

HAMBURGISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

6 Bs 160/24
6 E 5552/24

6. Senat

Beschluss vom 21. Februar 2025

AufenthG § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2

Eine mit der Nachholung des Visumverfahren verbundene längere Trennung von einem knapp zehnjährigen Kind kann zumutbar im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 AufenthG sein, wenn der ausländische Elternteil seine Möglichkeit nicht wahrnimmt, die prognostizierte Trennungszeit erheblich zu reduzieren, indem er sich für einen Termin zur Antragstellung bei der zuständigen Auslandsvertretung bereits vom Bundesgebiet aus online registriert, womit er eine für diesen Fall von der Ausländerbehörde zugesicherte Duldung bis kurz vor dem Termin bei der Auslandsvertretung erreichen könnte.

Hamburgisches Obergerverwaltungsgericht

6 Bs 160/24

6 So 96/24

6 E 5552/24

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht, 6. Senat, am 21. Februar 2025 durch

.....

.....

.....

beschlossen:

1. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 10. Dezember 2024, soweit darin der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes abgelehnt worden ist, wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Antragsteller.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500,-- Euro festgesetzt.

Der Antrag des Antragstellers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren unter Beiordnung seines Prozessbevollmächtigten wird abgelehnt.

2. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 10. Dezember 2024, soweit darin der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt worden ist, wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Gründe

I.

Der Antragsteller begehrt im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes die Sicherung seines Aufenthalts im Bundesgebiet.

Der 45-jährige Antragsteller ist ghanaischer Staatsangehöriger und Vater des am 31. März 2015 geborenen Kindes, welches anders als die ebenfalls ghanaische Kindsmutter Frau aufgrund der vorgeburtlichen Anerkennung der Vaterschaft durch den deutschen Staatsangehörigen Herrn die deutsche Staatsangehörigkeit hat.

Nach eigenen Angaben am 1. Mai 2022 reiste der Antragsteller mit seinem ghanaischen Reisepass, einer abgelaufenen italienischen Aufenthaltserlaubnis und einer nicht mehr gültigen italienischen Identifikationskarte ohne Visum in die Bundesrepublik Deutschland ein. Nachdem eine bereits im Juni 2020 durchgeführte Abstammungsbegutachtung ergeben hatte, dass die Vaterschaft des Antragsstellers in Bezug auf das Kind praktisch erwiesen sei, stellte das Amtsgericht Hamburg-Altona mit Beschluss vom 15. September 2022 fest, dass nicht Herr, sondern der Antragsteller der Vater des Kindes sei.

Mit Schreiben an die Antragsgegnerin vom 24. Oktober 2022 beantragte der Antragsteller die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zwecks Ausübung der elterlichen Sorge für sein deutsches Kind Nach Vorsprache am 28. November 2022 erteilte die Antragsgegnerin ihm am 15. Dezember 2022 erstmalig eine Duldung, welche sie nach Aktenlage fortlaufend verlängerte.

Mit Strafbefehl vom 18. April 2023 setzte das Amtsgericht Hamburg-Harburg gegen den Antragsteller wegen unerlaubten Aufenthalts im Bundesgebiet im Zeitraum zwischen dem 1. Mai 2022 und dem 28. November 2022 eine Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je 15 Euro fest.

Mit Verfügung vom 14. August 2024 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis vom 28. November 2022 ab und drohte dem Kläger die Abschiebung nach Ghana nach Ablauf der ihm bis zum 4. September 2024 gesetzten Ausreisefrist an, wobei sie ihn darauf hinwies, dass die Abschiebung auch in einen anderen Staat erfolgen könne, in den er einreisen dürfe oder der zu seiner Rückübernahme verpflichtet sei. Für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs.1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG fehle es an der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung, dass kein Ausweisungsinteresse bestehe. Durch seine illegale Einreise und den anschließenden illegalen Aufenthalt liege ein Ausweisungsinteresse vor. Zudem sei der Antragsteller nicht mit dem erforderlichen Visum eingereist. Da kein Anspruch auf die Erteilung bestehe und die Nachholung des Visumverfahrens auch nicht unzumutbar sei, könne von diesem Erfordernis nicht abgesehen werden. Für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG fehle es an einem Ausreisehindernis; diese könne zudem kein „Auffangtatbestand“ sein.

Hiergegen erhob der Antragsteller am 19. September 2024 Widerspruch.

