

Az.: 3 B 262/20
6 L 740/19



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:

gegen

die Stadt Chemnitz
vertreten durch den Oberbürgermeister
Bürgerhaus am Wall
Düsseldorfer Platz 1, 09111 Chemnitz

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -

wegen

Ausländerrechts; Antrag nach § 123 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Nagel

am 3. November 2020

beschlossen:

Der Antrag des Antragstellers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für seine Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 25. Juni 2020 - 6 L 740/19 - wird abgelehnt.

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 25. Juni 2020 - 6 L 740/19 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 2.500 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren ist abzulehnen, da die beabsichtigte Rechtsverfolgung aus den nachstehenden Gründen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat (§ 166 VwGO i. V. m. § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO).
- 2 Die Beschwerde des Antragstellers hat keinen Erfolg. Die mit ihr vorgebrachten Gründe, auf deren Prüfung der Senat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 146 Abs. 4 Sätze 3 und 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen keine Änderung des erstinstanzlichen Beschlusses.
- 3 Der Antragsteller wendet sich gegen die Ablehnung seines Antrags, seine Abschiebung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG auszusetzen.
- 4 Der am 1992 geborene Antragsteller ist marokkanischer Staatsangehöriger. Seinen Angaben nach reiste er am 17. November 2015 ohne Visum in das Bundesgebiet ein. Er stellte am 8. März 2016 einen Asylantrag, der am 22. März 2016 abgelehnt wurde. Seine hiergegen erhobene Klage blieb erfolglos. Im August 2016

erteilte die Antragsgegnerin ihm eine Duldung wegen fehlender Reisedokumente, welche folgend bis Mai 2017 verlängert wurde. Seit dem 23. Januar 2017 hielt sich der Antragsteller zunächst aufgrund Untersuchungshaftbefehls des Amtsgerichts Leipzig und nach Urteil des Amtsgerichts Leipzig vom 11. September 2017 (Az.: 251 LS 439 Js 5608/17), welches seit dem 1. August 2018 rechtskräftig ist, zur Verbüßung einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten wegen Raub in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung in zwei tateinheitlichen Fällen unter Einbeziehung zweier vorangegangener Verurteilungen wegen Diebstahls und versuchten Diebstahls in der Justizvollzugsanstalt Leipzig auf. Am 19. Dezember 2018 wurde er aus der Strafhaft entlassen, nachdem die Strafvollstreckungskammer beim Landgericht Leipzig mit Beschluss vom 18. Dezember 2018 die weitere Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt hatte. Am 7. Februar 2019 hinterlegte er seinen bis zum 17. November 2021 gültigen Reisepass bei der Antragsgegnerin. Am 15. März 2019 schloss er vor dem Standesamt Dresden die Ehe mit der deutschen Staatsangehörigen C..... R..... Am 18. März 2019 beantragte er die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, hilfsweise die Ausstellung einer Duldung nach § 60a Abs. 4 AufenthG. Ihm wurde sodann am 29. März 2019 durch die Antragsgegnerin eine Bescheinigung über den vorübergehenden Aufenthalt ohne amtliches Aufenthaltsdokument erteilt. Dessen sofortige Rücknahme beantragte er am 9. April 2019 sowie die Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 und 3 AufenthG. Am 6. Mai 2019 beantragte er hilfsweise die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG. Nach Anhörung lehnte die Antragsgegnerin die Anträge auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis mit Bescheid vom 15. Juli 2019 ab. Am 2. September 2019 beantragte er, ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Einlegung des Widerspruchs zu gewähren, und legte Widerspruch gegen den Bescheid vom 15. Juli 2019 ein. Die Antragsgegnerin half dem Widerspruch nicht ab. Soweit ersichtlich, hat die Widerspruchsbehörde noch keine Entscheidung getroffen.

- 5 Am 4. September 2019 erhob die Staatsanwaltschaft Leipzig (Az.: 853 Js 43405/19) gegen den Antragsteller Anklage wegen einer Körperverletzung, die er am 16. Juni 2019 begangen haben soll. Abschiebungsversuche am.. August 2019 und am... November 2019 scheiterten. Am 2. Juni 2020 sprach der Antragsteller bei der Ausländerbehörde der Antragsgegnerin vor und erklärte, dass er eine Wohnung

bräuchte, da er obdachlos sei. Zudem gab er an, dass er sich an seinen Aufenthaltsort in den letzten Monaten nicht erinnern könne. Mit Eilantrag vom 10. Dezember 2019 beantragte er beim Verwaltungsgericht Chemnitz die Aussetzung seiner Abschiebung.

