

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2018/2 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2018/2] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2018/2] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

Sachverhalt

Der Bf. wurde 1975 in Nigeria geboren und kam 1997 erstmals nach Deutschland. Sein erster Antrag auf Asyl wurde im Juli 1998 abgelehnt, woraufhin er Deutschland verließ, im Oktober 2000 aber wieder zurückkehrte.

Am 21.10.2000 wurde seine Tochter geboren, die aus einer Beziehung zu einer deutschen Staatsbürgerin entstanden war und ebenfalls deutsche Staatsbürgerin ist. Der Bf. und die Mutter seiner Tochter hatten von Beginn an und haben nach wie vor das gemeinsame Sorgerecht inne. Ersterer erhielt am 11.12.2000 eine Aufenthaltsgenehmigung aus familiären Gründen, die bis zum 1.12.2001 gültig war.

Am 28.5.2002 wurde der Bf. vom Landgericht München wegen Drogenhandels im großen Stil nach dem Betäubungsmittelgesetz zu acht Jahren Haft verurteilt. Aufgrund dieser Verurteilung verweigerte die Stadt München am 21.3.2003, den Aufenthaltstitel des Bf. zu verlängern, und ordnete seine Ausweisung an. Diese Entscheidung wurde am 26.8.2003 rechtskräftig.

Nach seiner Entlassung aus dem Gefängnis am 3.7.2009 wurde ihm eine Duldung nach § 60a Aufenthaltsgesetz (AufenthG) gewährt. Die Vollstreckung seines Ausweisungsbefehls wurde somit vorübergehend ausgesetzt, unter anderem aufgrund der Tatsache, dass der Bf. keinen gültigen Reisepass vorweisen konnte.

Am 10.9.2009 beantragte der Bf. einen Aufenthaltstitel aufgrund familiärer Bindungen, insbesondere zu seiner Tochter. Die Stadt München wies den Antrag am 9.2.2010 mit der Begründung ab, dass ein endgültiger Ausweisungsbefehl vom 21.3.2003 vorliege, der eine erneute Gewährung eines Aufenthaltstitels ausschließen würde. Für die Behörde stellte die Tatsache, dass seine leibliche Tochter eine deutsche Staatsbürgerin ist, kein Hindernis für eine Verweigerung eines Aufenthaltstitels dar, da er den Kontakt zu ihr anderweitig aufrechterhalten könnte.

Diese Entscheidung wurde vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof am 27.6.2011 letztlich bestätigt. Das BVerwG wies am 16.2.2012 eine Beschwerde des Bf. gegen dieses Urteil ab, da eine Aufenthaltsgenehmigung aus familiären Gründen wegen dem rechtskräftigen Ausweisungsbefehl ausgeschlossen sei.

Auch das Bundesverfassungsgericht lehnte eine Behandlung der Beschwerde des Bf. am 18.7.2012 (2 BvR 657/12) ohne Angabe von Gründen ab.

Seit seiner Entlassung im Juli 2009 wurde der Bf. vom Amtsgericht München wegen drei weiterer Straftaten (im Jahr 2011 wegen Betrug, in den Jahren 2015 und 2016 wegen Diebstahl) zu Geldstrafen verurteilt.

Rechtsausführungen

Der Bf. behauptete eine Verletzung seines *Rechts auf Achtung des Familienlebens* mit seiner Tochter gemäß Art. 8 EMRK durch die Weigerung, ihm einen Aufenthaltstitel zu gewähren.

I. Umfang der Beschwerde

(43) Der GH hält es für notwendig von vornherein klarzustellen, dass der Umfang des vorliegenden Falles von den Behauptungen begrenzt wird, die in der ursprünglichen Beschwerde des Bf. an den GH erhoben wurden und sich auf das Recht auf Achtung seines Familienlebens mit seiner Tochter bezieht. Er stellt fest, dass der Bf. zum ersten Mal in seiner Stellungnahme nach der Mitteilung der Beschwerde vorbrachte, dass er in Gefahr sein würde, wenn er nach Nigeria ausgewiesen werde – bedingt durch die schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen dort. Der GH kommt zu dem Schluss, dass nicht in Betracht gezogen werden kann, dass der Bf., der durch einen Anwalt vertreten wurde, als er die Beschwerde einreichte, im Rahmen des vorliegenden Falles in Bezug auf eine potentielle Verletzung von Art. 3 EMRK (*Verbot der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung*) eine gültige Beschwerde erhoben hat [...].