Den vom Antragsteller am 25. November 2024 gestellten Antrag, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen gegen ihn bis zur „rechtskräftigen“ Entscheidung über den von ihm gestellten Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abzusehen, hat das Verwaltungsgericht Hamburg mit Beschluss vom 10. Dezember 2024 abgelehnt. Der Antragsteller habe keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Es sei nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens nicht überwiegend wahrscheinlich, dass der vollziehbar ausreisepflichtige Antragsteller einen Anspruch auf Aussetzung der Abschiebung habe. Der Antragsteller dürfte zwar die speziellen Voraussetzungen für einen familienbezogenen Aufenthaltstitel als sorgeberechtigter Vater eines deutschen Kindes nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG erfüllen. Er erfülle aber nicht die allgemeine Erteilungsvoraussetzung der Einreise mit dem erforderlichen Visum (§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG). Die Voraussetzungen einer Ausnahme von der Visumpflicht nach § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 AufenthG lägen nicht vor, denn der Antragsteller habe keinen strikten Rechtsanspruch auf Erteilung der familienbezogenen Aufenthaltserlaubnis. Es sei auch nicht ersichtlich, dass es dem Antragsteller aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 AufenthG nicht zumutbar wäre, das erforderliche Visumverfahren nachzuholen. Auf der Grundlage der vorliegenden Informationen sei von einer zu erwartenden Höchstdauer des Visumverfahrens von nicht mehr als sechs Monaten auszugehen. Eine Trennung des Antragstellers von seinem Sohn für einen Zeitraum von bis zu sechs Monaten sei letzterem auch bei Wahrunterstellung der geschilderten engen Vater-Kind-Beziehung unter dem maßgeblichen Gesichtspunkt des Kindeswohls zumutbar.

Gegen diesen seinem Prozessbevollmächtigten am 18. Dezember 2024 zugestellten Beschluss des Verwaltungsgerichts wendet sich der Antragsteller mit der am 18. Dezember 2024 erhobenen und am 20. Januar 2025, einem Montag, begründeten Beschwerde. Nach richterlichem Hinweis, dass das Beschwerdegericht derzeit davon ausgehe, dass ein in Ghana durchgeführtes Visumverfahren des Antragstellers in keinem geringeren Zeitraum als 15 Monate abgeschlossen werden könne, weil allein für einen Termin bei der Deutschen Botschaft in Accra im Bereich des Familiennachzugs Wartezeiten von etwa einem Jahr beständen, hat die Antragsgegnerin mit Schriftsatz vom 27. Januar 2025 zugesichert, den Antragsteller bis kurz vor dem Termin zu dulden, wenn der Antragsteller vom Bundesgebiet

aus eine Terminbuchung vornehmen würde. Mit Schriftsatz vom 12. Februar 2025 hat der Antragsteller mitgeteilt, dass er dem Vorschlag nicht beizutreten vermöge.

II.

1. Die zulässige, insbesondere gemäß §§ 147 Abs. 1, 146 Abs. 4 VwGO form- und fristgerecht erhobene und begründete Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 10. Dezember 2024, soweit darin der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt worden ist, hat in der Sache keinen Erfolg.

a) Die mit der Beschwerde dargelegten Gründe, auf deren Prüfung das Beschwerdegericht gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO zunächst beschränkt ist, stellen zwar die der entscheidungstragenden Feststellung des Verwaltungsgerichts, es sei nicht ersichtlich, dass es dem Antragsteller aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 AufenthG nicht zumutbar wäre, das erforderliche Visumverfahren nachzuholen, zugrunde gelegten Annahme in Frage, dass man rund 12 bis 15 Wochen auf einen Termin bei der Botschaft für ein Visum zur Familienzusammenführung warten müsse.

Der Antragsteller macht mit der Beschwerde zutreffend geltend, dass entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts für einen Termin bei der Deutschen Botschaft in Accra im Bereich des Familiennachzugs Wartezeiten von etwa einem Jahr bestehen. Dies ergibt sich nicht nur aus der von dem Antragsteller mit der Beschwerdebegründung vom 20. Januar 2025 vorgelegten Anlage, sondern kann auch der Homepage der Deutschen Botschaft in Ghana entnommen werden (<https://accra.diplo.de/gh-de/service/-visainformation/2575454-2575454>).

b) Im Ergebnis hat das Verwaltungsgericht jedoch zu Recht festgestellt, dass es dem Antragsteller im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 AufenthG zumutbar ist, das erforderliche Visumverfahren nachzuholen.