6 Dies lehnte das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 25. Juni 2020 ab. Der Antragsteller habe keinen Anspruch auf Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG. Seine Abschiebung sei nicht in Bezug auf den Schutz des Ehe- oder Familienlebens (Art. 6 GG, Art. 8 EMRK) unmöglich. Ihm sei eine Rückkehr in sein Heimatland zur Vorbereitung eines legalen Ehegattennachzugs und die damit verbundene vorübergehende Trennung von seiner Ehefrau zumutbar. Eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung ergebe sich auch nicht in Hinblick auf einen möglichen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis. Ein solcher Anspruch nach § 25 Abs. 5 AufenthG scheitere nicht an der tatsächlichen oder rechtlichen Unmöglichkeit der Ausreise. Zudem könne auf den Auffangtatbestand des § 25 Abs. 5 AufenthG nicht zurückgegriffen werden, wenn der Sache nach eine Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen begehrt werde. Auch auf § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG könne er sich nicht erfolgreich berufen. Der Erteilung einer derartigen Aufenthaltserlaubnis stehe die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegen. Da er keinen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels habe, könne er sich auch nicht auf die Ausnahmenvorschrift des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG berufen. Aufgrund des nach § 53 Abs. 1 i. V. m. § 54 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG bestehenden besonders schwerwiegenden Ausweisungsinteresses sei die allgemeine Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nicht erfüllt. Jedenfalls führe die Ermessensvorschrift des § 27 Abs. 3 Satz 2 AufenthG zu keinem strikten Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Ein solcher sei jedoch erforderlich, um nach § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV den Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen zu können.

7 Das Beschwerdevorbringen des Antragstellers mit Schriftsatz vom 16. Juli 2020 führt nicht zu einer Änderung der erstinstanzlichen Entscheidung.

8 Er trägt hierzu vor, dass bei der Auslegung der §§ 27 ff. AufenthG Art. 6 GG und Art. 8 EMRK in den Blick zu nehmen seien. Zudem seien die

Familienzusammenführungsrichtlinie (RL 2003/86/EG) in Verbindung mit Art. 7 GRC sowie gegebenenfalls Art. 24 GRC zu beachten. Die Familienzusammenführungsrichtlinie vermittele subjektive Rechte auf einen Familiennachzug. Mittelbar könnten sich auch Familienangehörige von Deutschen auf diese Richtlinie berufen, da durch die Verweisung in § 28 Abs. 3 AufenthG auf § 31 AufenthG, der Art. 15 RL 2003/86/EG umsetze, für diesen Personenkreis auch die Vorgaben der Familienzusammenführungsrichtlinie zu beachten seien. Ferner seien die Nachzugsbestimmungen des Aufenthaltsgesetzes, die die Möglichkeit einer Ablehnung im Ermessenswege vorsähen, im Geltungsbereich der Familienzusammenführungsrichtlinie nicht anwendbar. Auch die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen für einen Aufenthaltstitel lägen vor. Die Sicherung des Lebensunterhalts erfolge über die Ehefrau. Es bestehe kein Ausweisungsinteresse nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG. Durch den Aufenthalt des Antragstellers komme es zu keiner Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Es sei eine individuelle Prognose erforderlich; allein aus dem Umstand einer strafrechtlichen Verurteilung könne nicht auf eine Wiederholungsgefahr geschlossen werden. Die Entscheidung der Strafvollstreckungskammer, den weiteren Vollzug der Gesamtfreiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen, zeige, dass nicht davon auszugehen sei, dass er erneut Verstöße begehen könnte. Es sei von einem Ausnahmefall auszugehen. Zwar sei er ohne das erforderliche Visum in die Bundesrepublik eingereist, aber es sei ihm nicht zumutbar, das Visumverfahren nachzuholen, vgl. § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG. Da er einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG habe, greife auch die Titelerteilungssperre nach § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG nicht. Auch in diesem Zusammenhang sei die Familienzusammenführungsrichtlinie zu berücksichtigen.

- 9 Dieses Vorbringen führt die Beschwerde nicht zum Erfolg. Vorläufiger Rechtsschutz ist nach § 123 VwGO zu gewähren, wenn das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs und eines Anordnungsgrundes glaubhaft (vgl. § 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO) gemacht ist. Zwar besteht vorliegend aufgrund der bereits erfolgten Abschiebungsversuche eine besondere Eilbedürftigkeit und mithin ein Anordnungsgrund. Einen Anordnungsanspruch in Form der Aussetzung seiner Abschiebung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG vermochte der Antragsteller hingegen nicht glaubhaft zu machen.

