



03.04.2023

Wichtige neue Entscheidung

Ausländerrecht: Zu den Schutzwirkungen des Art. 6 GG für die Kontaktabahnung eines ausländischen Vaters zu seinem deutschen Kind

§ 60a Abs. 2 AufenthG, Art. 6 GG, Art. 8 EMRK, § 1684 Abs. 1 BGB

Kontaktabahnung zum deutschen Kind
Alleinige elterliche Sorge der Mutter
Umgangsrecht des ausländischen Vaters
Schutzwirkungen des Art. 6 GG und des Art. 8 EMRK

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 05.03.2024, Az. 10 CE 24.384

Orientierungssätze der LAB:

1. Grundsätzlich kann auch für die Dauer der Kontaktabahnung zur Verwirklichung des Umgangsrechts und der Umgangspflicht (§ 1684 Abs. 1 BGB) dem ausländischen Vater eines deutschen Kindes zur effektiven Wahrung seiner Rechte aus Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK eine Duldung erteilt werden, sofern die Kontaktabahnung schutzwürdig ist (vgl. Rn. 9 f.).
2. Dies darzulegen (Rn. 10) und im gerichtlichen Eilverfahren glaubhaft zu machen (Rn. 11), ist Sache des antragstellenden ausländischen Vaters.

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite sowie Twitter (@LA_Bayern) eingestellt.

Hinweise:

1. Der vorliegende Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGH) befasst sich u.a. mit einer im Ausländerrecht häufig anzutreffenden familienrechtlichen Konstellation, in der die Kindesmutter das alleinige Sorgerecht hat und der ausländische Vater mit dem deutschen Kind nicht in familiärer Lebensgemeinschaft lebt, aber eine Kontaktabstufung zu dem Kind wünscht und mit dieser Begründung die Erteilung einer Duldung begehrt.

2. Eine Abschiebung kann nach Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK aus familiären Gründen nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG rechtlich unmöglich sein, wenn die Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und seinem Kind nur im Bundesgebiet stattfinden kann. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) gewährt Art. 6 GG zwar keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt, jedoch verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 und 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schützen und zu fördern hat, die Ausländerbehörde, bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiären Bindungen des den (weiteren) Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemäß, d.h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen (vgl. z.B. BVerfG, Beschluss vom 05.06.2013, Az. 2 BvR 586/13, juris Rn. 12; BayVGH, Beschluss vom 05.03.2024, Az. 10 CE 24.384, Rn. 7).

3. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist bei aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen, die den Umgang mit einem Kind berühren, maßgeblich auch auf die Sicht des Kindes abzustellen und im Einzelfall zu untersuchen, ob tatsächlich eine persönliche Verbundenheit mit dem ausländischen Elternteil besteht, auf deren Aufrechterhaltung das Kind zu seinem Wohl angewiesen ist. Dabei sind die Belange des Elternteils und des Kindes im Einzelfall umfassend zu berücksichtigen (vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 08.12.2005, Az. 2 BvR 1001/04, juris Rn. 25; OVG Magdeburg, Beschluss vom 07.12.2018, Az. 2 M 127/18, juris Rn. 7).

