

Az.: 2 K 1420/03



EINGEGANGEN
20. SEP. 2004
Siegfried / Würdinger

VERWALTUNGSGERICHT KARLSRUHE

Im Namen des Volkes
Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

[REDACTED]

-Kläger-

prozessbevollmächtigt: Rechtsanwälte Würdinger u. Koll.,
Motzstraße 1, 10777 Berlin, Az: 246/01

gegen

Stadt Pforzheim, vertr. dch. d. Oberbürgermeisterin - Amt für öffentliche Ordnung -,
Östliche 2, 75175 Pforzheim, Az: 32-41/Br, -Beklagte-

wegen Aufenthaltserlaubnis

hat die 2. Kammer des Verwaltungsgerichts Karlsruhe durch die Vorsitzende Richterin am
Verwaltungsgericht Gerstner-Heck, den Richter am Verwaltungsgericht Bischoff und den
Richter Dr. Hofmann sowie die ehrenamtlichen Richter Adam Frey und Eva-Maria Arens

auf die mündliche Verhandlung vom 09. September 2004 für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Die Berufung wird zugelassen.
4. Die Sprungrevision wird zugelassen.

TATBESTAND:

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG.

Der Kläger ist chinesischer Staatsangehöriger aus Taiwan und reiste erstmals am 30.10.1986 zum Studium der Architektur in die Bundesrepublik Deutschland ein. Seine Aufenthaltserlaubnis bzw. später seine Aufenthaltsbewilligung wurde kontinuierlich verlängert, zuletzt bis zum 31.08.2001. Am 14.07.2001 schloss der Kläger in den Niederlanden die Ehe mit dem niederländischen Staatsangehörigen A.L. Der Kläger lebt mit Herrn L. in Pforzheim in einer gemeinsamen Wohnung mit für beide ausreichendem Wohnraum. Herr L. ist in Pforzheim als Arbeitnehmer beschäftigt.

Mit Schreiben vom 21.08.2001 beantragte der Bevollmächtigte des Klägers für diesen bei der Beklagten die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG. Zur Begründung führte er aus, die zwischen dem Kläger und Herrn L. in den Niederlanden geschlossene Ehe sei eine vollgültige Ehe und als solche im Rahmen des § 7 AufenthG/EWG anzuerkennen. Als Nachweis für die Eheschließung wurden Kopien der Heiratsurkunde und eines Auszugs aus dem Heiratsregister vorgelegt.

Das Generalkonsulat der Bundesrepublik Deutschland in den Niederlanden teilte mit Schreiben vom 27.06.2002 der Beklagten auf deren Anfrage hin mit, dass in den Niederlanden für gleichgeschlechtliche Paare sowohl die Möglichkeit der Partnerschaftsregistrierung als auch die der Eheschließung existiere. Im vorliegenden Fall sei von einer Eheschließung auszugehen. Die Partnerschaftsregistrierung in den Niederlanden sei in ihren Rechtswirkungen im Wesentlichen mit der in Deutschland vorgesehenen Registrierung nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz vergleichbar, während die (gleichgeschlechtliche) Eheschließung volle Ehwirkungen entfalte, also zum Beispiel auch die Möglichkeit einer gemeinsamen Adoption beinhalte.

Nach weiterer Prüfung teilte daraufhin die Beklagte dem Bevollmächtigten des Klägers mit Schreiben vom 19.07.2002 mit, dass die Heiratsurkunde akzeptiert werde. Eine Anerkennung der Ehe des Klägers mit Herrn L. könne gleichwohl nicht erfolgen. Dies ergebe sich aus dem in Art. 6 EGBGB normierten „ordre public“. Es komme lediglich eine Behandlung der „Ehe“ als Lebenspartnerschaft nach § 27a AuslG in Frage. Dem Kläger könne daher in analoger Anwendung von § 27a i.V.m. § 18 Abs. 1 Nr. 1 AuslG und § 15 AufenthG/EWG

eine Aufenthaltserlaubnis für die Dauer von zwei Jahren erteilt werden. Ferner bat die Beklagte den Bevollmächtigten des Klägers, diesem mitzuteilen, dass er bei der Beklagten vorsprechen könne, damit entsprechend verfahren werden könne.