- 10 Nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG ist die Abschiebung eines Ausländers auszusetzen, solange diese aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. Während der Antragsteller im Rahmen seines Beschwerdeverfahrens keine Umstände vorträgt, die ein tatsächliches Abschiebehindernis begründen könnten, greifen die für eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung vorgetragenen Umstände nicht durch. Eine Abschiebung ist nicht aufgrund eines gebotenen Schutzes von Ehe und Familie aus Art. 6 GG und Art. 8 EMRK rechtlich unmöglich. Der Antragsteller hat auch keinen Anspruch darauf, bis zur Entscheidung über seinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet zu verbleiben.
- 11 1. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht ausgeführt, dass allein der Bestand einer Ehe regelmäßig nicht ausreicht, um eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG zu begründen. Eine zeitweise Trennung der Ehegatten zur Durchführung eines Visaverfahrens zum Ehegattennachzug ist daher regelmäßig zumutbar (BVerfG, Beschl. v. 10. Mai 2008, InfAuslR 2008, 347; SächsOVG, Beschl. v. 8. April 2014 - 3 B 412/13 -, juris Rn. 15). Unabhängig davon, dass die vom Antragsteller vor Mitarbeitern der Antragsgegnerin zuletzt getätigten Äußerungen, wie die im Juni 2020 vorgetragene Obdachlosigkeit, die Frage aufwerfen, ob die Ehe überhaupt gelebt wird, rechtfertigt auch die Familienzusammenführungsrichtlinie keine andere Bewertung.
- 12 Der Anwendungsbereich der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung (ABl Nr. L 251/12 vom 3. Oktober 2003) - sogenannte Familienzusammenführungsrichtlinie - ist vorliegend schon nicht eröffnet. Nach Art. 1 und Art. 3 Abs. 3 RL 2003/86/EG erfasst diese ausschließlich den Familiennachzug zu Drittstaatsangehörigen und findet auf die Familienangehörigen eines Unionsbürgers keine unmittelbare Anwendung (BVerwG, Beschl. v. 9. November 2016 - 1 B 110.16 -, juris Rn. 3). Die Ehefrau des Antragstellers ist jedoch deutscher Staatsangehörigkeit und damit Unionsbürgerin. Mithin kann der Antragsteller aus Art. 4 Abs. 1a RL 2003/86/EG keinen unmittelbaren Anspruch auf Nachzug herleiten.

13 2. Der Antragsteller hat auch keine Umstände glaubhaft gemacht, die ihn dazu berechtigen, ausnahmsweise die rechtskräftige Entscheidung über seinen Antrag auf Gewährung eines Aufenthaltstitels zum Familiennachzug im Inland abwarten zu dürfen.

14

2.1 Grundsätzlich scheidet aus gesetzessystematischen Gründen die Erteilung einer Duldung für die Dauer des Verfahrens auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus. Der Gesetzgeber hat durch die Vorschrift des § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG zum Ausdruck gebracht, dass er nur in den Fällen, in denen ein Ausländer vor Ablauf seines Aufenthaltstitels dessen Verlängerung oder die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels beantragt, ein Bleiberecht bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde zugesteht (SächsOVG, Beschl. v. 8. Oktober 2020 - 3 B 186/20 -, juris Rn. 11 und Beschl. v. 24. Februar 2020 - 3 B 349/19 -, juris Rn. 7; OVG NRW, Beschl. v. 11. Januar 2016 - 17 B 890/15 -, juris Rn. 6; OVG LSA, Beschl. v. 14. Oktober 2009 - 2 M 142/09 -, juris Rn. 8; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 28. Februar 2006 - OVG 7 S 65.05 -, juris Rn. 5). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Eine Ausnahme kommt zur Sicherung eines effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG jedoch in Betracht, wenn nur so sichergestellt werden kann, dass eine ausländerrechtliche Regelung - die jeweils einen Aufenthalt im Bundesgebiet voraussetzt - einem möglicherweise Begünstigten zugutekommt (OVG NRW, a. a. O. Rn. 9). Dies ist etwa anzunehmen bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG, soweit § 39 AufenthV die Einholung eines Aufenthaltstitels im Bundesgebiet ermöglicht (vgl. OVG NRW, Beschl. v. 5. Dezember 2011 - 18 B 910/11 -, juris Rn. 10) oder sofern die Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG gegeben sind (SächsOVG, Beschl. v. 8. Oktober 2020, a. a. O.).