4. Nach Auffassung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) kann die Versagung des Umgangs des leiblichen Vaters mit seinem Kind einen Eingriff in das gemäß Art. 8 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens oder zumindest des Privatlebens darstellen, auch wenn der leibliche Vater noch keine sozial-familiäre Beziehung zu seinem Kind aufbauen konnte. Zwar kann nach dieser Rechtsprechung der biologische Vater aus Art. 8 EMRK grundsätzlich ein Recht auf Umgang mit seinem Kind ableiten, selbst wenn noch kein Eltern-Kind-Verhältnis besteht, jedoch hat dies nicht zur Folge, dass dem durch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 4 AufenthG Rechnung getragen werden muss, solange die familiäre Gemeinschaft noch nicht gelebt wird. Sicherzustellen ist aufenthaltsrechtlich allenfalls, dass der Vater die Möglichkeit erhält, eine solche geschützte familiäre Beziehung aufzubauen, wenn dies dem Kindeswohl dient. Macht der nicht sorgeberechtigte ausländische Elternteil glaubhaft, dass er sich gegenüber dem das Umgangsrecht verittelnden anderen Elternteil nachhaltig und ernsthaft um die Ausübung des Umgangsrechts mit dem Kind, etwa durch Einschaltung des zuständigen Jugendamtes, bemüht hat, kann ein beabsichtigtes Familienleben ausnahmsweise unter den Schutz des Art. 8 EMRK fallen. Wird die Herstellung einer beabsichtigten familiären Gemeinschaft verhindert, weil die Ausländerbehörde den ausländischen Vater zur Ausreise auffordert, stellt dies eine Verletzung von Art. 8 EMRK dar, es sei denn, dieser Eingriff ist „gesetzlich vorgesehen“, verfolgt ein oder mehrere Ziele, die nach Art. 8 Abs. 2 EMRK legitim sind, und kann als „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig angesehen werden“ (EGMR, Urteil vom 02.10.2010, Rs. 20578/07, juris Rn. 63). Es ist zu prüfen, ob die zur Rechtfertigung des Eingriffs vorgebrachten Gründe im Sinne von Art. 8 Abs. 2 EMRK zutreffend und ausreichend sind. Von entscheidender Bedeutung ist, ob der Umgang mit dem leiblichen Vater dem Wohl des Kindes dient. Je nach seiner Art und Bedeutung kann das Kindeswohl den Interessen des Elternteils vorgehen (EGMR, a.a.O., Rn. 65 – vgl. zum Ganzen BayVGH, Urteil vom 26.09.2016, Az. 10 B 13.1318, juris Rn. 35).
5. Gemäß dieser Rechtsprechung von BVerwG und EGMR entfalten sich die Schutzwirkungen des Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK nicht nur in dem Fall, dass zwischen dem ausländischen Elternteil und dem Kind eine familiäre Lebens-

gemeinschaft besteht, sondern auch (bereits) dann, wenn der Umgang des ausländischen Elternteils mit seinem Kind zur Verwirklichung des Umgangsrechts und der Umgangspflicht (§ 1684 Abs. 1 BGB) in der Aufbauphase erst angebahnt wird. **Vor diesem Hintergrund kann einem Ausländer auch zur Durchsetzung seines Umgangsrechts bis zum rechtskräftigen Abschluss eines familiengerichtlichen Verfahrens ein Duldungsanspruch nach § 60a Abs. 2 AufenthG i.V.m. Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK zustehen** (vgl. OVG Magdeburg, a.a.O., juris Rn. 7; BayVGh, Beschluss vom 05.03.2024, Az. 10 CE 24.384, Rn. 9).

6. Ein solcher Duldungsanspruch zur aufenthaltsrechtlichen Absicherung der Kontakthanbahnung entsteht jedoch nicht automatisch mit der Einreichung eines Antrags auf Regelung des Umgangs durch den Ausländer bei dem zuständigen Familiengericht. Für die Schutzwürdigkeit einer (ggf. auch neuerlichen) Anbahnung von Umgangskontakten kommt es vielmehr auf die Gesamtumstände des bisherigen Verhältnisses des ausländischen Elternteils zu seinem Kind an. Hierzu hat der Betroffene darzulegen, bis wann eine familiäre Lebensgemeinschaft bestanden habe und wieso sie unterbrochen worden sei bzw. aus welchen Gründen sie bisher nicht bestanden habe, weshalb sie gerade jetzt angesichts einer drohenden Abschiebung (wieder) hergestellt werden solle und woraus sich ein tragfähiger Ansatz für den Aufbau einer gelebten Vater-Kind-Beziehung ergeben solle (vgl. OVG Magdeburg, a.a.O., juris Rn. 8; BayVGh, Beschluss vom 05.03.2024, Az. 10 CE 24.384, Rn. 10).
7. Zusammenfassend ist aus der Sicht der Landesrechtsanwaltschaft Bayern auf Folgendes hinzuweisen:

Zum einen ergeben sich hieraus für den ausländischen Elternteil formelle Darlegungsanforderungen. **Zum andern muss – als materielle Voraussetzung – die Kontakthanbahnung durch ihn zu seinem Kind schutzwürdig sein. Die Schutzwürdigkeit der Kontakthanbahnung ist anhand aller Umstände des Einzelfalles zu beurteilen. Erforderlich ist insoweit, dass das Kind auf die Kontakthanbahnung zu seinem Wohl angewiesen ist (so BVerfG) bzw. der Umgang mit dem ausländischen Elternteil dem Kindeswohl dient (so**

EGMR). Die verwaltungsgerichtliche Praxis geht insoweit für Art. 6 GG und Art. 8 EMRK nicht von einem unterschiedlichen Prüfungsmaßstab aus.

8. Wie (tendenziell streng) diese Voraussetzungen, für die der antragstellende ausländische Elternteil beweispflichtig ist, in der Gerichtspraxis geprüft werden, zeigen **beispielhaft** die nachstehenden Entscheidungen:

- a) Im vorliegenden Beschluss ist der BayVGH (Rn. 11 a.E.) zu dem Schluss gekommen, dass sich aus den Gesamtumständen des bisherigen Verhältnisses des Antragstellers zu seinem Kind nicht erkennen lasse, dass eine Anbahnung von Umgangskontakten im Interesse des Kindeswohl erforderlich wäre. Zwar habe der Antragsteller nach seinem Vorbringen von September 2019 bis Oktober 2021 16-mal Kontakt mit seinem Sohn, danach jedoch nicht mehr. Ausführungen dazu, wieso er von Oktober 2021 bis zu seinem Antrag beim Familiengericht im November 2023 keinen Kontakt mehr mit dem Kind hatte und aus welchem Grund er erst im November 2023 den Antrag auf Umgangsrecht gestellt hat, fänden sich nicht.
- b) Auch das OVG Magdeburg (Beschluss vom 07.12.2018, Az. 2 M 127/18, juris Rn. 10) hat im dort entschiedenen Fall ein Duldungsanspruch verneint, weil zwischen dem Antragsteller und seiner Tochter bislang kein schützenswertes familiäres Band bestanden habe und der Antragsteller kein echtes Interesse an einem Umgangsrecht habe, dessen Ausübung nach Art und Intensität dem Schutz von Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK unterfallen könnte. Hier sei nicht glaubhaft gemacht, dass ein Umgangsrechtsverfahren das Ziel verfolge, künftig (wieder) von Art. 8 EMRK geschützte Elternrechte- und -pflichten wahrnehmen zu können, und nicht lediglich aufenthaltsrechtliche Wirkungen zeitigen solle.
- c) Im Urteil vom 26.09.2016 (Az. 10 B 13.1318, juris Rn. 36) hatte der BayVGH für den dortigen Fall begründet, weshalb es dem Wohl des Kindes widerspräche, wenn gegen seinen Willen Umgangskontakte zu jetzigen Zeitpunkt stattfänden. Der Kläger habe zwar nach Auflösung der ehelichen Lebensgemeinschaft versucht, einen regelmäßigen Kontakt mit seinem damals noch kleinen

Sohn aufrechtzuerhalten. Dies sei aber zunehmend erschwert worden, weil die geschiedene Ehefrau des Klägers eine neue Familie gründete und verzog. Der Kläger habe versucht, in einem familiengerichtlichen Verfahren sein Umgangsrecht durchzusetzen. Ihm könne daher nicht entgegengehalten werden, dass er kein Interesse an seinem Kind gezeigt und sich nicht ernsthaft um eine familiäre Beziehung bemüht hätte. Den Sohn betreffend lasse sich den vorgelegten fachbehördlichen Stellungnahmen entnehmen, dass dieser über die vierteljährlichen brieflichen Kontakte hinaus einen persönlichen Umgang mit dem Kläger ablehnt. Einen Telefonkontakt verweigere er mit der Begründung, dass er den Kläger nicht verstehen würde. Aus Sicht des Jugendamtes solle die bisherige Umgangsregelung (Briefe des Klägers an seinen Sohn) beibehalten und es dem Kind überlassen werden, ob es eine persönliche Kontaktaufnahme zum Kläger wünsche. Der Verfahrensbeistand halte es nicht für geboten, Umgangskontakte zwischen dem Sohn und dem Kläger zu vereinbaren, da der Sohn kein Interesse habe, bei diesem Vorhaben mitzuwirken. Er sei in seiner neuen Familie fest verwurzelt. Es widerspräche dem Wohl des Kindes, wenn gegen seinen Willen Umgangskontakte zum jetzigen Zeitpunkt stattfänden.

