

Flüchtlingsrat Nds. e.V. • Langer Garten 23b • 31137 Hildesheim

Flüchtlingsrat Niedersachsen e.V.  
Langer Garten 23b  
31137 Hildesheim

Flüchtlingsfachberatung

Luara Rosenstein  
Tel.: 05121 15 605  
Fax: 05121 31 609  
lr@nds-fluerat.org  
www.nds-fluerat.org

Hildesheim, 22.12.2015

### Kommentar zu den Beschlüssen des VG Göttingen vom 8.12.2015 (1 B 318/15 und 1 B 319/15)

Seit ihrer Einreise in Deutschland aus dem Kosovo Ende der 90er Jahre bzw. im Jahre 2000, wurden die beiden Elternpaare der Familie Krasniqu/Krasnici nur geduldet. So erging es auch ihren Kinder, die bis auf eins alle in Deutschland geboren sind<sup>1</sup>. Unabhängig von den rechtlichen Grundlagen, die diese Menschen zu einem Aufenthaltstitel verhelfen könnten, ist es nur verständlich, dass diese Familien, die faktisch eine so lange Zeit in Deutschland verbracht haben, sich entschieden dagegen wehren, dass ihre Duldungen über den 30.11.2015 hinaus nicht verlängert und dass sie in ein Land abgeschoben werden, das ihnen fremd geworden ist und das dafür bekannt ist, ihre Volksgruppe stark zu diskriminieren<sup>2</sup>.

Der 1. Kammer des Verwaltungsgerichts Göttingen fiel am 8.12.2015 die Aufgabe zu, darüber zu entscheiden, ob den Familien angesichts der drohenden Abschiebung einstweiliger Rechtsschutz gem. §123 VwGO zu gewähren und die Stadt Göttingen zu verpflichten ist, von der Abschiebung abzusehen, solange eine Entscheidung über die am 30.10.2015 von den Familien gestellten Anträge auf Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen noch nicht getroffen worden ist. Obwohl es sich also „nur“ um eine Maßnahme zum vorläufigen Rechtsschutz handelte, verweigert die Kammer unter Verweis auf die angeblich nur geringen Erfolgschancen der Klage der Familien die beantragte Anordnung einer aufschiebenden Wirkung.

In den Beschlüssen prüfen die Richter zunächst, ob den Eltern gem. §25b AufenthG und den Kindern gem. §25a AufenthG Aufenthaltserlaubnisse erteilt werden könnten. An zweiter Stelle wird ermittelt, ob die Familien derart in der Bundesrepublik verwurzelt sind, dass sie als „faktische Inländer“ anzusehen wären und Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK hätten. Schließlich wird überlegt, ob ein Abschiebehindernis gem. §60 Abs. 7 S.1 AufenthG vorliegt.

Als menschenrechtlich besonders kritikwürdige Elemente dieser Beschlüsse sind zwei Aspekte hervorzuheben: Zum einem geht es darum, dass erneut davon ausgegangen wurde, dass Kinder unter 14 Jahren, bei welchen §25a AufenthG nicht zur Anwendung kommt, grundsätzlich das

<sup>1</sup> Beschluss 1 B 319/15, Antragsstellerin zu 3..

<sup>2</sup> Aspekt, der ansatzweise auch in den Beschlüssen zugegeben wird: Beschluss 1 B 318/15, S. 10; Beschluss 1 B 319/15, S. 13.

aufenthaltsrechtliche Schicksal der Eltern teilen. Zum anderen handelt es sich um die Tatsache, dass das Potential der Anspruchsgrundlage des §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK unzureichend ausgeschöpft wurde<sup>3</sup>. Im Folgenden soll also die Vorgehensweise der Kammer insbesondere hinsichtlich dieser zwei Feldern näher betrachtet werden. Da die Prüfung von §25b und 25a AufenthG laut den Richtern als „Indiz“<sup>4</sup> fungiert, um die Prüfung von §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK durchzuführen, werden Kommentare zur Anwendung dieser Paragraphen im Zuge der Erläuterungen zu §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK gemacht.