15 2.2 Der Antragsteller kann sich jedoch nicht mit Erfolg auf einen der vorgenannten Ausnahmetatbestände berufen.

16 (1) Die Ausnahmegesetzvorschrift des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV greift nicht, da der Antragsteller keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG hat.

- 17 Gemäß § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV kann ein Ausländer einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen, wenn seine Abschiebung nach § 60a AufenthG ausgesetzt ist und er auf Grund einer Eheschließung im Bundesgebiet während seines Aufenthalts im Bundesgebiet einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben hat. Dabei ist unter einem „Anspruch“ im Sinne von § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV grundsätzlich nur ein strikter Rechtsanspruch zu verstehen. Ein solcher Rechtsanspruch liegt nur dann vor, wenn alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind und die Behörde kein Ermessen mehr auszuüben hat (BVerwG, Urt. v. 10. Dezember 2014 - 1 C 15/14 -, juris Rn. 15 m. w. N.). Einen solchen Anspruch hat der Antragsteller jedoch nicht glaubhaft gemacht, da er die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nicht erfüllt und nach § 27 Abs. 3 Satz 2 AufenthG von diesem Erfordernis lediglich abgesehen werden kann, mithin also Ermessen auszuüben ist.
- 18 Ein Ausweisungsinteresse i. S. v. § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG besteht entgegen dem Beschwerdevorbringen.
- 19 Unter einem Ausweisungsinteresse gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG ist ein Tatbestand zu verstehen, der in § 54 AufenthG definiert ist (BayVGh, Beschl. v. 26. August 2016 - 10 AS 16.1602 -, juris Rn. 21; Maor, in: Kluth/Heusen, BeckOK Ausländerrecht, 26. Edition, Stand: 1. Juli 2020, § 5 Rn. 8). Dabei ist wie schon vor der Änderung des Aufenthaltsrechts zum 1. August 2015 keine hypothetische Ausweisungsprüfung in der Weise vorzunehmen, dass festzustellen wäre, ob eine Ausweisung des Antragstellers rechtmäßig wäre. Es spielt demnach keine Rolle, ob ein Bleibeinteresse nach § 55 AufenthG besteht (BayVGh, a. a. O. Rn. 22; VGh BW, Urt. v. 19. April 2017 - 11 S 1967/16 -, juris Rn. 23 f. m. w. N.). Da der Antragsteller rechtskräftig zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten verurteilt wurde, erfüllt er den Tatbestand eines besonders schwer wiegenden Ausweisungsinteresses gemäß § 54 Abs. 1 AufenthG. Allerdings begründet die Erfüllung des Tatbestands des § 54 Abs. 1 AufenthG nicht in jedem Fall ein Ausweisungsinteresse. Dies ergibt sich daraus, dass § 54 Abs. 1 AufenthG auf § 53 Abs. 1 AufenthG Bezug nimmt. Dieser erfordert, dass der Aufenthalt des Ausländers die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die freiheitlich demokratische Grundordnung oder sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland gefährdet. Daraus

ergibt sich, dass jedenfalls dann, wenn ohne vernünftige Zweifel feststeht, dass keine Gefahr mehr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung besteht, ein Ausweisungsinteresse nicht mehr anzunehmen ist (BayVGH a. a. O.; Maor, a. a. O. Rn. 11). Teilweise wird darüber hinausgehend vertreten, dass ein Ausweisungsinteresse nur dann vorliegt, wenn eine Gefahrprognose positiv ist (so wohl VGH BW a. a. O. Rn. 25 ff.). Ob eine solche positive Feststellung einer Wiederholungsgefahr tatsächlich erforderlich ist, braucht der Senat nicht zu entscheiden, da auch eine solche zu Lasten des Antragstellers ausfällt.