aa) Der Annahme der Zumutbarkeit steht auch im Lichte des Art. 6 GG bzw. des Art. 8 EMRK nicht die mit der Nachholung des Visumverfahrens verbundene Trennung des Antragstellers von dessen Sohn entgegen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährt Art. 6 GG keinen unmittelbaren Anspruch auf Einreise und Aufenthalt zwecks Nachzugs zu bereits im Bundesgebiet lebenden Angehörigen. Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Abs. 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, das heißt entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz der Familie entspricht ein Anspruch des Trägers des Grundrechts aus Art. 6 GG darauf, dass die zuständigen Behörden und Gerichte bei der Entscheidung über das Aufenthaltsbegehren seine familiären Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen angemessen berücksichtigen. Dabei ist grundsätzlich eine Betrachtung des Einzelfalles geboten, bei der auf der einen Seite die familiären Bindungen zu berücksichtigen sind, auf der anderen Seite aber auch die sonstigen Umstände des Einzelfalles. Die Belange der Bundesrepublik Deutschland überwiegen das durch Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG geschützte private Interesse eines Ausländers und seines Kindes an der Aufrechterhaltung der zwischen ihnen bestehenden Lebensgemeinschaft nicht ohne weiteres schon deshalb, weil der Ausländer vor Entstehung der zu schützenden Lebensgemeinschaft gegen aufenthaltsrechtliche Bestimmungen verstoßen hat, wenn durch das nachträgliche Entstehen der von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG grundsätzlich geschützten Lebensgemeinschaft eine neue Situation eingetreten ist (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, 2 BvR 1333/21, BVerfGK 13, 26, juris Rn. 17 m.w.N.). Kann die Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und seinem Kind nur in der Bundesrepublik Deutschland stattfinden, etwa weil das Kind deutscher Staatsangehörigkeit und ihm wegen der Beziehungen zu seiner Mutter das Verlassen der Bundesrepublik Deutschland nicht zumutbar ist, so drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, einwanderungspolitische Belange regelmäßig zurück. Es kommt in diesem Zusammenhang nicht darauf an, ob die von einem Familienmitglied tatsächlich erbrachte Lebenshilfe auch von anderen Personen erbracht werden könnte. Bei einer Vater-Kind-Beziehung kommt hinzu, dass der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters nicht durch Betreuungsleistungen der

Mutter oder dritter Personen entbehrlich wird, sondern eigenständige Bedeutung für die Entwicklung des Kindes haben kann (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, a.a.O, Rn. 18 m.w.N.).

Mit dem verfassungsrechtlichen Schutz der Familie nach Art. 6 GG ist es grundsätzlich vereinbar, den Ausländer auf die Einholung eines erforderlichen Visums zu verweisen. Das Visumverfahren bietet Gelegenheit, die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen zu überprüfen. Das Aufenthaltsgesetz trägt dabei dem Gebot der Verhältnismäßigkeit Rechnung, indem es unter den Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG im Einzelfall erlaubt, von dem grundsätzlichen Erfordernis einer Einreise mit dem erforderlichen Visum (§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG) abzusehen. Der mit der Durchführung des Visumverfahrens üblicherweise einhergehende Zeitablauf ist von demjenigen, der die Einreise in die Bundesrepublik Deutschland begehrt, regelmäßig hinzunehmen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, 2 BvR 1333/21, BVerfGK 13, 26, juris Rn. 47 m.w.N.).

Bei aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen, die den Umgang mit einem Kind berühren, ist maßgeblich auch auf die Sicht des Kindes abzustellen und im Einzelfall zu untersuchen, ob tatsächlich eine persönliche Verbundenheit besteht, auf deren Aufrechterhaltung das Kind zu seinem Wohl angewiesen ist. Dabei sind die Belange des Elternteils und des Kindes umfassend zu berücksichtigen. Dementsprechend ist im Einzelfall zu würdigen, in welcher Form die Elternverantwortung ausgeübt wird und welche Folgen eine endgültige oder vorübergehende Trennung für die gelebte Eltern-Kind-Beziehung und das Kindeswohl hätte. In diesem Zusammenhang ist davon auszugehen, dass der persönliche Kontakt des Kindes zu seinen Eltern und der damit verbundene Aufbau und die Kontinuität emotionaler Bindungen zu Vater und Mutter in der Regel der Persönlichkeitsentwicklung des Kindes dienen. Eine auch nur vorübergehende Trennung kann nicht als zumutbar angesehen werden, wenn das Gericht keine Vorstellung davon entwickelt, welchen Trennungszeitraum es für zumutbar erachtet. Ein hohes, gegen die Aufenthaltsbeendigung sprechendes Gewicht haben die Folgen einer vorübergehenden Trennung insbesondere, wenn ein noch sehr kleines Kind betroffen ist, das den nur vorübergehenden Charakter einer räumlichen Trennung möglicherweise nicht begreifen kann und diese rasch als endgültigen Verlust erfährt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, 2 BvR 1333/21, BVerfGK 13, 26, juris Rn. 48 m.w.N.).

Die Beziehung zwischen Eltern und minderjährigen Kindern unterfällt zudem dem Schutz des Art. 8 EMRK. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) garantiert aber auch die Konvention kein Recht eines Ausländers, in einen bestimmten Staat einzureisen und sich dort aufzuhalten. Maßnahmen im Bereich der Einwanderung können jedoch das Recht auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 EMRK berühren. Danach hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens; ein Eingriff ist nur unter den Voraussetzungen des Art. 8 Abs. 2 EMRK statthaft. In beiden Fällen ist ein ausgewogenes Gleichgewicht zwischen den gegenläufigen Interessen des Einzelnen und der Gesellschaft herzustellen. Im Ergebnis verpflichtet damit auch Art. 8 EMRK zu einer Abwägungslösung nach Verhältnismäßigkeitsgrundsätzen (vgl. BVerwG, Urt. v. 13.6.2013, 10 C 16/12, NVwZ 2013, 1493, juris Rn. 22). Soweit es um den Schutz der familiären Lebensgemeinschaft innerhalb der „Kleinfamilie“ bzw. den Umgang eines Kindes mit einem Elternteil geht, vermittelt Art. 8 EMRK keinen weitergehenden Schutz bzw. keine weitergehenden Rechte als Art. 6 GG (OVG Saarlouis, Beschl. v. 21.9.2022, 2 B 205/22, juris Rn. 11; vgl. etwa auch VGH Mannheim, Beschl. v. 12.2.2024, 11 S 1722/23, DÖV 2024, 539 [Ls.], juris Rn. 12).