Im Allgemeinen kann schon vorweggenommen werden, dass die Unzulänglichkeiten daher kommen, dass die Richter den **jedem** Menschen zustehenden Anspruch auf Achtung der Privatlebens nach Art. 8 EMRK nicht ausreichend berücksichtigen. Zur Erinnerung kann erwähnt werden, dass zu den Schutzgütern des von Art. 8 EMRK geschützten Rechts auf Achtung des Privatlebens unter anderem folgende Elemente gehören<sup>5</sup>: die Identität, die körperliche und physische Integrität und sämtliche soziale Beziehungen, die nicht schon unter Familienleben fallen.

### **1. Die Versagung eines individuellen Anspruchs der Kinder unter 14 Jahre auf ein Aufenthaltstitel**

Zu beiden Familien gehören Kinder, die noch keine 14 Jahre alt sind (bei Beschluss 1 B 318/15 Antragsteller zu 3 bis 9 und bei bei Beschluss 1 B 319/15 Antragsteller 6 bis 8). In den seitenlangen Ausführungen wird ihnen jeweils nur ein Absatz gewidmet, in welchem darauf verwiesen wird, dass es „für in Deutschland gut integrierte Kinder [...] kein gesetzlich geregeltes Aufenthaltsrecht [gibt]“<sup>6</sup> und dass „sie [...] grundsätzlich das aufenthaltsrechtliche Schicksal ihrer Eltern [teilen]“.

Diese Betrachtung rührt daher, dass §25a AufenthG sich nur an Jugendliche und Heranwachsende wendet. Laut Begründung zum Gesetzesentwurf des heutigen §25a AufenthG sind die genannten Begriffe im Sinne des Jugendgerichtsgesetzes (JGG) zu verstehen. Gem. § 1 Abs. 2 JGG ist man mit 14 Jahren Jugendlicher, und zwischen 18 und 21 Jahren ist man Heranwachsender.

Auf diese Weise wird jedoch außer Acht gelassen, dass jeder Mensch, unabhängig von seinem Alter, in den Genuss der Menschenrechte der EMRK kommt. Auch Kinder unter 14 haben, unabhängig von der Situation der Eltern, einen Anspruch darauf, dass ihr individuelles durch Art. 8 EMRK geschütztes Privatleben im ausländerrechtlichen Kontext berücksichtigt wird.

Insbesondere bei Kindern haben die typischen Argumente, die für die Abwesenheit von Integration oder die Abwesenheit eines schutzwürdigen Interesses auf ein Bleiberecht sprechen, noch weniger Kraft. Was also den klassischen Einwand betrifft, dass diese Kinder möglicherweise noch nie einen Aufenthaltstitel besessen haben und stets nur geduldet waren, so lässt sich fragen „welches Fehlverhalten [...] Personen [vorgeworfen werden kann], die als Kind von ihren Eltern bei der illegalen

<sup>3</sup> Vgl. hierzu die Ausführungen von MAIERHÖFER, Christian in seinem Gutachten: „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, im Auftrag des Flüchtlingsrats Niedersachsen, in: [http://www.nds-fluerat.org/wp-content/uploads/2014/07/Gutachten\\_Maierhoefer3.pdf](http://www.nds-fluerat.org/wp-content/uploads/2014/07/Gutachten_Maierhoefer3.pdf) S. 1.

<sup>4</sup> Beschluss 1 B 318/15, S. 8; Beschluss 1 B 319/15, S. 11.

<sup>5</sup> Siehe vollständige Aufzählung bei MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 2.

<sup>6</sup> Beschluss 1 B 318/15, S. 8; Beschluss 1 B 319/15, S. 10.

Einreise mitgenommen oder als Kinder illegaler Einwanderer im Inland geboren wurden“<sup>7</sup> - und die Antwort hierauf muss lauten, dass man ihnen kein Fehlverhalten vorwerfen kann<sup>8</sup>. Was die Anforderungen an die Dauer des bisherigen Aufenthalts angeht, die bei Kindern naturgemäß nicht sehr lang ist, gilt laut Maierhöfer<sup>9</sup> die Regel, dass „je jünger der Ausländer, desto geringer die Anforderungen an die Dauer seines bisherigen Aufenthalts“. Diese Regel erklärt sich selbstverständlich dadurch, dass gerade die Kindheit und die Jugend das Individuum besonders stark prägen und somit Menschen, die als Kind nach Deutschland kommen oder gar hier geboren werden, nach kurzer Zeit viel tiefer sprachlich, sozial und kulturell verwurzelt sind, als Menschen, die mit einem höheren Alter hier ankommen. Aus den vorgenannten Aspekten folgt schließlich auch, dass die Reintegration im eigenen Herkunfts- oder Geburtsland oder im Herkunftsland der Eltern sich in diesen Konstellationen als besonders kritisch herausstellen kann, da die betroffenen Kinder noch nie bewusst in diesen Ländern gelebt haben. Hinzu kommt, dass nicht immer davon ausgegangen werden kann, dass sie vor Ort die nötige Förderung und Integrationshilfe erhalten werden, die sie benötigen würden, um ohne langfristige Nachteile im gegebenen Land Fuß fassen zu können.