Am 30.07.2002 sprach der Kläger bei der Beklagten vor. Ihm wurde eine bis zum 29.07.2004 befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt.

Mit Schreiben vom 02.08.2002 legte der Bevollmächtigte des Klägers bei der Beklagten Widerspruch „gegen den Bescheid vom 19.07.2002 ein, soweit mit diesem die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für fünf Jahre verweigert wurde“. Das Regierungspräsidium Karlsruhe wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 25.03.2003 - zugestellt am 31.03.2002 - zurück. Zur Begründung führte es aus, der Widerspruch sei bereits unzulässig, weil es sich bei dem angegriffenen Schreiben der Beklagten vom 19.07.2002 um keinen Verwaltungsakt, sondern um den Vorschlag zu einer gütlichen Einigung handele. Darüber hinaus habe der Kläger durch die vorbehaltlose Annahme der auf zwei Jahre befristeten Aufenthaltserlaubnis konkludent den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG zurückgenommen.

Der Kläger hat am 30.03.2003 Klage erhoben. Sein Bevollmächtigter ist der Ansicht, der Widerspruchsbescheid sei zu Unrecht als unzulässig zurückgewiesen worden. Denn bei dem Schreiben vom 19.07.2002 handele es sich sehr wohl um einen Verwaltungsakt, weil darin erklärt werde, dass nur die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für die Dauer von zwei Jahren in analoger Anwendung des § 27a AuslG in Betracht komme und weil dort die Anerkennung der in den Niederlanden geschlossenen Ehe abgelehnt worden sei. Auch habe der Kläger durch die Annahme der auf zwei Jahre befristeten Aufenthaltserlaubnis nicht konkludent seinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG zurückgenommen. Denn die erteilte Aufenthaltserlaubnis stelle im Vergleich zu der von ihm beantragten ein Minus dar. Vielmehr ist er der Ansicht, er habe über die ihm gewährte Aufenthaltserlaubnis hinaus einen Anspruch auf Erteilung einer auf fünf Jahre befristeten Aufenthaltserlaubnis-EG nach § 7 AufenthG/EWG. Denn der Kläger sei „Ehegatte“ i.S.v. Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68. Der Begriff „Ehegatte“ sei heute nicht mehr auf verschiedengeschlechtliche Ehen beschränkt. In Wörterbüchern fänden sich zunehmend geschlechtsneutrale Definitionen. Darüber hinaus ergebe auch eine sich an den Zielen der Verordnung orientierende Auslegung, dass der Kläger „Ehegatte“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 sei. Die Verordnung beabsichtige - so ihre fünfte Be-

