

**Titel:**

**kein Familiennachzug wegen Titelerteilungssperre**

**Normenkette:**

AufenthG § 5 Abs. 1 Nr. 2, § 10 Abs. 3, § 25 Abs. 5, § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3

AufenthV § 39 Nr. 5

GG Art. 6

**Leitsätze:**

**1. Ein Anspruch i. S. des § 10 Abs. 3 S. 2 Halbs. 1 AufenthG muss sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben, d. h., alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen müssen erfüllt sein, weil nur dann der Gesetzgeber selbst eine Entscheidung über das zu erteilende Aufenthaltsrecht getroffen hat. (Rn. 7) (redaktioneller Leitsatz)**

**2. Vertragsbestimmungen über die Unionsbürgerschaft (Art. 20 AEUV) verleihen Drittstaatsangehörigen keine eigenständigen Rechte. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Titelerteilungssperre nach erfolglosem Asylverfahren, Nachholung des Visumverfahrens, Zumutbarkeit (Mutter mit vier kleinen Kindern), Aufenthaltserlaubnis, Familiennachzug, Visum, Regelerteilungsvoraussetzung, Titelerteilungssperre

**Vorinstanz:**

VG München, Urteil vom 10.12.2019 – M 4 K 19.3915

**Fundstellen:**

BayVBl 2020, 711

LSK 2020, 14546

BeckRS 2020, 14546

**Tenor**

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,- Euro festgesetzt.

**Gründe**

**1**

Mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung verfolgt die Klägerin ihre in erster Instanz erfolglose Klage auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug zu ihrer Tochter, die die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, weiter.

**2**

Der Antrag ist unbegründet. Aus dem der rechtlichen Überprüfung durch den Senat allein unterliegenden Vorbringen im Zulassungsantrag ergeben sich nicht die geltend gemachten ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (1.). Die Zulassungsgründe der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO; 2.) und der Divergenz (§ 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO; 3.) sind bereits nicht hinreichend dargelegt (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO).

**3**

1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO bestünden dann, wenn die Klägerin im Zulassungsverfahren einen einzelnen tragenden Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung des Erstgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten infrage

gestellt hätte (BVerfG, B.v. 10.9.2009 - 1 BvR 814/09 - juris Rn. 11; B.v. 9.6.2016 - 1 BvR 2453/12 - juris Rn. 16). Dies ist jedoch nicht der Fall.

#### 4

Das Verwaltungsgericht hat die Klage der Klägerin auf Verpflichtung des Beklagten, ihr eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu erteilen, mit der Begründung abgewiesen, dass der Erteilung die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegenstehe, weil sie keinen Anspruch im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG habe. Sie erfülle die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG nicht, weil sie den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG verwirklicht habe und zudem einen versuchten Betrug begangen habe. Auch wenn das diesbezügliche Strafverfahren wegen Geringfügigkeit eingestellt worden sei, stelle der Verstoß gegen § 3 Abs. 1 AufenthG keinen vereinzelt Verstoß mehr dar. Die Klägerin erfülle zudem die allgemeine Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG nicht, weil sie nicht mit dem für einen Familiennachzug erforderlichen Visum eingereist sei. Auf § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV könne sie sich nicht berufen, weil sie im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts nur im Besitz einer verfahrensbezogenen Duldung sei. Im Zeitpunkt der Geburt des Kindes bzw. der Antragstellung habe sie zwar über eine Duldung wegen Passlosigkeit verfügt, sie habe aber die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG nicht erfüllt und deshalb keinen gesetzlichen Anspruch im Sinne des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV gehabt.

#### 5

Diesbezüglich bringt die Klägerin im Zulassungsverfahren vor, es komme darauf an, ob im Zeitpunkt der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis das Ausweisungsinteresse noch bestehe. Dies sei hier nicht der Fall, da sie nunmehr einen Pass besitze und ein erneuter Verstoß gegen § 3 Abs. 1 AufenthG nicht zu erwarten sei. Bei der Duldung der Klägerin handle es sich nicht um eine bloße Verfahrensduldung, sie sei vielmehr aufgrund ihres deutschen Kindes zu dulden. Zudem sei derzeit eine Ausreise wegen der Coronabedingten Ausreisebeschränkungen nicht möglich. Der Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG stelle einen Anspruch nach § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG dar. Würde man in Fällen einer familiären Aufenthaltserlaubnis stets auf die Nachholung des Visumverfahrens bestehen, wäre ein gesetzlicher Anspruch eines Asylsuchenden nicht denkbar.