Dr. Riedl
Oberlandesanwalt

10 CE 24.384
M 27 SE 24.1086

*Großes Staats-
wappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache

__*****_*****

***** * *****

- ***** -

*****.

***** *****

***** ** *****

gegen

Freistaat Bayern,

vertreten durch:

Landesrechtsanwaltschaft Bayern,
Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Antragsgegner -

wegen

Abschiebungsschutz

(Antrag nach § 123 VwGO);

hier: Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 4. März 2024,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 10. Senat,
durch den Vizepräsidenten des Verwaltungsgerichtshofs Senftl,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Singer,
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Seitz

ohne mündliche Verhandlung am **5. März 2024**
folgenden

Beschluss:

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 1.250,- Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Mit der Beschwerde verfolgt der Antragsteller, ein pakistanischer Staatsangehöriger, seinen vor dem Verwaltungsgericht erfolglosen Eilantrag nach § 123 Abs. 1 VwGO weiter, dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu untersagen, den Antragsteller am heutigen Tag nach Pakistan abzuschicken.
- 2 Das Verwaltungsgericht hat mit Beschluss vom 4. März 2024 den Eilrechtsschutzantrag bezüglich einer (sinngemäß geltend gemachten) Duldung abgelehnt, da der Antragsteller weder einen Anspruch auf eine Verfahrensduldung im Hinblick auf ein anhängiges familiengerichtliches Verfahren, noch einen Anspruch auf Duldung hinsichtlich des im Bundesgebiet lebenden Kindes glaubhaft gemacht habe. Es bestehe kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, da ein Ausweisungsinteresse aufgrund der vier strafrechtlichen Verurteilungen vorliege, ohne dass ein Ausnahmefall gegeben sei. Der Schutzbereich des Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK sei nicht eröffnet, da zwischen dem Antragsteller und seinem leiblichen, im März 2019 geborenen deutschen Sohn, zu dem er seit Oktober 2021 keinen Kontakt mehr habe, keine tatsächlich gelebte Familiengemeinschaft bestehe. Es sei ihm zumutbar, den Kontakt zum Kind

durch die Nutzung moderner Kommunikationsmittel herzustellen bzw. aufrechtzuerhalten oder Betretungserlaubnisse zu beantragen, insbesondere, wenn sich – derzeit noch nicht hinreichend sicher absehbar – zukünftig im familiengerichtlichen Verfahren ein Umgangsrecht des Antragstellers ergeben sollte. Die derzeit schon der Lebenswirklichkeit des Kindes entsprechende Trennung sei bereits aufgrund der Straffälligkeit des Antragstellers eingetreten.