Mit der klassischen Argumentation, dass man das aufenthaltsrechtliche Schicksal von Kindern unter 14 Jahren grundsätzlich an das Schicksal der Eltern bindet, wird versucht zu verhindern, dass Eltern gut integrierter Kinder unter 14 Jahre unter Berufung auf den Schutz des Familienlebens ebenfalls zu einem Aufenthaltstitel kommen. Die Diskrepanz zwischen der Behandlung von im Inland geborenen Kindern, die gem. §4 StAG schon die deutsche Staatsangehörigkeit bekommen, gegenüber den in Deutschland geborenen Kindern geduldeter Eltern erscheint besonders grotesk, wenn Letzteren bis zum Alter von 14 Jahren nicht einmal eine Berufung auf ihr Menschenrecht auf Schutz des Privatlebens gem. Art. 8 EMRK zugebilligt wird.

## **2. Oberflächlicher Umgang mit der Anspruchsgrundlage des §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK**

Wie schon erwähnt, wurde die Hypothese, dass den Familien auf Grundlage von §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK Aufenthaltstitel erteilt werden könnten, auch vom Verwaltungsgericht geprüft. Die Prüfung dieser Anspruchsgrundlage fällt in beiden Beschlüssen relativ kurz aus<sup>10</sup>. Offenbar geht das Gericht davon aus, dass das Vorliegen der Voraussetzungen von §25b und §25a AufenthG ausführlich geprüft worden ist. In den Augen der Kammer kommt den Ergebnissen dieser Prüfung eine Indizwirkung zu, wenn es darum geht, die Voraussetzungen von §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK zu prüfen. Das Gericht geht nur oberflächlich mit dieser Anspruchsgrundlage um. Insbesondere die Elemente, die bei der Interessensabwägung eine Rolle zu spielen hätten, werden nicht genügend gewürdigt und gewichtet.

Auffällig ist, dass in beiden Beschlüssen bei der Prüfung von §25 b AufenthG der Misserfolg der Eltern

<sup>7</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 10.

<sup>8</sup> Hier gilt auch daran zu erinnern, dass „ein striktes Bestehen auf ein zumindest zeitweise rechtmäßigen Voraufenthaltsrecht [verkennen würde], dass es sich hier nicht um ein Tatbestandsmerkmal des Schutzbereiches [von Art. 8 EMRK], sondern „nur“ um einen Abwägungsgesichtspunkt handelt.“; siehe: MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 10.

<sup>9</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 11.

<sup>10</sup> Beschluss 1 B 318/15, Ende S. 8 bis Anfang S. 9; Beschluss 1 B 319/15, S. 11 bis Anfang S. 12.

hinsichtlich der Sicherung des Lebensunterhalts der Familie sehr ausführlich dargestellt wird<sup>11</sup>. Auch die Prüfung von §25a AufenthG für die Kinder über 14 Jahre (d.h. Antragssteller 3 bis 5 beim Beschluss 1 B 319/15) erscheint überaus fragwürdig. So erfolgt zum einen die Auflistung der Schulfehltage sehr detailliert, zum anderen wird trotz des regelmäßigen Schulbesuchs seit Anfang dieses Schuljahres der Vorwurf gemacht, dies sei „in erster Linie durch die drohenden Abschiebung motiviert“<sup>12</sup>. Elemente wie etwa die Tatsache, dass die Eltern keine Schulabschlüsse haben und wahrscheinlich Analphabeten sind<sup>13</sup>, dass die Mutter unter einer depressiven Symptomatik leidet<sup>14</sup>, oder dass einem Kind Potenzial bestätigt wird<sup>15</sup>, fallen angesichts des sehr negativen Gesamtbildes, das die Kammer zeichnet, kaum ins Gewicht.