gründungserwägung -, alle Hindernisse zu beseitigen, die sich der Mobilität der Arbeitnehmer entgegenstellen, insbesondere in Bezug auf das Recht des Arbeitnehmers, seine Familie nachkommen zu lassen, und die Bedingungen für die Integration seiner Familie im Aufnahmeland. Der Ausübung der beruflichen Tätigkeit im Ausland stehe der Verlust des Ehepartners bei homosexuellen Menschen jedoch genauso entgegen wie bei heterosexuellen. Der Effektivitätsgrundsatz verlange daher, dass auch die Partner einer gleichgeschlechtlichen Ehe als Ehegatten i.S.d. Verordnung anzusehen seien. Der Europäische Gerichtshof tendiere daher auch zu einer weiten Auslegung der Verordnung. Für ihn genüge das formale Bestehen einer Ehe, auch wenn die Eheleute z.B. getrennt lebten. Die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis-EG gegenüber dem Kläger verstoße auch gegen die sich für seinen Ehegatten aus Art. 39 Abs. 2 EG-Vertrag ergebenden Rechte. Nach dieser Vorschrift seien alle Bestimmungen, die einen Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates hindern, sein Herkunftsland zu verlassen und von seiner Freizügigkeit Gebrauch zu machen, verboten. Die Gewährung einer Aufenthaltsgenehmigung mit einer relativ kurzen Dauer von zwei Jahren verlange vom Ehemann zusätzlichen bürokratischen Aufwand und erschwere die Planungssicherheit. Zudem suggeriere die Weigerung der Beklagten, die Ehe des Klägers anzuerkennen, eine homophobe Stimmung in Deutschland, was ebenfalls die Freizügigkeit behindere. Ferner sei Art. 13 EG-Vertrag zu berücksichtigen. Dieser ermächtigte nicht nur zum Erlass von Vorschriften zur Beseitigung von Diskriminierungen aufgrund der sexuellen Orientierung, sondern sei als Zielvorgabe auch bei der Auslegung europäischer Rechtsvorschriften zu beachten. Außerdem habe sich die vom EuGH (Urteil v. 31.01.2001, verb. Rs. 122/99 P und 125799 P) getroffene Aussage, dass der Begriff der Ehe nach in allen Mitgliedstaaten geltenden Definitionen eine Lebensgemeinschaft zweier Personen verschiedenen Geschlechts bezeichne, überholt. Durch die Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare in den Niederlanden (2001) und in Belgien (2003) liege zwischen den Mitgliedstaaten kein Konsens über den Begriff der Ehe mehr vor. Die rechtliche Behandlung homosexueller Partnerschaften unterliege vielmehr einer dynamischen Entwicklung, die einen Konsens unmöglich mache. Das zitierte Urteil des EuGH habe darüber hinaus nur eine Gleichstellung von Lebenspartnerschaften mit der Ehe abgelehnt. Vorliegend liege jedoch eine Ehe vor. Aus einem Umkehrschluss zu Art. 2 Ziffer 2 lit. b der „Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 29.04.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei bewegen und aufhalten zu können“ ergebe sich, dass es für die Beantwortung der Frage, wer „Ehegatte“ i.S. des europäischen Freizügigkeitsrechts sei, auf das Recht des Herkunftsmitgliedstaates ankomme. Im Übrigen versto-

ße die Anerkennung der Ehe des Klägers in der Bundesrepublik Deutschland auch nicht gegen den „ordre public“ (Art. 6 EGBGB). Denn das konkrete Ergebnis der Anerkennung, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG und abgesehen davon auch die Anerkennung der gleichgeschlechtlichen Ehe überhaupt, sei nicht offensichtlich mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts unvereinbar. Dies könne nach der Einführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes in Deutschland nicht mehr gesagt werden und ergebe sich auch aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 17.07.2002. Darüber hinaus verweist er auf das Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 12.03.2004 (10 A 1171/03.OVG - InfAuslR 2004, S. 294) bezüglich der Aufenthaltsbefugnis für eine Zweitfrau.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis-EG für fünf Jahre zu erteilen, und die Verfügung der Beklagten vom 30.07.2002 sowie den Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 25.03.2003 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, der vom Kläger eingelegte Widerspruch sei bereits unzulässig gewesen. Darüber hinaus habe der Kläger auch keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG. Die Anerkennung der Ehe des Klägers in Deutschland verstoße gegen den „ordre public“ des Art. 6 EGBGB. Denn der deutsche Gesetzgeber habe sich bewusst für eine Trennung von Ehe und gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaft entschieden. Es komme lediglich in Betracht, sie als eingetragene Lebenspartnerschaft zu behandeln. Abgesehen davon handele es bei dem in Art. 10 VO (EWG) Nr. 1612/68 enthaltenen Begriff „Ehegatte“ um einen eigenständigen gemeinschaftsrechtlichen Begriff. Das bedeute, dass eine Rechtsänderung in einzelnen Mitgliedstaaten nicht zu einer Änderung dieses Begriffes führen könne. Die Mehrzahl der Mitgliedstaaten gehe weiterhin vom klassischen Bild der Ehe aus. Dies habe die Diskussion im Grundrechtskonvent zur Schaffung eines Grundrechtskatalogs für die Europäische Union gezeigt. Die Arbeitnehmerfreizügigkeit des Art. 39 Abs. 2 EG-Vertrag stehe nur Herrn L und nicht dem Kläger als Drittstaatsangehörigem zu, so dass es auf die diesbezügliche Argumentation des Klägers vorliegend nicht ankomme. Art. 13 EG-Vertrag habe keine unmittelbare Wirkung, sondern stelle nur eine Ermächtigungsgrundlage dar. Die Beklagte regte an, den Europäischen Gerichtshof nach Art. 234 EG-Vertrag um eine Vorabentscheidung zu ersuchen.