Nach diesen Maßgaben ist es im vorliegenden Fall mit Art. 6 GG und Art. 8 EMRK vereinbar, den Antragsteller auf die Nachholung des erforderlichen Visums zu verweisen.

(1) Dabei geht das Beschwerdegericht davon aus, dass tatsächlich eine persönliche Verbundenheit zwischen dem Antragsteller und seinem Sohn besteht, auf deren Aufrechterhaltung das Kind zu seinem Wohl grundsätzlich angewiesen ist. Der Antragsteller hat erstinstanzlich hierzu vorgetragen, dass er intensiv an Leben teilnehme, seit er erfahren habe, dessen Vater zu sein. An Wochentagen hole er von der gegen 16 Uhr endenden Schule ab und bringe ihn im Anschluss nach Hause. Er mache mit Hausaufgaben, soweit er hierzu in der Lage sei, koche für ihn und spiele mit ihm. Häufig bringe er auch abends ins Bett. Er sei den Klassenlehrern und auch Mitschülern als Vater bekannt. Erst neulich habe er mit der Klassenlehrerin auf Englisch Rücksprache zur Klärung einer schulischen Angelegenheit gehalten. Er begleite die Kindesmutter regelmäßig auch zu Elterngesprächen. Er unterstütze sie bei der Kindeserziehung und nehme ihr, wann immer sie wegen ihrer Arbeit verhindert sei, Aufgaben in Bezug auf ab. An den Wochenenden, an denen sie arbeiten müsse, bleibe er von Freitag bis Sonntag in der Wohnung, um sich

um zu kümmern. Er bringe auch zum Fußballtraining und bleibe dort oder hole ihn ab. Sonntags gingen sie gemeinsam mit zu der Kirchengemeinde „The Good News“. Im Anschluss hieran unternähmen sie etwas und gingen Essen. Er beteilige sich im Rahmen seiner Möglichkeiten an notwendigen Anschaffungen für und kenne auch die Freunde seines Sohns. In den Ferienzeiten bringe er zur Ferienbetreuung und hole ihn dort wieder ab. Er bringe in Abwesenheit der Kindesmutter auch zu Ärzten. Er und die Kindesmutter hätten eine gleichlaufende Vorstellung davon, wie aufwachsen solle. Sie tauschten sich regelmäßig über und seine Entwicklung aus. Seitdem er als Vater für da sein könne, werde ihm bewusst, wie wichtig für eine väterliche Bezugsperson sei. Sein Sohn hänge sehr an ihm, wie dies auch umgekehrt der Fall sei. Diese Angaben wurden sowohl von dem Antragsteller als auch von der Kindesmutter an Eides statt versichert. Da das Verwaltungsgericht die geschilderte enge Vater-Kind-Beziehung als wahr unterstellt und die Antragsgegnerin im Beschwerdeverfahren hiergegen keine Einwände erhoben hat, geht der Senat im Rahmen seiner Beschwerdeentscheidung (mangels entgegenstehenden Vorbringens) ebenfalls von einer solchen aus.

(2) Auch unter Berücksichtigung der geschilderten Ausgestaltung der Vater-Kind-Beziehungen erweist sich eine Nachholung des Visumverfahrens vorliegend als zumutbar.

(a) Die Nachholung des Visumverfahrens führt zu keiner dauerhaften Trennung. Insbesondere steht es nicht ernsthaft zu befürchten, dass dem Antragsteller ein nationales Visum (§ 6 Abs. 3 AufenthG) nicht erteilt würde. Denn grundsätzlich besteht die Möglichkeit eines Familiennachzugs nach §§ 27 ff. AufenthG. Vorliegend kommt ein Aufenthaltstitel nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG in Betracht. Mit der Nachholung des Visumverfahrens dürfte nach bisherigem Sachstand auch das vom Verwaltungsgericht angenommene Ausweisungsinteresse im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG mehr bestehen bzw. wäre von einem atypischen Fall auszugehen oder zumindest davon, dass eine Ausübung des nach § 27 Abs. 3 Satz 2 AufenthG eingeräumten Ermessens nicht zu Lasten des Antragstellers begründet werden könnte, wenn dies zu einer dauerhaften Trennung von dessen Sohn führen würde (vgl. hierzu BVerwG, Urt. v. 30.7.2013, 1 C 15/12, BVerwGE 147, 278, juris Rn. 23; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 20.3.2019, OVG 11 B 5.17, juris Rn. 30 ff.; vgl. auch OVG Hamburg, Beschl. v. 28.4.2021, 6 Bs 26/21, juris Rn. 24 zu § 29 Abs. 2 Satz 1 AufenthG m.w.N.). Auch der Antragsteller geht davon aus, dass „auf den den ersten Blick