- 20 Auch im Rahmen einer in die Zukunft gerichteten Prognoseentscheidung ist zunächst zu berücksichtigen, dass der Antragsteller aufgrund seiner Verurteilung im Jahr 2017 den Tatbestand eines besonders schwer wiegendes Ausweisungsinteresses i. S. d. § 54 Abs. 1 AufenthG erfüllt hat, welches auch für die Zukunft ein starkes Indiz für eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung begründet. Die strafrechtliche Verurteilung ist noch im Bundeszentralregister enthalten und daher noch entsprechend verwertbar. Der Umstand, dass die Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Leipzig dem Antragsteller eine positive Sozialprognose bescheinigt und den Strafreist zur Bewährung ausgesetzt hat, entfaltet zwar keine Bindungswirkung für die aufenthaltsrechtliche Prognoseentscheidung (Maor, a. a. O. Rn. 11.1), ist aber zu Gunsten des Antragstellers zu berücksichtigen. Allerdings sind der Behördenakte zahlreiche Umstände zu entnehmen, die einer positiven Prognose vorliegend entgegenstehen. So zeigt die Anklageerhebung der Staatsanwaltschaft Leipzig (Az.: 853 Js 43405/19) vom 4. September 2019, dass diese davon ausgeht, dass der Antragsteller mit überwiegender Wahrscheinlichkeit wegen einer Körperverletzung, die er am... Juni 2019 begangen haben soll, zu verurteilen sein wird. Damit wäre der insoweit einschlägig vorbestrafte Antragsteller innerhalb seiner Bewährungszeit und nur ein halbes Jahr nach seiner Haftentlassung erneut straffällig geworden. Zudem lässt sich der Verwaltungsakte entnehmen, dass er mit der sog. Antänzermasche in L..... polizeirechtlich aufgefallen sein soll. Ferner lässt sich seiner Erklärung vom 2. Juni 2020, dass er obdachlos sei, entnehmen, dass er nicht über entsprechend hinreichend verfestigte Bindungen zu seiner Ehefrau verfügt, als dass er bei dieser tatsächlich noch wohnen könnte. Auf den von der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Leipzig in Erwägung gezogenen „sozialen Empfangsraum“ und dessen positiven Auswirkungen kann der Antragsteller also wohl offensichtlich nicht

zurückgreifen. Es ist auch nicht glaubhaft gemacht, dass der Antragsteller einer regelmäßigen Erwerbstätigkeit nachgehen würde, welche ihm sozialen Halt gewähren würde. Seinen Vortrag, dass er eigenständig seinen Lebensunterhalt sichere und seit 2015 durchgängig beschäftigt gewesen sei, belegt er nicht. Im Übrigen steht einer durchgängigen Beschäftigung seine fast zwei Jahre andauernde Inhaftierung entgegen.

21

Unter zusammenfassender Würdigung der vorgenannten Umstände ist daher davon auszugehen, dass der Antragsteller auch zukünftig kein straffreies Leben führen wird, so dass ein Ausweisungsinteresse nach § 53 Abs. 1 i. V. m. § 54 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG anzunehmen ist. Ob darüber hinaus auch generalpräventive Gründe ein Ausweisungsinteresse begründen (BVerwG, Urt. v. 12. Juli 2018 - 1 C16/17 -, juris Rn. 16), kann vor diesem Hintergrund dahinstehen.

22

Nicht glaubhaft gemacht ist, dass ein Ausnahmefall, in dem ein Aufenthaltstitel trotz des Vorliegens eines Ausweisungsinteresses erteilt werden könnte, vorliegt. Die Frage ist auch entscheidungserheblich, da die Annahme eines Ausnahmefalls keine Ermessensfrage (BVerwG, Urt. v. 13. Juni 2013 - 10 C 16/12 -, juris Rn. 16), sondern ein negatives Tatbestandsmerkmal ist.

23

Ausnahmen von einer Regelerteilungsvoraussetzung liegen vor, wenn ein atypischer Fall gegeben ist, der so weit vom Regelfall abweicht, dass die Versagung des Aufenthaltstitels mit der Systematik oder der grundlegenden Entscheidung des Gesetzgebers nicht mehr vereinbar ist. Das kann auch dann gegeben sein, wenn zwar ein Ausweisungsinteresse besteht, verfassungs-, unions- oder völkerrechtliche Gewährleistungen aber der Aufenthaltsbeendigung entgegenstehen (NdsOVG, Beschl. v. 29. August 2017 - 8 ME 94/17 -, juris Rn. 25 m. w. N.). Wie ausgeführt, gebieten es vorliegend weder Art. 6 GG noch Art. 8 EMRK, von einer Ausweisung abzusehen. Soweit der Antragsteller im Rahmen seines Beschwerdevortrages darauf verweist, dass ihm die Familienzusammenführungsrichtlinie einen Rechtsanspruch auf Familiennachzug gewähre und daher eine dahin gehende Ermessensausübung zwingend sei, verkennt er die Reichweite der Richtlinie. Zutreffend weist er darauf hin, dass grundsätzlich eine mittelbare Wirkung der Richtlinie möglich ist. So hat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 9. Juni 2009 (- 1 C 11/08 -, juris Rn. 29) entschieden, dass aufgrund des Umstandes, dass § 28 Abs. 3 AufenthG auf § 31