- 3 Der Antragsteller trägt zur Begründung seiner Beschwerde vor, das Verwaltungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass die Verfahrensbevollmächtigte des Kindes in der Verhandlung des Familiengerichts Traunstein vom 21. Dezember 2023 geäußert habe, dass das fast fünfjährige Kind von sich aus den Wunsch geäußert habe, Kontakt zu seinem Vater zu haben. Das Verwaltungsgericht habe nicht ausreichend berücksichtigt, dass sämtliche Straftaten des Antragstellers durch seine Alkoholkrankheit bedingt seien und er seit eineinhalb Jahren erfolgreich behandelt werde, weshalb das Klinikum auch die Feststellung getroffen habe, dass bei Abschluss der Behandlung keine weiteren Straftaten des Antragstellers zu befürchten seien (Behandlungs- und Vollzugsplan vom 5.1.2024). Das Gericht habe die positive Entwicklung und die damit verbundene positive Sozialprognose nicht in Betracht gezogen. Es sei auch nicht auf die Bedenken eingegangen, dass ein durch eine Abschiebung erzwungener Behandlungsabbruch eine schwere Gesundheitsgefährdung des Antragstellers zur Folge habe, die ein Abschiebungshindernis gemäß § 60 Abs. 7 Satz 3 AufenthG darstelle. Die Feststellung, dass das familiengerichtliche Umgangsverfahren durch eine Verkürzung des Einreise- und Aufenthaltsverbots weiterbetrieben werden könne, treffe nicht zu. Der den Antragsteller behandelnde Oberarzt habe telefonisch mitgeteilt, dass die Behandlung kurz vor dem Abschluss stehe. Eine Abschiebung würde wie ein Behandlungsabbruch bewertet werden, mit der Folge, dass die Maßnahme nach § 64 StGB nochmal von vorne beginnen würde. Die Staatsanwaltschaft München II habe mit Verfügung vom 20. Februar 2024 von der Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafen und der Unterbringung nach § 64 StGB abgesehen und darauf hingewiesen, dass der Antragsteller im Falle einer Rückkehr in das Bundesgebiet sofort verhaftet werden würde.

II.

- 4 Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Das Vorbringen im Beschwerdeverfahren, auf dessen Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigt keine Abänderung des angegriffenen Beschlusses.

- 5 Der Antragsteller hat auch im Beschwerdeverfahren nicht dargelegt und glaubhaft gemacht (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO), dass er einen Anordnungsanspruch auf eine Aussetzung der Abschiebung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG hat, weil die Abschiebung tatsächlich oder rechtlich unmöglich wäre.
- 6 1. Eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung aus familiären Gründen ist nicht glaubhaft gemacht.
- 7 Zwar kann eine Abschiebung nach Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK aus familiären Gründen rechtlich unmöglich sein, wenn die Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und seinem Kind nur in der Bundesrepublik Deutschland stattfinden kann. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährt Art. 6 GG zwar keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt, jedoch verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 und 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schützen und zu fördern hat, die Ausländerbehörde, bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiären Bindungen des den (weiteren) Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemäß, d.h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen (vgl. z.B. BVerfG, B.v. 5.6.2013 – 2 BvR 586/13 – juris Rn. 12; BayVGh, B.v. 22.1.2021 – 10 CE 20.3127 – Rn. 19).
- 8 Im Falle des Antragstellers besteht eine solche Lebensgemeinschaft jedoch nicht. Auch wenn der Antragsteller die Vaterschaft für das Kind anerkannt hat, hat die Kindesmutter das alleinige elterliche Sorgerecht. Eine tatsächliche Nähebeziehung zwischen Vater und Kind besteht nicht. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht darauf hingewiesen, dass der Antragsteller seit Oktober 2021 keinen Kontakt mehr mit dem Kind hatte und zum entscheidungserheblichen Zeitpunkt kein Umgangsrecht mit dem Kind hat und somit der Schutzbereich des Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK bereits nicht eröffnet sei. Dem tritt der Antragsteller nicht substantiiert entgegen. Soweit der Antragsteller auf den im familiengerichtlichen Verfahren geäußerten Wunsch des Kindes nach Kontakt zum Vater hinweist, ergibt sich dies jedenfalls aus dem Protokoll über die nicht-öffentliche Sitzung des Familiengerichts vom 21. Dezember 2023 nicht. Der bloße, nicht näher konkretisierte Wunsch nach einem Kontakt würde im Übrigen einer tatsächlichen Nähebeziehung nicht gleichstehen.