die Bedingungen für eine Visumserteilung [...] dem Grunde nach gegeben zu sein scheinen“. Soweit er ungeachtet dessen einwendet, die Deutsche Botschaft in Ghana treffe eine eigenständige Entscheidung und ihm seien Fälle bekannt, in denen die vorgenannte Botschaft Visumsanträge abgelehnt habe, rechtfertigt dies keine andere Bewertung. Richtig ist zwar, dass die Auslandsvertretung die Erteilung des beantragten Visums mit eigenständigen Erwägungen zu den aufenthaltsrechtlichen Maßstäben in eigener Zuständigkeit nach § 71 Abs. 2 AufenthG ablehnen kann (vgl. BVerwG, Beschl. v. 15.3.1985, 1 A 6/85, NVwZ 1985, 497, juris Rn. 3 f.; VGH München, Beschl. v. 27.2.2023, 19 CE 22.1955, juris Rn. 30). Konkrete Anhaltspunkte, die eine verminderte Wahrscheinlichkeit dafür nahelegen, dass die Auslandsvertretung in Ghana die Erteilungsvoraussetzungen nicht bejahen oder aber von ihrem Ermessensspielraum nicht zugunsten des Antragstellers Gebrauch machen würde, sind aber weder substantiiert vorgetragen noch mit Blick auf den durch Art. 6 und Art. 8 EMRK vermittelten Schutz der Familie erkennbar. Der Antragsteller hätte im Übrigen die Möglichkeit, um effektiven Rechtsschutz durch eine einstweilige Anordnung des insoweit zuständigen Verwaltungsgerichts Berlin nachzusuchen (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.7.2013, 1 C 15/12, BVerwGE 147, 278, juris Rn. 25).

Gegen den Antragsteller wurde bisher auch kein Einreise- und Aufenthaltsverbot erlassen, welches sich auf die Trennungszeit auswirken würde und die Zumutbarkeitsschwelle für den Antragsteller und seinen Sohn verschieben würde (vgl. hierzu BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, 2 BvR 1333/21, BVerfGK 13, 26, juris Rn. 56).

(b) Das Beschwerdegericht geht prognostisch davon aus, dass das Visumverfahren des Antragstellers – ab Antragstellung im Herkunftsland – weniger als sechs Monate dauern würde. Ausweislich der vorgenannten Homepage der Deutschen Botschaft in Ghana beträgt die Bearbeitungsdauer „mehrere Monate“. Das Auswärtige Amt hat mit Auskunft vom 6. Januar 2025 mitgeteilt:

„In der Regel dauert das Visumverfahren bei Vorlage vollständiger Antragsunterlagen ab Vorsprache zum Termin ohne Vorabzustimmung drei Monate und hängt insbesondere von der Stellungnahme der Ausländerbehörde und der Mitwirkung der Antragsteller*innen ab. Die Bearbeitungszeit liegt in vielen Fällen in den Händen der Antragsteller*innen, da alleine Nachreichungen sich über mehrere Wochen hinziehen können und die einschlägigen Merkblätter über die Antragstellung nicht beachtet werden. Der/die Antragsteller*in sollte also unbedingt vorab alle Unterlagen beschaffen und diese vollständig bei der Visumbeantragung einreichen. Auch die Ein-

holung einer Vorabzustimmung reduziert grundsätzlich die Dauer des Visumverfahrens, da die Ausländerbehörde dann nicht erneut zwecks Zustimmung beteiligt werden muss.“

Die tatsächliche Dauer des Visumverfahrens, einschließlich einer durchzuführenden Urkundenüberprüfung, hängt – worauf die Auslandsvertretung hinweist – entscheidend von der Mitwirkung des Ausländers ab. Eine fehlende Mitwirkung kann daher nicht nur längere Wartezeiten rechtfertigen, sondern auch die Erkenntnisfähigkeit von Behörden und Gerichten überfordern, bei der Prognose über die Dauer des Visumverfahrens und der damit verbundenen Trennung des Ausländers von seinem in Deutschland aufenthaltsberechtigten Kind eine präzise Vorstellung davon zu entwickeln, mit welcher Trennungszeit tatsächlich im Falle der Duldungsversagung zu rechnen wäre, wenn der Ausländer nicht das in seiner Sphäre Liegende beiträgt, um das Verfahren zu betreiben und zu einem zeitnahen Abschluss zu bringen (BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, 2 BvR 1333/21, BVerfGK 13, 26, juris Rn. 59).