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK

1. Zulässigkeit

(46) Der GH stellt fest, dass diese Beschwerde nicht offensichtlich unbegründet [...] ist. Da sie auch aus keinem anderen Grund unzulässig ist, muss sie für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

2. In der Sache

(54) Die innerstaatlichen Verfahren, die zu der vorliegenden Beschwerde geführt haben, bezogen sich ausschließlich auf die Frage, ob der Bf. berechtigt gewesen wäre, trotz des rechtskräftigen Ausweisungsbefehls gegen ihn einen Aufenthaltstitel zu erlangen. Mit anderen Worten ist die zur Diskussion stehende Frage nicht, ob der Ausweisungsbefehl, welcher im Jahr 2003 rechtskräftig wurde, mit den Kriterien übereinstimmte, die in diesem Zusammenhang durch die Rechtsprechung des GH festgelegt sind, sondern vielmehr, ob die daran anschließende Verweigerung eines Aufenthaltstitels einen Verstoß gegen Art. 8 EMRK darstellte, sprich, ob die Behörden einer positiven Verpflichtung unterlagen, dem Bf. einen Aufenthaltstitel zu gewähren.

(55) Es ist zwischen den Parteien nicht strittig, dass der Bf. der biologische Vater einer Tochter ist, die im

Oktober 2000 geboren wurde, sie für neun Monate bis zu seiner Verhaftung im Juli 2001 zusammengelebt haben, der Bf. seit jeher das gemeinsame Sorgerecht hatte und dies auch weiterhin hat, sie ihn seit Jänner 2008 regelmäßig im Gefängnis besuchte, sie jedes zweite Wochenende seit seiner Entlassung im Juli 2009 miteinander verbrachten und sie sich ausdrücklich wünscht, den regelmäßigen Kontakt mit ihm fortzusetzen – demzufolge sagte sie vor den innerstaatlichen Behörden aus, dass er eine wichtige Bezugsperson für sie geworden sei. Vor diesem Hintergrund ist der GH überzeugt, dass die Beziehung zwischen dem Bf. und seiner Tochter zum Zeitpunkt, als die Entscheidung, ihm einen Aufenthaltstitel zu verweigern, am 16.2.2012 rechtskräftig wurde, ein »Familienleben« iSv. Art. 8 Abs. 1 EMRK darstellte.

(56) Der GH betont, dass Art. 8 EMRK weder einem ausländischen Staatsangehörigen das Recht gewährleistet, in einen bestimmten Staat einzureisen oder sich dort aufzuhalten, noch, als eine logische Folge daraus, mit einer grundsätzlichen Verpflichtung für einen Staat verbunden ist, den Aufenthalt eines ausländischen Staatsangehörigen auf seinem Territorium zu gestatten oder ihm eine besondere Art von Aufenthaltstitel zu erteilen. Doch wird in einem Fall, welcher das Familienleben sowie die Zuwanderung betrifft, das Ausmaß der Verpflichtungen eines Staates entsprechend den besonderen Umständen der involvierten Personen und dem allgemeinen Interesse unterschiedlich sein. Die maßgeblichen Prinzipien sind hinsichtlich der positiven und negativen Verpflichtungen im Rahmen dieser Bestimmung ähnlich. In beiden Kontexten muss eine verhältnismäßige Abwägung vorgenommen werden, die zwischen den wiederstrebbenden Interessen des Individuums und der Gemeinschaft als Ganzes zu finden ist – in beiden Kontexten genießt der Staat einen gewissen Ermessensspielraum.

(57) Faktoren, die in diesem Zusammenhang in Betracht gezogen werden müssen, sind das Ausmaß, in dem das Familienleben im Endeffekt zerrissen sein würde, das Ausmaß der Bindungen im Vertragsstaat, ob der Familie unüberwindbare Hindernisse im Wege stehen, um in dem Heimatland des betroffenen Ausländers zu leben und ob Gründe der Einwanderungskontrolle oder Erwägungen der öffentlichen Ordnung für eine Ausweisung sprechen. Ein weiterer wichtiger Aspekt ist, ob das Familienleben zu einer Zeit geschaffen wurde, als den involvierten Personen bewusst war, dass aufgrund des Einwanderungsstatus eines von ihnen der Fortbestand dieses Familienlebens innerhalb des Gastgeberlandes von vornherein gefährdet sein würde. Der GH hat überdies befunden, dass überall wo Kinder involviert sind, ihr Wohlergehen berücksichtigt werden muss. Obwohl sie alleine nicht maßgebend sein können, muss solchen Interessen sicherlich entscheidendes Gewicht gewährt werden. Demnach sollten sich nationale Entscheidungsorgane grundsätzlich auf Beweise hin-

sichtlich der Durchführbarkeit und Verhältnismäßigkeit jeder Abschiebung eines ausländischen Elternteils beziehen und diese beurteilen, um dem Wohlergehen der Kinder, die direkt davon betroffen sind, effektiven Schutz und ausreichende Bedeutung zukommen zu lassen.

