – im Übrigen in Übereinstimmung mit der Äußerung des Antragstellers – wiederholt mit, der Antragsteller habe sich in aufopferungsvoller Weise um ihre aus einer anderen Beziehung stammende [REDACTED] gekümmert; der Antragsteller bezeichnet sie (vgl. sein Schreiben v. 12.11.1998 an die Antragsgegnerin) sogar als „seine Tochter“. Dies lässt die Annahme zu, er werde sich mindestens gleichen Umfangs, wenn nicht sogar „erst recht“ um die Aufrechterhaltung einer Lebens- und Erziehungsgemeinschaft zu seinem leiblichen Sohn Louis kümmern.

Zu beobachten ist des Weiteren zum Nachteil des Antragstellers, dass sich die Besuchszeiten zunächst recht gering gestalteten (zwei Stunden an jedem Mittwoch) und die ehemaligen Eheleute erst unter dem [REDACTED] eine elterliche Vereinbarung dahin getroffen haben, der Antragsteller könne seinen Sohn von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr jeden Sonntag in seiner Obhut haben (vgl. Bl. 16 d. GA). Zu berücksichtigen ist indes, dass diese eher zurückhaltende Besuchszeitregelung nicht zuletzt in der Person der Kindesmutter begründet sein könnte. Denn diese hatte zwar zunächst zur Fortdauer des Aufenthaltes des Antragstellers in der Bundesrepublik Deutschland das Wort geredet (Schreiben v. 16.9.1998 an die Antragsgegnerin). Ausführungen in diesem Schreiben sowie in demjenigen vom [REDACTED] lassen indes die Vermutung aufkommen, der Kindesmutter sei es

weniger um den Umgang ihres Sohnes mit seinem Vater als vielmehr um die Aufrechterhaltung der Unterhaltszahlungen gegangen, welche im Falle des Auslandsaufenthaltes des Antragstellers nicht, jedenfalls nicht mehr in diesem Umfang würden fließen können. Das betrifft indes nur die Sphäre der Kindesmutter, sagt jedoch nichts gegen die Richtigkeit der Darstellung des Antragstellers aus, er habe weitergehende Besuchsansprüche mit Rücksicht auf das Kindeswohl und zur Vermeidung von Zwist mit der Kindesmutter nicht durchzusetzen versucht. Für diese Darstellung könnte auch sprechen, dass die Besuchszeiten mit der Zeit eben doch zugenommen haben und die zunächst geringen Besuchszeiten u.a. im geringen Alter des Sohnes [REDACTED] ihren Grund haben haben könnten, in dem erfahrungsgemäß der Vater noch nicht so stark in Erscheinung tritt, sondern die Beziehung zwischen dem Sohn und der Mutter im Vordergrund steht. Aber auch in dieser kurz nach der Geburt liegenden Zeit hat die Kindesmutter der Antragsgegnerin unter dem 21. Oktober 1998 fermündlich mitgeteilt, der Antragsteller kümmere sich sehr (!) um die Kinder (!).

Damit spricht Überwiegendes für die Annahme des Verwaltungsgerichts, die Richtigkeit der angegriffenen Ermessensentscheidung sei weder nach der einen oder anderen Seite verlässlich festzustellen mit der Folge, dass eine Interessenabwägung den Ausschlag über den Eilrechtsantrag zu geben hat. Es entspricht der schon oben zitierten Rechtsprechung des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts (Beschl. v. 19.4.2000 - 11 M 1343/00 -, a.a.O.; siehe auch HessVGH, Beschl. v. 16.4.1998 - 3 TG 3890/97 -, a.a.O.), in einem solchen Fall die aufschiebende Wirkung bis zum Erlass des Widerspruchsbescheides anzuordnen.

Die Nebenentscheidungen folgen aus § 154 Abs. 2 VwGO und §§ 13 Abs. 1 Satz 1, 20 Abs. 3 GKG).

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

Schmaltz

Claus

Berner-Peschau