Dass im Fall des Antragstellers eine Urkundenüberprüfung durchzuführen wäre, die zu einer längeren Bearbeitungsdauer als sechs Monate führt, trägt der Antragsteller nicht substantiiert vor und ist auch ansonsten nicht ersichtlich. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass ein zeitaufwändiges Urkundenüberprüfungsverfahren aller Voraussicht nach nicht notwendig sein werde, da die Urkunden sämtlich in Deutschland ausgestellt wurden und damit keinen Zweifeln unterliegen dürften (S. 11 BA). Soweit sich der Antragsteller im Rahmen seines Schriftsatzes vom 12. Februar 2025 allgemein darauf beruft, dass die Erfahrung zeige, dass die Deutsche Botschaft – wie die Auslandsvertretungen generell – häufig Nachforschungen bzw. Aufklärungen zu personenbezogenen Daten anforderten, lässt dies nicht konkret darauf schließen, dass in seinem Fall bestimmte Urkunden über seine Identität zeitaufwändig überprüft werden müssten, zumal dem Antragsteller im Jahr 2022 in Berlin ein Nationalpass ausgestellt wurde. Im Übrigen könnte der Antragsteller die Antragsgegnerin schon zum gegenwärtigen Zeitpunkt um Einschätzung bitten, ob die für die Klärung seiner Identität von der Auslandsvertretung benötigten Urkunden, wie beispielsweise sein von der Antragsgegnerin ohnehin einbehaltener Nationalpass, voraussichtlich einer Überprüfung bedürfen. Im Zweifel könnte eine solche noch vor der Beantragung des Visums – während der von der Antragsgegnerin angebotenen Duldung bis kurz vor einem vom Antragsteller zu buchenden Termin bei der Deutschen

Botschaft in Ghana – in Amtshilfe erfolgen, so dass das Ergebnis direkt verwendet werden könnte (hierzu näher <https://accra.diplo.de/gh-de/service/urkunden?openAccordionId=item-2655014-0-panel>).

Zu dieser Dauer des Visumverfahrens ab Antragstellung im Herkunftsland des Antragstellers ist die Wartezeit auf einen nach der Praxis der Auslandsvertretung für die Antragstellung erforderlichen Termin hinzuzurechnen. Wie ausgeführt, beträgt die Wartezeit für einen Termin bei der Deutschen Botschaft in Ghana für die Beantragung eines Visums zum Familiennachzug derzeit etwa ein Jahr, so dass der Antragsteller im Fall der Duldungsversagung mit einer Trennungszeit von insgesamt etwa 15 bis 18 Monaten zu rechnen hätte.

Der Umstand, dass der Antragsteller nach Aktenlage von der zumutbaren Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, sich bereits vom Bundesgebiet aus, online auf der Warteliste für die Terminvergabe zur Beantragung eines Visums für Familienzusammenführung zu registrieren, rechtfertigt keine abweichende Prognose. Zwar würde er kurz nach einer erfolgreichen Registrierung eine Bestätigungsmail des Terminvergabesystems des Auswärtigen Amts zu seiner Buchung erhalten (vgl. <https://service2.diplo.de/rktermin/extern/choose-category.do?locationCode=accr&realmId=280&categoryId=3012>), die ihn wiederum in die Lage versetzen würde, mit der Antragsgegnerin zu vereinbaren, dass er bis kurz vor dem tatsächlichen Termin, welcher ihm ausweislich der vorgenannten Homepage aktuell ca. sechs Wochen vorher übersandt würde, geduldet wird. Insoweit hat die Antragsgegnerin im Rahmen ihres Schriftsatzes vom 27. Juli 2025 zugesichert, den Antragsteller bis zur Ausreise zu dulden, sofern er nachweislich einen Termin bei der deutschen Botschaft gebucht habe. Auch wenn es der Antragsteller damit in der Hand hat, die Trennungszeit auf die Dauer des Visumverfahrens ab Antragstellung im Herkunftsland – mithin voraussichtlich auf höchstens sechs Monate – zu reduzieren, ist bei einer gültigen Prognose darüber, mit welcher Trennungszeit der Antragsteller voraussichtlich tatsächlich zu rechnen hätte, auf den Fall der Duldungsversagung abzustellen. Der in Rede stehende Umstand wirkt sich allerdings in der Abwägungsentscheidung (dazu unter (c)) zu Lasten des Antragstellers aus (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.12.2021, 2 BvR 1333/21, BVerfGK 13, 26, juris Rn. 61 zum Einfluss darauf, rechtzeitig einen Termin bei der Auslandsvertretung zu vereinbaren, die Vorabzustimmung zu erreichen und durch freiwillige Ausreise einem Einreise- und Aufenthaltsverbot zu entgehen bzw. auf dessen Verkürzung nach § 11 Abs. 4 AufenthG hinzuwirken).