- 9 Zwar kann auch grundsätzlich für die Dauer der Durchsetzung eines Umgangsrechts vor den Familiengerichten und der Kontakthanbahnung dem ausländischen Vater eines deutschen Kindes zur effektiven Wahrung seiner Rechte aus Art. 8 EMRK eine Duldung erteilt werden (BayVGH, U.v. 6.9.2016 – 10 B 13.1318 – juris Rn. 40; OVG Magdeburg, B.v. 7.12.2018 – 2 M 127/18 – juris Rn. 6 ff.). Die Schutzwirkungen des Art. 6 GG entfalten sich nicht erst dann, wenn sonst grundsätzlich zu fordernde regelmäßige persönliche Kontakte im Rahmen des Üblichen, die die Übernahme der elterlichen Erziehungs- und Betreuungsverantwortung zum Ausdruck bringen, bereits tatsächlich bestehen. Vielmehr greifen die Schutzwirkungen mit dem ihnen im Einzelfall zukommenden Gewicht schon dann, wenn der Umgang des ausländischen Elternteils mit seinem Kind zur Verwirklichung des Umgangsrechts und der Umgangspflicht (§ 1684 Abs. 1 BGB) in der Aufbauphase erst angebahnt wird (vgl. OVG BBg, B.v. 20.10.2016 – OVG 12 S 25.16 – juris Rn. 8). Vor diesem Hintergrund kann einem Ausländer auch zur Durchsetzung seines Umgangsrechts bis zum rechtskräftigen Abschluss eines familiengerichtlichen Verfahrens ein Duldungsanspruch nach § 60a Abs. 2 AufenthG i.V.m. Art. 6 GG bzw. Art 8 EMRK zustehen (vgl. BayVGH, U.v. 26.09.2016 – 10 B 13.1318 – juris Rn. 40).
- 10 Ein solcher Duldungsanspruch entsteht jedoch nicht automatisch mit der Einreichung eines Antrags auf Regelung des Umgangs durch den Ausländer bei dem zuständigen Familiengericht. Für die Schutzwürdigkeit einer (neuerlichen) Anbahnung von Umgangskontakten kommt es vielmehr auf die Gesamtumstände des bisherigen Verhältnisses des ausländischen Elternteils zu seinem Kind an. Hierzu hat der Betroffene darzulegen, bis wann eine familiäre Lebensgemeinschaft bestanden habe und wieso sie unterbrochen worden sei bzw. aus welchen Gründen sie bisher nicht bestanden habe, weshalb sie gerade jetzt angesichts einer drohenden Abschiebung (wieder) hergestellt werden solle und woraus sich ein tragfähiger Ansatz für den Aufbau einer gelebten Vater-Kind-Beziehung ergeben solle (OVG Magdeburg, B.v. 7.12.2018 – 2 M 127/18 – juris Rn. 6 ff.).
- 11 Dazu hat der Antragsteller nichts (substantiiert) vorgetragen. Zwar hatte der Antragsteller nach seinem Vorbringen von September 2019 bis Oktober 2021 16-mal Kontakt mit seinem Sohn, danach jedoch nicht mehr. Ausführungen dazu, wieso er von Oktober 2021 bis zu seinem Antrag beim Familiengericht im November 2023 keinen Kontakt mehr mit dem Kind hatte und aus welchem Grund er erst im November 2023 den Antrag auf Umgangsrecht gestellt hat, finden sich nicht. Die (erste) Verhandlung vor

dem Familiengericht fand bereits am 21. Dezember 2023 statt. Insoweit hatte der Antragsteller Gelegenheit, am Verfahren teilzunehmen. Gründe dafür, dass eine weitere Anwesenheit des Antragstellers im familiengerichtlichen Verfahren erforderlich ist, wurden nicht geltend gemacht, und sind auch nicht ersichtlich. Ob tatsächlich vom Familiengericht ein Gutachten eingeholt wird, ist – worauf der dortige Bevollmächtigte des Antragstellers hinweist (vgl. Schriftsatz vom 5.1.2024) – noch nicht entschieden (vgl. auch Vermerk des Amtsgerichts, Anlage 15 der Akte der Vorinstanz). Es ist auch nicht dargelegt, dass die Anwesenheit des Antragstellers insoweit erforderlich wäre. Insoweit wäre es auch entgegen den Ausführungen des Antragstellers denkbar, dem Antragsteller Betreuungserlaubnisse zu erteilen bzw. das Einreise- und Aufenthaltsverbot zu verkürzen, da auch dadurch gewährleistet werden kann, dass der Antragsteller seine Rechte wahren kann. Aus den Gesamtumständen des bisherigen Verhältnisses des Antragstellers zu seinem Kind lässt sich zudem nicht erkennen, dass eine Anbahnung von Umgangskontakten im Interesse des Kindeswohles erforderlich wäre.