Wegen der Einzelheiten wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze, auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung sowie auf die dem Gericht vorliegende Akte der Beklagten und des Regierungspräsidiums Karlsruhe verwiesen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die Klage hat keinen Erfolg.

Sie ist zwar zulässig. Insbesondere fehlt es nicht an der ordnungsgemäßen Durchführung eines Widerspruchsverfahrens in Bezug auf den geltend gemachten Anspruch. Der vom Bevollmächtigten des Klägers eingelegte Widerspruch richtete sich nach seinem Wortlaut zwar nur gegen das Schreiben der Beklagten vom 19.07.2002, das mangels Regelungscharakters keinen Verwaltungsakt darstellt und daher nicht Gegenstand eines Widerspruchsverfahrens sein kann. In der Sache wendete sich der Widerspruch des Klägers aber auch gegen die Erteilung der auf zwei Jahre befristeten Aufenthaltserlaubnis am 30.07.2002, mit der die Beklagte zugleich die vom Kläger beantragte Erteilung einer auf fünf Jahre befristeten Aufenthaltserlaubnis-EG ablehnte und ist daher so auszulegen, dass er auch diese umfasst. Die Annahme des Regierungspräsidiums Karlsruhe als Widerspruchsbehörde und der Beklagten, der Kläger habe mit der Entgegennahme der auf zwei Jahre befristeten Aufenthaltserlaubnis den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG zurückgenommen, widerspricht dem sachgerecht ausgelegten Widerspruchsbegehren des Klägers. Die von ihm beantragte Aufenthaltserlaubnis-EG beinhaltet nicht nur zeitlich, sondern auch qualitativ eine weitergehende Rechtsstellung als die dem Kläger erteilte Aufenthaltserlaubnis, weil sie lediglich ein sich bereits aus der mit Vorrang gegenüber dem deutschen Recht ausgestatteten Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 ergebendes Aufenthaltsrecht feststellt (BVerwG, Beschluss v. 23.05.2001 - 1 B 125/00 -, NVwZ 2001, 1288).

Die Klage ist jedoch unbegründet (§113 Abs. 5 VwGO). Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis-EG nach § 7 Abs. 1 AufenthG/EWG. Denn er ist kein Familienangehöriger eines freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgers im Sinne von § 1 Abs. 2 AufenthG/EWG.

Nach dem gegenüber dem AufenthG/EWG vorrangig maßgeblichen Art. 10 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1612/68 dürfen bestimmte Verwandte und der „Ehegatte“ eines Arbeitnehmers, der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates besitzt und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates beschäftigt ist, bei dem Arbeitnehmer Wohnung nehmen. Nach §§ 7 und 1 Abs. 2 AufenthG/EWG ist ihnen eine Aufenthaltserlaubnis-EG zu erteilen.