(58) Der GH stellt fest, dass es in Bezug auf den Bf. einen rechtskräftigen Ausweisungsbefehl vom 21.3.2003 aufgrund der Drogendelikte gibt, die er verübt hatte, welcher nach wie vor vollstreckbar bleibt. [Ferner stellt er fest], dass die Behörden ihn in zwei Verfahrensgängen über ihre Absicht informiert haben, ihn nach Nigeria abzuschieben und dass seine Abschiebung bisher aus tatsächlichen Gründen undurchführbar gewesen ist, weil er keinen gültigen Reisepass hatte. Das innerstaatliche Recht bestimmt darüber hinaus, dass die Duldung, die dem Bf. seit dem Jahr 2009 gewährt wird, zu widerrufen ist, sobald seine Abschiebung nicht länger unmöglich ist, vor allem wenn die erforderlichen Dokumente ausgestellt worden sind. Dies ist allerdings im vorliegenden Fall bis jetzt noch nicht passiert. Es wurde vom Bf. auch nicht geltend gemacht, dass seine Duldung durch Zeitablauf beendet und nicht verlängert worden wäre.

(59) Zur Zeit der Entscheidung des BVerwG im Jahr 2012 hatte der Bf. für mehr als ein Jahrzehnt in Deutschland gelebt. Allerdings hatte er lediglich für ein Jahr, von 2000 bis 2001, einen Aufenthaltstitel bekommen und hatte acht Jahre im Gefängnis verbracht. Aufgrund seines Einwanderungsstatus war zum Zeitpunkt, als er sein Familienleben geschaffen hatte, sein Verbleib innerhalb des Gastgeberlandes von vornherein gefährdet. Er wurde seit seiner Entlassung aus dem Gefängnis im Jahr 2009 geduldet, da seine Abschiebung vorübergehend ausgesetzt worden war, weil er es in Widerspruch zu seinen Verpflichtungen gemäß dem AufenthG verabsäumt hatte, einen gültigen Reisepass zu erlangen. Obwohl er im Jahr 2012 erfolgreich eine berufliche Umschulung abgeschlossen hatte, war es ihm seit seiner Entlassung aus dem Gefängnis nicht erlaubt, eine Erwerbstätigkeit auszuüben. Darüber hinaus waren die Drogendelikte, die der Bf. vor der Geburt seiner Tochter verübte, sehr schwerwiegend und er hatte seit seiner Entlassung aus dem Gefängnis weitere, wenn auch weniger schwerwiegende, Straftaten begangen, die für seinen Ausschluss aus Deutschland sprechen.

(60) Die Tochter des Bf. ist deutsche Staatsbürgerin und war zum Zeitpunkt der Entscheidung des BVerwG elfeinhalb Jahre alt. Sie lebt bei ihrer Mutter, ebenfalls deutsche Staatsbürgerin, die auch das Sorgerecht hat und von der nicht verlangt werden konnte, nach Nigeria umzuziehen, um sich dort mit dem Bf. an einem Familienleben zu erfreuen. Hingegen könnte der Kontakt über Telefon und verschiedene Formen der elektronischen Kommunikation aufrechterhalten werden und der Bf. könnte, sofern er nach Nigeria abgeschoben würde, ab einem Jahr nach seiner Abschiebung zweimal pro Jahr für einen

Gesamtzeitraum von vier Wochen nach Deutschland einreisen, um seine Tochter zu sehen. Des Weiteren war der Ausschluss des Bf. aus Deutschland nicht von Dauer, sondern auf fünf Jahre befristet.