Erwartungsgemäß setzen sich diese Tendenzen auch in der Prüfung von §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK fort. Symptomatisch für die oberflächliche Prüfung und mangelhafte Würdigung dieser Anspruchsgrundlagen ist schon die Tatsache, dass der Runderlass des Niedersächsischen Ministeriums für Inneres und Sport vom 27. April 2014 „Rechtliche Hinweise zur Anwendung des §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK“<sup>16</sup> gar nicht zur Kenntnis genommen und gewürdigt wird. In diesem Erlass werden wichtige Aspekte erläutert, die bei der Prüfung eines möglichen Aufenthaltsrechtes nach §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK von Bedeutung sind, welche jedoch in den vorliegenden Beschlüssen nicht zufriedenstellend berücksichtigt wurden.

Im Erlass wird erklärt, dass „die Prüfung, ob Art. 8 EMRK im konkreten Fall Berücksichtigung finden kann, [in] zwei Schritten durchzuführen ist: Zunächst ist im ersten Schritt zu prüfen, ob der Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 EMRK eröffnet ist. Sofern dies der Fall ist, wird im zweiten Schritt bewertet, ob der in der Aufenthaltsbeendigung bzw. der Verweigerung eines Aufenthaltsrechts liegende Eingriff in das geschützte Privatleben des Betroffenen im konkreten Einzelfall im Sinne von Art. 8 Abs. 2 EMRK in einer demokratischen Gesellschaft notwendig, insbesondere verhältnismäßig ist“<sup>17</sup>. Weiter werden im Erlass wichtige Elemente für die Interessensabwägung erläutert.

Die nur skizzenhafte Prüfung des §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK fällt insbesondere bei Beschluss 1 B 318/15 auf. Dort werden die grundlegenden menschenrechtlichen Vokabeln von Schutzbereich und Eingriff nicht einmal erwähnt, und der Hauptteil der Prüfung besteht aus der Feststellung, dass „[...] allein schon [die] fehlende wirtschaftliche Integration [gegen die Integration der Antragssteller zu 1. und 2. in der Bundesrepublik spricht]“<sup>18</sup>. Hier wird es sichtbar, dass der Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Integration in der deutschen Rechtsprechung „prominent“<sup>19</sup> ist und als „harter, leicht aktenkundig zu machender Aspekt“<sup>20</sup> in den Mittelpunkt der Analyse rückt. Dagegen stellt der erwähnte Erlass darauf ab, dass

<sup>11</sup> Beschluss 1 B 318/15, S. 6 -7; Beschluss 1 B 319/15, S. 6 - 8.

<sup>12</sup> Beschluss 1 B 319/15, S. 10.

<sup>13</sup> Beschluss 1 B 318/15, S. 6; Beschluss 1 B 319/15, S. 7 bezügl. Antragssteller zu 1. .

<sup>14</sup> Beschluss 1 B 319/15, S. 12.

<sup>15</sup> Beschluss 1 B 319/15, S. 9.

<sup>16</sup> Siehe: <http://www.nds-fluerat.org/wp-content/uploads/2007/02/20150427-Erlass-%C2%A7-25-Abs.5-AufenthG-i.V.m.-Art.8-EMRK.pdf> .

<sup>17</sup> Runderlass NDS Ministerium für Inneres und Sport vom 27. April 2015, Az. 61-12230.1-8 (§25), S. 2.

<sup>18</sup> Beschluss 1 B 318/15, S. 8.

<sup>19</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 11.

<sup>20</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 12.



„innerhalb [der Prüfung, ob der Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 EMRK eröffnet ist] nicht einseitig auf fehlende wirtschaftliche Bindungen bzw. eine misslungene berufliche Integration [...] abgestellt werden [darf]“<sup>21</sup> und dass eine „Bewertung dieser Umstände [...] vielmehr im Rahmen der Abwägung bei der Prüfung nach Art. 8 Abs. 2 EMRK [erfolgt]“<sup>22</sup>. Der einzige Aspekt, der kurz im Rahmen der Abwägung im Beschluss 1 B 318/15 erwähnt wird, ist der, dass die Reintegration der Familie im Kosovo möglich ist. Angesichts der bekanntlich schlechten Lebensbedingungen für Roma im Kosovo sollte diese Frage ausführlicher untersucht werden, auch wenn der Familie keine Gefahr „extreme und konkrete Gefahrenlage“ iSd § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG erwartet. Maierhöfer warnt gerade an dieser Stelle, dass „die Ermittlung des Grades der Desintegration im Herkunftsland und der Reintegrationsschwierigkeiten, die bei einer Rückreise dorthin bestünden, [...] nicht mit der Feststellung zielstaatsbezogener Abschiebungshindernisse nach §60 AufenthG vermengt werden [darf]“<sup>23</sup>.