Der Kläger ist jedoch weder mit Herrn L, der Niederländer ist und im Bundesgebiet als Arbeitnehmer beschäftigt ist, verwandt noch ist er als dessen „Ehegatte“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 anzusehen, obwohl er mit Herrn L. nach niederländischem Recht eine Ehe geschlossen hat.

Eine Verordnung hat nach Art. 249 Abs. 2 EG-Vertrag allgemeine Geltung und ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat. Daraus folgt, dass die Auslegung einer Bestimmung dieser Verordnung Konsequenzen in allen Mitgliedstaaten hat und dass eine Auslegung von Rechtsbegriffen, die auf die gesellschaftliche Entwicklung gestützt wird, aufgrund einer Untersuchung der Lage in der gesamten Gemeinschaft und nicht nur in einem einzigen Mitgliedstaat erfolgen muss (EuGH, Urteil vom 17.04.1986 - Rs. 59/85 -, Niederländischer Staat ./ Florence Reed, Slg. 1986, S. 1283 ff., Rn. 12 f.).

In dem soeben zitierten Urteil vom 17.04.1986 (Rn. 15) hat der Europäische Gerichtshof festgestellt, dass Art. 10 der VO (EWG) Nr. 1612/68 mangels eines Hinweises auf eine allgemeine gesellschaftliche Entwicklung, die eine weite Auslegung rechtfertigen würde, und mangels eines gegenteiligen Hinweises in der Verordnung, durch die Verwendung des Wortes „Ehegatte“ ausschließlich auf eine Beziehung verweist, die auf einer „Ehe“ beruht, und hat damit nichteheliche - insbesondere auch heterosexuelle - Lebensgemeinschaften von der Anwendung der Verordnung ausgeschlossen. Bei der Bestimmung dessen, was unter eine „Ehe“ zu verstehen ist, ist vom formalen Bestand einer Ehe auszugehen. Es kommt nicht darauf an, ob die Ehegatten getrennt leben oder gar die Absicht haben, sich scheiden zu lassen. Denn angesichts der Zielbestimmung des Art. 10 VO (EWG) Nr. 1612/68, der einen Arbeitnehmer in die Lage versetzen will, sich zusammen mit seinen Familienangehörigen frei im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates aufzuhalten, um dort eine Beschäftigung auszuüben, darf die Bestimmung nicht eng ausgelegt werden (EuGH, Urteil v. 13.02.1985 - Rs. 267/83 - Aisattou Diatta ./ Land Berlin, Slg. 1985, S. 567 ff., Rn. 15 ff.; Randelzhofer/Forsthoff, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen

Union, Art. 39 EGV, Rn. 75; Schneider/Wunderlich, in: Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 2000, Art. 39 EGV, Rn. 101).

Trotz dieses formalen Ausgangspunktes ist die zwischen dem Kläger und Herrn L. in den Niederlanden geschlossene Ehe in der Bundesrepublik Deutschland nicht als „Ehe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 anzuerkennen. Dies gilt selbst dann, wenn man - wie dies der Kläger fordert - erkennt, dass die praktische Wirksamkeit der Verordnung Nr. 1612/68 gefördert würde, wenn auch die im Herkunftsmitgliedstaat eines EU-Arbeitnehmers geschlossene gleichgeschlechtliche Ehe zu einem Aufenthaltsrecht des Partners führen würde. Denn der in Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 enthaltene gemeinschaftsrechtliche Begriff „Ehegatte“ bezieht nicht den Partner einer gleichgeschlechtlichen „Ehe“ ein. Eine für eine geänderte Auslegung des Begriffs „Ehegatte“ erforderliche gesellschaftliche Entwicklung, die die gesamte Gemeinschaft und nicht nur einzelne Mitgliedstaaten erfasst hat, ist noch nicht eingetreten. Eine solche Entwicklung, die alle Mitgliedstaaten erfasst, ist insbesondere deshalb zu fordern, weil die Gemeinschaft keine Kompetenz zur Festlegung der Voraussetzungen einer „Ehe“ hat. Dies fällt in den Kompetenzbereich der jeweiligen Mitgliedstaaten.