(61) In Bezug auf das Vorbringen des Bf., dass seine Tochter bereits während seiner Inhaftierung einer »gelebten« Beziehung mit ihm beraubt worden wäre und einer solchen für den Rest ihrer Kindheit beraubt werden würde, wenn er nicht in Deutschland bleiben dürfe, stellt der GH fest, dass erstens die eigenen Handlungen des Bf. bewirkt hatten, dass seiner Tochter eine solche Beziehung vorenthalten wurde. Zweitens stellt der GH fest, dass die Behörden den Bf. nicht ausgewiesen haben, solange das Verfahren vor ihm anhängig war. Angesichts der Dauer des Verfahrens würde bei tatsächlicher Abschiebung des Bf. nach Nigeria zwischen der endgültigen Entscheidung vom 16.2.2012, die ihm einen Aufenthaltstitel verweigerte, und der tatsächlichen Abschiebung schließlich eine beträchtliche Zeitspanne liegen, was dem GH die Möglichkeit gibt, die Entwicklungen während dieser Periode zu berücksichtigen. Bis das vorliegende Urteil rechtskräftig wird, wird die Tochter des Bf. beinahe achtzehn Jahre alt sein. Das Argument, dass sie für den Rest ihrer Kindheit einer »gelebten« Beziehung mit dem Bf. beraubt werden würde, wenn es ihm nicht erlaubt wäre, in Deutschland zu bleiben, verliert bedeutend an Gewicht, wenn man beachtet, dass der vergebliche Versuch, den Ausweisungsbefehl in dem oben dargelegten Zeitraum durchzuführen, dafür gesorgt hat, dass es dem Bf. möglich war, mit seiner Tochter für den Großteil ihres bisherigen Lebens ein Familienleben zu genießen, abgesehen von der Zeit, die er im Gefängnis verbrachte.

(62) Der GH hat gewisse Bedenken hinsichtlich des Vorbringens der Regierung, dass die innerstaatlichen Gerichte sich nicht ausdrücklich mit einer Beurteilung der Beziehung des Bf. zu seiner Tochter und des Wohles des Kindes beschäftigen mussten, da der Gesetzgeber bereits eine Interessenabwägung vorgenommen und der Pflicht von Personen, einen gültigen Reisepass zu haben, um einen Aufenthaltstitel bewilligt zu bekommen, erhebliche Bedeutung zugemessen hätte. Er stellt fest, dass die Behörden sich zuletzt im Jahr 2003 mit einer Abwägung in Bezug auf die Beziehung zwischen dem Bf. und seiner Tochter und ihrem Wohlbefinden beschäftigt hatten, als sie den Ausweisungsbefehl gegen den Bf. erließen. Die Beziehung zwischen dem Bf. und seiner Tochter kann im Jahr 2012 nicht in vertretbarer Weise als dieselbe angesehen werden wie im Jahr 2003. Dennoch befindet der GH, mit erneutem Bezug auf die Entwicklungen, die eintraten, nachdem die endgültige Entscheidung über einen Aufenthaltstitel getroffen worden war, dass die Einwanderungsbehörden sich am 1.8.2012 bemühten, eine Vereinbarung mit dem Bf. zu treffen, die es ihm ermöglicht hätte, zweieinhalb Jahre

nach der beabsichtigten Abschiebung nach Deutschland zurückzukehren. Diese Vereinbarung kann als eine nachträgliche Abwägung verstanden werden, die die individuellen Umstände des Falles berücksichtigte.

(63) Darüber hinaus befindet der GH, dass der Bf. die Beendigung seiner Duldung – oder die Verweigerung, ihm solch eine Duldung nochmals zu gewähren, wenn sie durch Zeitablauf verfallen ist – nach innerstaatlichem Recht vor den Verwaltungsgerichten anfechten könnte. Er würde unter solchen Umständen nicht davon abgehalten werden einzuwenden, dass seine Abschiebung nunmehr aus rechtlichen Gründen, insbesondere wegen seiner Rechte gemäß Art. 8 EMRK, unmöglich geworden ist und die innerstaatlichen Behörden würden solche Vorbringen überprüfen können.

(64) Wenn der GH die Verfahren in ihrer Gesamtheit betrachtet, einschließlich der Vereinbarung vom 1.8.2012, sind die vorstehenden Erwägungen ausreichend, um zum Schluss zu kommen, dass die innerstaatlichen Behörden dem allgemeinen Interesse, die Einwanderung zu kontrollieren, keine unverhältnismäßige Bedeutung zugerechnet und den ihnen gebotenen Ermessensspielraum nach den Umständen des vorliegenden Falles nicht überschritten haben.

(65) Folglich ist **keine Verletzung** von **Art. 8 EMRK** festzustellen (einstimmig).