Was die Prüfung von §25 Abs. 5 AufenthG iVm Art. 8 EMRK im Beschluss 1 B 319/15 angeht, so ist diese strukturierter. Zusätzlich zu den im Beschluss 1 B 318/15 aufgezeigten Mängel werden aber zwei weitere sichtbar: Zum einem geht die Kammer unzulässigerweise davon aus, dass bei der Prüfung des Vorliegens einer Verwurzelung und Integration der Betroffenen eine „familienbezogene Betrachtung [geboten ist]“<sup>24</sup>. Wie schon unter 1. anfänglich ausgeführt, findet diese Vorgehensweise „in der Straßburger Rechtsprechungspraxis keine Stütze“<sup>25</sup> und ist „menschenrechtsdogmatisch [...] kaum begründbar“<sup>26</sup>. Zum anderen gehen die Richter davon aus, dass „Grundlage eines Vertrauens auf Verbleib in der Bundesrepublik Deutschland [...] in aller Regel nur ein rechtmäßiger Aufenthalt sein [kann]“<sup>27</sup>. Vieles deutet jedoch darauf hin<sup>28</sup>, dass die Straßburger Richter keine solche Vorgehensweise adaptieren, da „die Unabhängigkeit der Schutzbereiche des Art. 8 EMRK von den nationalen Rechtsverhältnissen ohnehin unzweifelhaft [ist]“<sup>29</sup>.

### 3.Fazit

Als Fazit muss betont werden, dass der Erlass des MI vom 27.4.2015 – wie alle Erlasse - zwar keine Rechtswirksamkeit entfaltet, aber doch eine ausführliche Auseinandersetzung der obersten Landesbehörde mit der obergerichtlichen und europäischen Rechtsprechung zu Fragen des materiellrechtlichen Schutzes darstellt, wie sich aus Artikel 8 EMRK ergibt, und

<sup>21</sup> Runderlass NDS Ministerium für Inneres und Sport vom 27. April 2015, Az. 61-12230.1-8 (§25), S. 3.

<sup>22</sup> Runderlass NDS Ministerium für Inneres und Sport vom 27. April 2015, Az. 61-12230.1-8 (§25), S. 3.

<sup>23</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 13.

<sup>24</sup> Beschluss 1 B 319/15, S. 11.

<sup>25</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 7.

<sup>26</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 7.

<sup>27</sup> Beschluss 1 B 319/15, S. 11.

<sup>28</sup> Insb. EGMR Butt./I. Norwegen, Urteil vom 4.12.2012- 47017/09- Ziff. 76.

<sup>29</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 5.

insofern von den Verwaltungsgerichten zumindest zur Kenntnis genommen werden sollte. Es gilt weiterhin zu versuchen, das Potential des Anspruchs auf Achtung des Privatlebens nach Art. 8 EMRK auszuschöpfen, was zur Lösung eines zentralen Problems des deutschen Ausländerrechts- nämlich der Umgang mit langjährig Geduldeten wie etwa die Familien Krasniqu/Krasnici- führen könnte<sup>30</sup>. Was die Familien Krasniqu/Krasnici angeht, so ist eine Prüfung der hier aufgeworfenen rechtlichen Fragen dem Hauptverfahren vorbehalten. Zu fordern ist, dass die Ausländerbehörde nicht durch den Vollzug der Abschiebung schon vor einer solchen Prüfung vollendete Tatsachen schafft.

---

<sup>30</sup> MAIERHÖFER, Christian, „Bleiberecht für langjährig Geduldete nach Art. 8 EMRK- Wege zur menschenrechtskonformen Auslegung des Aufenthaltsgesetzes“, S. 1.