(c) Die so prognostizierte Trennungszeit ist im vorliegenden Einzelfall nicht unzumutbar. Bei der im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung erforderlichen Güterabwägung unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (OVG Hamburg, Beschl. v. 25.2.2021, 6 Bs 243/20, n.v., S. 5 BA; Funke-Kaiser in: GK-AufenthG, Stand Februar 2025, § 5 AufenthG Rn. 171; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand Januar 2024, § 5 AufenthG Rn. 105) überwiegt das öffentliche Interesse an der Einhaltung des Visumverfahrens gegenüber dem Interesse des Antragstellers und dessen Sohn an einem weiteren ununterbrochenen Verbleib (des Antragstellers) im Bundesgebiet.

Den dargestellten verfassungs- und konventionsrechtlichen Schutzgütern auf Seiten des Antragstellers und dessen Sohn steht das öffentliche Interesse an der Einhaltung des Visumverfahrens gegenüber. Das in § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG vorgeschriebene Visumverfahren dient dem Zweck, die Zuwanderung nach Deutschland wirksam steuern und begrenzen zu können. Ausgehend von diesem Zweck sind Ausnahmen von der Visumpflicht nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG prinzipiell eng auszulegen. Das bedeutet für die Auslegung des Ausnahmetatbestands des Vorliegens eines gesetzlichen Anspruchs auf Erteilung der angestrebten Aufenthaltserlaubnis, dass sich ein solcher aus der typisierten gesetzlichen Regelung ergeben muss und Ausnahmetatbestände insoweit unberücksichtigt bleiben müssen. § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG wirkt auf diese Weise generalpräventiv dem Anreiz entgegen, nach illegaler Einreise Bleibegründe zu schaffen mit der Folge, dieses Verhalten mit einem Verzicht auf das vom Ausland durchzuführende Visumverfahren zu honorieren. Die bewusste Umgehung des Visumverfahrens darf grundsätzlich nicht folgenlos bleiben, um dieses wichtige Steuerungsinstrument der Zuwanderung nicht zu entwerten (vgl. BVerwG, Urt. v. 10.12.2014, 1 C 15/14, Buchholz 402.242 § 5 AufenthG Nr. 16, juris Rn. 20 m.w.N.).

Bei der konkreten Abwägung der gegenüberstehenden Interessen wirkt es sich entscheidend zu Lasten des Antragstellers aus, dass er es nicht nur unterlassen hat, sich spätestens auf die ablehnende Verfügung der Antragsgegnerin vom 14. August 2024 wenigstens vorsorglich für einen Termin bei der Deutschen Botschaft in Ghana zur Beantragung des erforderlichen Visums zu registrieren, sondern mit Schriftsatz vom 12. Februar 2025 die ihm seitens der Antragsgegnerin eröffnete Möglichkeit abgelehnt hat, die Trennungszeit auf die Dauer des Visumverfahrens ab Antragstellung im Herkunftsland – mithin auf voraussichtlich

höchstens sechs Monate – zu reduzieren (dazu auch unter (b)). Ein solcher Trennungszeitraum wäre – insbesondere auch aus Sicht seines Sohnes – zweifellos zumutbar. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass sein Sohn mittlerweile knapp zehn Jahre alt ist und daher davon auszugehen ist, dass er den nur vorübergehenden Charakter einer räumlichen Trennung begreifen kann und mit dem Antragsteller über Telefon und Internet in Kontakt halten kann. Wenn die durch die Nachholung des Visumverfahrens einhergehende Trennung des Antragstellers von seinem Sohn nunmehr (ohne entsprechende Mitwirkung) einen längeren Zeitraum beansprucht als wenn der Antragsteller mitgewirkt hätte, so beruht dies (und eine dadurch etwaig eintretende bzw. stärkere Beeinträchtigung des Kindeswohls) vorliegend auf der eigenverantwortlichen Entscheidung des Antragstellers, zumutbare Mitwirkungshandlungen nicht zu erfüllen. Dies kann den Antragsteller jedoch nicht dergestalt privilegieren, einen Aufenthaltstitel ohne Durchführung des erforderlichen Visumverfahrens zu erhalten (VGH München, Beschl. v. 27.2.2023, 19 CE 22.1955, juris Rn. 32; OVG Saarlouis, Beschl. v. 21.9.2022, 2 B 205/22, juris Rn. 10). Da sich der Antragsteller jeglicher Bereitschaft und Mitwirkung verweigert, ein Visumverfahren nachzuholen (und sei es nur, sich für einen Termin zu registrieren, um eine Duldung bis kurz vor dem Termin des dann nur noch höchstens sechs Monate dauernden Visumverfahrens zu erlangen), führt dies im vorliegenden Fall dazu, dass die dadurch begründete längere Trennungszeit zumutbar ist.