Erst im Jahr 2001 hat der Europäische Gerichtshof festgestellt, dass der Begriff „Ehe“ nach in allen Mitgliedstaaten geltender Definition eine Lebensgemeinschaft zweier Personen verschiedenen Geschlechts bezeichnet (EuGH, verb. Rs. C-122/99 P und C-125/99 P, Slg. 2001, S. I-4319 ff., Rn. 34). Seitdem wurde der Begriff der „Ehe“ lediglich in den Niederlanden (2001) und in Belgien (2003) auch für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften geöffnet, wobei es in beiden Ländern auch die Möglichkeit zur Gründung einer eingetragenen Partnerschaft gibt. In den anderen Mitgliedstaaten dagegen, wie zum Beispiel in Deutschland, ist eine Ehe weiterhin nur zwischen Personen verschiedenen Geschlechts möglich (für Deutschland: BVerfG, Urteil v. 17.07.2002 - 1 BvF 1701, 1 BvF 2/01 -, BVerfGE 105, 313). Für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften wurden stattdessen Regelungen über registrierte homosexuelle Partnerschaften eingeführt, wie in Dänemark, Schweden, in Frankreich („pacte civil de solidarité“) und in Deutschland (dazu: Otte, in: Bamberger/Roth, BGB, Band 3, 1. Aufl., 2003, Art. 17b EGBGB, Rn. 2).

Dass eine „Ehe“ zwischen gleichgeschlechtlichen Personen bislang nicht unter den Ehebegriff des Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 fällt, wird bestätigt durch die am 30.04.2004 in Kraft getretene, aber noch umzusetzende - also noch nicht unmittelbar an-

wendbare - Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 29.04.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei bewegen und aufhalten zu können (ABl. EG vom 30.04.2004 Nr. L 158, S. 77), mit der u.a. die VO (EWG) Nr. 1612/68 geändert werden soll. Nach Art. 2 Nr. 2 dieser Richtlinie sind „Familienangehörige“ neben „Ehegatten“ auch der „Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger auf der Grundlage der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist, sofern nach den Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaates die eingetragene Partnerschaft der Ehe gleichgestellt ist und die in den einschlägigen Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaates vorgesehenen Bedingungen erfüllt sind“. Auch Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22.09.2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung (ABl. EG v. 03.10.2003 Nr. L 251, S. 12) stellt bezüglich der Möglichkeit, dem Lebenspartner ein Aufenthaltsrecht zu gewähren, auf das Recht des Aufnahmemitgliedstaates ab. Schließlich ergibt sich auch aus Art. 9 der - bisher nicht rechtsverbindlichen - Charta der Grundrechte der Europäischen Union (ABl. EG vom 18.12.2000 Nr. C 364, S. 1), dass das Grundrecht auf Eheschließung und Gründung einer Familie nach den einzelstaatlichen Gesetzen gewährleistet werden soll. Aus den Erläuterungen des Europäischen Rates zur Grundrechtscharta der Europäischen Union wird klar, dass damit auf Art. 12 EMRK Bezug genommen werden sollte, dass dessen Anwendungsbereich („men and women of marriagable age have the right to marry and to found a family according to the national laws governing the exercising of this right“) jedoch modernisiert und ausgeweitet werden sollte, damit auch Fälle erfasst werden, in denen die jeweiligen nationalen Vorschriften andere Formen der Lebensgemeinschaft als die Ehe im herkömmlichen Sinne zur Gründung einer Familie anerkennen.