- 12 2. Aus dem Beschwerdevorbringen zu einer schweren Gesundheitsgefährdung des Antragstellers durch den durch die Abschiebung erzwungenen Behandlungsabbruch ergibt sich kein inlandsbezogenes rechtliches Vollstreckungs- bzw. Abschiebungshindernis gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG. Die gesetzliche Vermutung, dass der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen (§ 60a Abs. 2c Satz 1 AufenthG), ist nicht durch Vorlage eines fachärztlichen Attestes widerlegt.
- 13 Ein rechtliches Abschiebungshindernis liegt vor, wenn durch die Beendigung des Aufenthalts eine konkrete Leibes- oder Lebensgefahr zu befürchten ist, so dass die Abschiebungsmaßnahme wegen des nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verbürgten grundrechtlichen Schutzes auszusetzen ist. Erforderlich ist dabei, dass infolge der Abschiebung als solcher (unabhängig vom konkreten Zielstaat) eine wesentliche Verschlechterung des gesundheitlichen Zustandes für den betroffenen Ausländer konkret droht. Wegen der Bindungswirkung nach § 42 Satz 1 AsylG an die Entscheidung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge oder des Verwaltungsgerichts über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG kommen nur inlands- und nicht zielstaatsbezogene Abschiebungsverbote in Betracht. Eine bestehende Erkrankung eines ausreisepflichtigen Ausländers kann ein inlandsbezogenes Vollstreckungshindernis wegen rechtlicher Unmöglichkeit der Abschiebung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG in zweierlei Hinsicht begründen: Zum einen scheidet eine Abschiebung aus, wenn und solange der Ausländer wegen der Erkrankung transportunfähig ist, d.h.

sich sein Gesundheitszustand durch und während des eigentlichen Vorgangs des „Reisens“ wesentlich verschlechtert oder eine Lebens- oder Gesundheitsgefahr transportbedingt erstmals entsteht (Reiseunfähigkeit im engeren Sinn). Zum anderen muss eine Abschiebung auch dann unterbleiben, wenn sie – außerhalb des eigentlichen Transportvorgangs – eine erhebliche konkrete Gesundheitsgefahr für den Ausländer bedeutet; dies ist der Fall, wenn das ernsthafte Risiko besteht, dass unmittelbar durch die Abschiebung als solche (unabhängig vom Zielstaat) sich der Gesundheitszustand des Ausländers wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtert (Reiseunfähigkeit im weiteren Sinne; vgl. zum ganzen zuletzt etwa BayVGH, B.v. 20.1.2022 – 19 CE 21.2437 – juris Rn. 19; BayVGH, B.v. 28.11.2022 – 10 CE 22.2250, 10 C 22.2252 – juris Rn. 8).