Soweit der Antragsteller im Rahmen der Beschwerdebegründung – entgegen den von ihm mit Schriftsatz vom 12. Februar 2025 geltend gemachten Unsicherheiten in Bezug auf die tatsächliche Erteilung des erforderlichen Visums (dazu unter (a)) – auf die Bewertung des Verwaltungsgerichts verweist, er habe „bestmögliche Voraussetzungen“ für die Erteilung des erforderlichen Visums, und dazu ausführt, dass die so prognostizierte Rechtsposition bei der Beurteilung nicht unberücksichtigt bleiben könne, ob besondere Umstände des Einzelfalls es als nicht (mehr) zumutbar erscheinen ließen, das Visumverfahren nachzuholen, folgt hieraus nicht, dass das öffentliche Interesse an der Einhaltung des Visumverfahrens im vorliegenden Fall nur ein so geringes Gewicht hätte, dass deshalb das Interesse des Antragstellers und seines Sohnes überwiegt. Anders als der Antragsteller sinngemäß vorträgt, ist die Nachholung des Visumverfahrens im vorliegenden Fall keine bloße „Förmelei“. Zum einen ist diesbezüglich zu berücksichtigen, dass der Antragsteller das Visumverfahren offensichtlich bewusst umgangen hat. Es besteht damit ein beachtlicher öffentlicher Belang, dem Eindruck bei anderen Ausländern entgegenzuwirken, man könne durch eine Einreise stets vollendete Tatsachen schaffen. Zum anderen ist nicht bereits in der jetzigen Lage vom

einem strikten Rechtsanspruch des Antragstellers auszugehen (vgl. auch OVG Hamburg, Beschl. v. 7.7.2022, 6 Bs 80/22, n.v. S. 4 BA). Insoweit hat das Verwaltungsgericht zutreffend darauf abgestellt, dass einem solchen § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG entgegensteht, wonach die Erteilung eines Aufenthaltstitels in der Regel voraussetzt, dass kein Ausweisungsinteresse besteht. Der Antragsteller ist unerlaubt nach Deutschland eingereist und hat sich spätestens seit Mai 2022 unerlaubt im Bundesgebiet aufgehalten. Wie das Verwaltungsgericht zutreffend erkannt hat, stellt bereits die unerlaubte Einreise einen nicht bloß geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften dar. Wegen des anschließenden – nach § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG strafbaren – unerlaubten Aufenthalts ist der Antragsteller zudem zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen verurteilt worden. Damit hat der Antragsteller ein Ausweisungsinteresse nach § 54 Abs. 2 Nr. 10 AufenthG begründet.

bb) Eine andere Bewertung rechtfertigt schließlich auch das Vorbringen des Antragstellers nicht, dass er Ghana im Jahr 2007 verlassen habe, dass seine Eltern verstorben seien und dass der einzig dort lebende Familienangehöriger sein älterer Bruder sei, zu dem er allerdings kaum Kontakt habe. Es ist bereits unklar, warum dieser Umstand es als unzumutbar erscheinen lassen könnte, dass der 45-jährige Antragsteller das Visumverfahren nachholt.

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf §§ 47, 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG.

3. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren hat keinen Erfolg.

Die Bewilligung von Prozesskostenhilfe setzt gemäß § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO voraus, dass die beantragende Partei die Kosten der Prozessführung nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Erfolgsaussichten bietet und nicht mutwillig erscheint. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor, weil der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe im Zeitpunkt der Entscheidung über die Beschwerde nicht entscheidungsreif ist. Die Antragsteller hat im Beschwerdeverfahren nicht gemäß § 117 Abs. 2 Satz 1 ZPO eine aktuelle Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vorgelegt.

Im Übrigen hat die Beschwerde keine hinreichenden Erfolgsaussichten. Dies ist dann anzunehmen, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit des Erfolgs der beabsichtigten Rechtsverfolgung besteht. Denn die Prüfung der Erfolgsaussichten im Prozesskostenhilfeverfahren darf nicht dazu führen, die Rechtsverfolgung seitens der unbemittelten Partei unverhältnismäßig zu erschweren und die Bewilligung von Prozesskostenhilfe von einem schon hoch wahrscheinlichen oder gar sicheren Prozesserfolg abhängig zu machen; die Rechtsverfolgung würde sonst in das Nebenverfahren der Prozesskostenhilfe vorverlagert (BVerwG, Beschl. v. 5.1.1994, 1 A 14.92, Buchholz 310 § 166 VwGO Nr. 33, juris Rn. 3). Auch nach diesem großzügigen Maßstab hat die Beschwerde keine hinreichenden Erfolgsaussichten. Auf die obigen Ausführungen wird Bezug genommen.

III.

1. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 10. Dezember 2024, soweit darin der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt worden ist, hat ebenfalls keinen Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat die Bewilligung von Prozesskostenhilfe zutreffend mangels hinreichender Erfolgsaussichten abgelehnt. Auf die obigen Ausführungen wird auch insoweit Bezug genommen. Im Übrigen kann dem Antragsteller Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren schon deshalb nicht bewilligt werden, weil er entgegen den Anforderungen von § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 117 Abs. 2 Satz 1 ZPO keine Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse eingereicht hat.

2. Die Kostenentscheidung hinsichtlich der Beschwerde gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO und § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 127 Abs. 4 ZPO.