An diesen Vorschriften, die - den bisherigen Zustand ausweiten (Ziff. 5 der Begründung der RL 2004/38/EG) bzw. modernisieren (European Council, Charter of the Fundamental Rights of the European Union, Explanations relating to the complete text of the Charter, Dezember 2000, Art. 9) wollen, wird deutlich, dass es nach dem Gemeinschaftsrecht in Zukunft für die Frage der Zulassung neuer Formen der Lebensgemeinschaft - seien sie gleich- oder verschiedengeschlechtliche - auf den jeweiligen Aufnahmemitgliedstaat ankommen soll. Die im Einzelfall nach dem Recht eines Mitgliedstaates zulässigen gleichgeschlechtlichen „Ehen“ können nach den zukünftig geltenden gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften im Aufnahmemitgliedstaat gegebenenfalls als Lebenspartnerschaft behandelt werden und damit deren Partner als Familienangehörige ein Aufenthaltsrecht erhalten. Für

eine Veränderung der traditionellen Definition der Ehe, welche mindestens ebenso tief wie die Zulassung von Lebenspartnerschaften in die Rechtskultur eines Mitgliedstaates eingreift, liegen daher selbst nach den zukünftig geltenden, modernisierten Regeln keine Anhaltspunkte vor. Daher ist unter „Ehe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 lit. a Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 weiterhin die Ehe im traditionellen Sinne zu verstehen.

Aus Art. 13 EG-Vertrag ergibt sich entgegen der Ansicht des Klägers nichts anderes. Diese Regelung stellt nach überwiegender Auffassung lediglich eine Ermächtigungsnorm zum Erlass von Vorkehrungen dar, die unter anderem zum Ziel haben, Diskriminierungen aus Gründen der sexuellen Orientierung zu bekämpfen und begründet kein unmittelbar anwendbares Diskriminierungsverbot (Nachweise siehe: Holoubek, in: Schwarze, EU-Kommentar, 2000, Art. 13 EGV, Rn. 8; a.A. Holoubek, ebenda, Rn. 9). Aber selbst wenn man mit dem Kläger davon ausgeht (ebenso: Holoubek, in: Schwarze, EU-Kommentar, 2000, Art. 13 EGV, Rn. 9), dass sich aus Art. 13 EG-Vertrag ein auch bei der Auslegung schon existierender Gemeinschaftsrechtsakte zu berücksichtigendes Diskriminierungsverbot ergibt, folgt daraus für Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 kein anderes Ergebnis. Denn selbst dann ist zu berücksichtigen, dass das Diskriminierungsverbot des Art. 13 EG-Vertrag „nur im Rahmen der durch den Vertrag auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten“ gilt. Für die Definition dessen, was unter eine „Ehe“ zu verstehen ist, fehlt es der Gemeinschaft jedoch an einer Zuständigkeit.

Aufgrund der gegenwärtig anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften kommt eine Anerkennung einer gleichgeschlechtlichen Ehe bei der Anwendung einer aufenthaltsrechtlichen Vorschrift lediglich dann in Betracht, wenn sie der Aufnahmemitgliedstaat mit der herkömmlichen Ehe gleichstellt. Dies folgt dann aber aus dem Diskriminierungsverbot des Art. 7 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 und nicht aus Art. 10 Abs. 1 lit. a VO (EWG) Nr. 1612/68 (vgl. für eine feste Beziehung mit einem EU-Arbeitnehmer: EuGH, Urteil vom 17.04.1986 - Rs. 59/85 -, Niederländischer Staat ./ Florence Reed, Slg. 1986, S. 1283 ff., Rn. 26 ff.). Ferner kann ein solches Gleichstellungsgebot aus Art. 10 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 hergeleitet werden, wonach die Mitgliedstaaten den Zugang der nicht unter Art. 10 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1612/68 fallenden Familienangehörigen erleichtert, denen der betreffende Arbeitnehmer Unterhalt gewährt oder mit denen er im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft lebt. Der gleichgeschlechtliche Lebenspartner bzw. „Ehegatte“ kommt als solcher sonstiger Familienangehöriger in Betracht.