- 14 Der Hinweis des Antragstellers auf eine telefonische Auskunft seines behandelnden Oberarztes ist insoweit nicht ausreichend. Daraus lässt sich nur entnehmen, dass die Behandlung des Antragstellers kurz vor dem Abschluss stehe und eine Abschiebung einen Behandlungsabbruch darstelle und nach einer Rückkehr in das Bundesgebiet die Maßnahme von vorne beginnen müsse. Über die gesundheitlichen Folgen der Abschiebung wird damit keine Aussage getroffen. Es sind auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich oder dargelegt, dass infolge der Abschiebung als solcher (unabhängig vom konkreten Zielstaat) eine wesentliche Verschlechterung des gesundheitlichen Zustandes des Antragstellers konkret droht. Eine Reiseunfähigkeit im engeren oder weiteren Sinn ergibt sich daraus nicht. Eine Reisefähigkeit des Antragstellers wird auch in dem Schreiben der Klinik für forensische Psychiatrie vom 9. Januar 2024 bestätigt. An die Entscheidung über zielstaatsbezogene Abschiebungshindernis im bestandskräftig ablehnenden Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 13. Juni 2017 sind die Ausländerbehörden und auch die Gerichte gebunden.
- 15 3. Auch eine – lediglich ausnahmsweise mögliche (vgl. BVerwG, U.v. 18.12.2019 – 1 C 34.18 – juris Rn. 30; BayVGH, B.v. 12.9.2022 – 10 CE 22.1925 – juris Rn. 4; B.v. 6.12.2021 – 10 CE 21.2930 – juris Rn. 3 jew. m.w.N.) – Verfahrensduldung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG kommt nicht in Betracht. Diese setzt voraus, dass die Aussetzung der Abschiebung geboten ist, weil zweifelsfrei ein (Rechts-)Anspruch auf Erteilung des Aufenthaltstitels besteht beziehungsweise – wenn der Ausländerbehörde in Bezug auf die Titelerteilung Ermessen eröffnet ist – keine tragfähigen Ermessensgesichtspunkte ersichtlich sind, die eine Ablehnung rechtfertigen könnten (BayVGH, B.v. 14.2.2023 – 10 C 22.2379 – juris Rn. 3;

B.v. 1.12.2022 – 10 CE 22.2378, 10 C 22.2379 – juris Rn. 28; VGH BW, B.v. 22.10.2020 – VGH 11 S 1812/20 – juris Rn. 15; B.v. 2.3.2021 – VGH 11 S 120/21 – juris Rn. 16 jew. m.w.N.). Diese Voraussetzungen sind jedoch im Fall des Antragstellers nicht geltend gemacht worden beziehungsweise liegen nicht vor.

- 16 Das Verwaltungsgericht hat zu Recht ausgeführt, dass ein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis weder gemäß §§ 27 ff. AufenthG noch nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG besteht. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht ein Ausweisungsinteresse nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG aufgrund der vier strafrechtlichen Verurteilungen des Antragstellers angenommen. Soweit der Antragsteller geltend macht, dass nach dem Behandlungs- und Vollzugsplan vom 5. Januar 2024 des Salzach-Klinikums bei Abschluss der Behandlung keine weiteren Straftaten zu befürchten seien und dass das Verwaltungsgericht nicht die positive Entwicklung und die damit verbundene positive Sozialprognose berücksichtigt habe, weist der Antragsgegner zu Recht darauf hin, dass bei Straftaten, die durch eine Suchterkrankung zumindest gefördert wurden, von einem Wegfall der Wiederholungsgefahr nicht ausgegangen werden kann, solange der Ausländer nicht eine Drogen-, Alkohol- oder sonst einschlägige Therapie erfolgreich abgeschlossen und die damit verbundene Erwartung eines künftig drogen- und strafreien Verhaltens auch nach Therapieende glaubhaft gemacht hat (stRspr des Senats, vgl. zuletzt BayVGH, B.v. 18.12.2023 – 10 ZB 23.1200 – juris Rn. 7; U.v. 12.4.2021 – 10 B 19.1716 – juris Rn. 73; U.v. 3.2.2015 – 10 B 14.1613 – juris Rn. 32). Der Antragsteller trägt selbst vor, dass die Maßnahme noch nicht beendet ist, wenn auch seit dem 19. Oktober 2023 die Lockerungsstufe C5 erprobt worden sei, wonach sich der Antragsteller für die Dauer von 5 Stunden an den Wochenenden ohne Begleitung im Stadtgebiet aufhalten dürfe und sich im Rahmen von Sonderausgängen eine Arbeit suchen könne. Des Weiteren würde der Antragsteller nach einer Entlassung aus dem Klinikum für weitere fünf Jahre unter Führungsaufsicht mit laufenden Alkoholkontrollen stehen. Ein erfolgreiches Therapieende oder gar eine Bewährung auch nach Therapieende ist damit nicht glaubhaft gemacht.
- 17 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.
- 18 Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 2 GKG.

19 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Senftl

Dr. Singer

Seitz