AufenthG verweist und § 31 AufenthG seinerseits der Umsetzung von Art. 15 RL 2003/86/EG diene, der Gesetzgeber diese für die Ehegatten von Drittstaatsangehörigen geltende Regelung auch auf Ehegatten von Deutschen erstreckt habe. Daher seien auf Grund des nationalen Rechts auch für diesen Personenkreis die Vorgaben der Richtlinie zu beachten. Dass die Familienzusammenführungsrichtlinie danach zur Auslegung der Bestimmungen des Aufenthaltsgesetzes über ein eigenständiges Aufenthaltsrecht des Ehegatten herangezogen werden kann, bedeutet jedoch nicht, dass diese auch im Rahmen der übrigen Bestimmungen mittelbare Wirkung entfaltet. Es fehlt in Bezug auf die Tatbestandsvoraussetzungen für einen Familiennachzug gemäß § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG schon an einem entsprechenden Verweis auf Normen, die der Umsetzung der Familienzusammenführungsrichtlinie dienen. Der in § 28 Abs. 3 AufenthG enthaltene Verweis auf § 31 AufenthG kann insoweit jedenfalls nicht herangezogen werden, da hier die Rechtsfolgen des erlaubten Familiennachzugs ausgestaltet werden. Auch der Gesetzesbegründung von § 28 AufenthG lässt sich nicht entnehmen, dass die Norm der Umsetzung der Familienzusammenführungsrichtlinie dient (BT-Drs. 15/420, S. 81). Im Übrigen berechtigt Art. 6 Abs. 1 RL 2003/86/EG die Mitgliedstaaten, aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung den Aufenthaltsantrag eines Familienangehörigen abzulehnen. Mithin ergibt sich auch aus den der Richtlinie immanenten Beschränkungen kein schrankenloser Zuzugsanspruch.

- 24 Weitere Kriterien für die Frage, ob ein atypischer, von der Regel abweichender Sachverhalt in Bezug auf § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG gegeben ist, konnten nach der Rechtsprechung zur vorherigen Fassung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG in Bezug auf Straftaten insbesondere die Dauer des straffreien Aufenthalts im Verhältnis zur Gesamtaufenthaltsdauer und die schutzwürdigen Bindungen im Inland sein (BayVGH, a. a. O. Rn. 24). Auch insoweit liefert das Verhalten des Antragstellers keinen Anhaltspunkt, einen atypischen Sachverhalt anzunehmen. Der Antragsteller hält sich seit fünf Jahren im Bundesgebiet auf. In dieser Zeit ist er mehrfach strafrechtlich in Erscheinung getreten und wurde auch wegen eines Verbrechens verurteilt. Er befand sich daher fast zwei Jahre in Haft. Wie ausgeführt verfügt der Antragsteller auch nicht über solche Bindungen, die erwarten lassen würden, dass er künftig ein straffreies Leben führt.

- 25 (2) Soweit das Verwaltungsgericht ein Aufenthaltsrecht gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG
verneint hat, enthält die Beschwerdebegründungsschrift keine Ausführungen, so dass
nach § 146 Abs. 4 Sätze 3 und 6 VwGO davon auszugehen ist, dass ein
entsprechender Aufenthaltstitel nicht besteht.
- 26 (3) Ebenso kann dahinstehen, ob nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG vom
Visumerfordernis abgesehen werden kann, denn der Antragsteller vermag bereits die
allgemeine Erteilungsvoraussetzung eines fehlenden Ausweisungsinteresses nicht
glaubhaft zu machen. Daher kann im Übrigen auch dahinstehen, ob er die weiteren
Erteilungsvoraussetzungen wie die Lebensunterhaltssicherung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1
AufenthG erfüllt und ob seinem Aufenthaltsantrag nicht auch noch die
Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegensteht.
- 27 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 28 Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren beruht auf §§ 47, 53 Abs. 2
Nr. 1, 52 Abs. 1, Abs. 2 GKG und folgt der Streitwertfestsetzung des
Verwaltungsgerichts.
- 29 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs.
3 Satz 3 GKG).

gez.:
v. Welck

Kober

Nagel