In der Bundesrepublik Deutschland ist zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern keine Ehe, sondern nur eine eingetragene Lebenspartnerschaft möglich. Auf diese werden im Ausländerrecht die für eheliche Lebensgemeinschaften geltenden Familiennachzugsvorschriften entsprechend angewendet (§ 27a AuslG). § 3 Abs. 6 des durch das Zuwanderungsgesetz geschaffenen Freizügigkeitsgesetzes/EU (BGBl. v. 05.08.2004, S. 1950), das das AufenthG/EWG ablösen wird, stellt klar, dass dies auch für den Lebenspartner eines freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgers gilt. Dementsprechend hat die Beklagte dem Kläger auch eine Aufenthaltserlaubnis nach § 27a AuslG erteilt.

Dagegen ergibt sich aus Art. 17b EGBGB, dass das deutsche Recht Wirkungen einer im Ausland geschlossenen gleichgeschlechtlichen Partnerschaft - als solche ist auch eine im Ausland zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern geschlossene Ehe zu qualifizieren - die über die Wirkungen nach dem deutschen Recht hinausgehen, nicht anerkennt (vgl. zur Qualifikation der gleichgeschlechtlichen Ehe: Otte, in: Bamberger/Roth, BGB, Band 3, 1. Aufl., 2003, Art. 17b EGBGB, Rn. 6; Henrich, FamRZ 2002, S. 137 ff. (138); weitere Nachweise und abweichende Meinungen s. Röthel, IPrax 2002, S. 496 ff. (498, Fn. 23); wendete man mit Röthel statt Art. 17b EGBGB Art. 13 EGBGB an, käme man wohl zu dem Ergebnis, dass die Ehe zwischen dem Kläger und Herrn L. unwirksam wäre, denn in China bzw. Taiwan ist aller Voraussicht nach keine Ehe zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern möglich). Auf Art. 6 EGBGB, d.h. einen Verstoß gegen den „ordre public“, kommt es damit nicht mehr an.

Aus dem vom Kläger angeführten Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 12.03.2004 (10 A 1171/03.OVG - InfAuslR 2004, S. 294) betreffend die aufenthaltsrechtliche Behandlung einer Mehrehe lässt sich für den vorliegenden Fall nichts anderes ableiten. Denn darin wurde ausdrücklich festgestellt, dass die Zweitfrau nicht „Ehegatte“ i.S.v. § 31 Abs. 1 AuslG ist. Eine Mehrehe kann unter Umständen lediglich zu einem Abschiebungshindernis führen, dass aus Art. 2 Abs. 1 GG oder dem sich aus Art. 8 EMRK ergebenden Recht auf Achtung des Privatlebens abzuleiten ist.

Über Art. 10 und Art. 7 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1612/68 - bzw. die vorliegend nicht in Betracht kommenden Art. 11 und 12 VO (EWG) Nr. 1612/68 - hinaus kann sich für den Kläger aus dem lediglich für Herrn L. geltenden Recht auf Freizügigkeit nach Art. 39 EG-Vertrag kein Aufenthaltsrecht ergeben.

Die Kammer hat im Hinblick auf die sich durch § 2 Abs. 5 Freizügigkeitsgesetz/EU am 01.01.2005 ergebende Rechtsänderung und eine dadurch möglicherweise ab diesem Zeitpunkt eintretende Erledigung des Begehrens des Klägers von der ihr nach Art. 234 Abs. 1 lit. b 2. Alt. und Abs. 2 EGV eröffneten Möglichkeit, den EuGH um eine Vorabentscheidung zu ersuchen, abgesehen. Ein Vorabentscheidungsersuchen wäre hier allerdings nicht durch Art. 68 Abs. 1 EG-Vertrag ausgeschlossen gewesen, da die VO (EWG) Nr. 1612/68 nicht aufgrund von Titel IV EG-Vertrag ergangen ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Berufung war nach § 124a Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 124 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat. Aus dem gleichen Grund war nach § 134 Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO die Sprungrevision zuzulassen.