#### 6

Mit diesem Vorbringen legt die Klägerin jedoch keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung dar.

#### 7

Nach § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG findet die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG im Falle eines Anspruchs auf Erteilung eines Aufenthaltstitels keine Anwendung. Anspruch in diesem Sinne ist aber nur ein gesetzlicher Anspruch (vgl. insoweit zur Inhaltsidentität von § 10 Abs. 1 und § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG: BVerwG, U. v. 16.12.2008 - 1 C 37.07 - juris Rn. 23). Ein gesetzlicher Anspruch im Sinne dieser Regelungen muss sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben. Ein derart strikter Rechtsanspruch setzt voraus, dass alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind, weil nur dann der Gesetzgeber selbst eine Entscheidung über das zu erteilende Aufenthaltsrecht getroffen hat (vgl. BVerwG, U.v. 17.12.2015 - 1 C 31.14 - juris Rn. 20; U.v. 12.7.2016 - 1 C 23.15 - juris Rn. 21; U.v. 10.12.2017 - 1 C 15.14 - juris Rn. 15; U.v. 12.7.2018 - 1 C 16.17 - juris Rn. 19). Ansprüche aufgrund einer Ermessensvorschrift führen hingegen nicht zu einem gesetzlichen Anspruch im Sinne des § 10 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG, und zwar auch dann nicht, wenn das Ermessen im Einzelfall „auf Null“ reduziert ist. Dies gilt auch für Regelansprüche und Ansprüche aufgrund von Sollvorschriften. Da auch Asylbewerber nach Abschluss ihres Asylverfahrens bei Beantragung eines Aufenthaltstitels zu einem anderen Aufenthaltszweck der Visumpflicht unterliegen (BayVGH, B.v. 24.9.2019 - 10 C 19.1849 - juris Rn. 7 m.w.N.; NdsOVG, B.v. 3.5.2019 - 13 PA 97/19 - juris Rn. 16 m.w.N.) und eine Befreiung vom Erfordernis der Einreise mit dem entsprechenden Visum nur im Ermessenswege in Betracht kommt, greift auch in diesen Fällen die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG, es sei denn der Betreffende kann seinen Aufenthaltstitel vom Inland aus beantragen (§ 39 AufenthV).

#### 8

Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG besteht unabhängig von § 39 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG aber bereits deshalb nicht, weil es an der

Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG fehlt. Die Klägerin hat unstreitig den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG erfüllt. Sie hielt sich nach den Feststellungen des Amtsgerichts Erding mindestens in der Zeit vom 12. Dezember 2017 bis 6. Juni 2018 vorwerfbar ohne den erforderlichen Pass im Bundesgebiet auf. Es handelt sich hierbei um einen nicht nur vereinzelt oder geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften im Sinne des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG, weil die Klägerin vorsätzlich gegen die Pflicht aus § 3 AufenthG verstoßen hat und vorsätzliche Straftaten keine geringfügigen Straftaten darstellen. Dieses Ausweisungsinteresse ist sowohl aus general- als auch aus spezialpräventiven Gründen noch hinreichend aktuell. Auch allein generalpräventive Gründe können ein Ausweisungsinteresse begründen. Solche liegen hier vor. Der Gesetzgeber hat die Passpflicht als Regelerteilungsvoraussetzung ausgestaltet und damit die Wichtigkeit des Passbesitzes für einen rechtmäßigen Aufenthalt betont. Die ausweisrechtlichen Pflichten sind zudem in § 48 AufenthG konkretisiert. Die Passpflicht dient nicht allein der Identitätsfeststellung; ihre Erfüllung gewährleistet auch die Rücknahme des Ausländers durch den Staat, der den Pass oder Passersatz ausgestellt hat. Weigert sich der Betroffene - wie hier - an der Beschaffung eines Passes mitzuwirken, um so seine Abschiebung zu verhindern, besteht ein erhebliches öffentliches Interesse daran, den Verstoß gegen die Passpflicht bzw. die Weigerung an der Passbeschaffung mitzuwirken, auch infolge des dann begründeten Ausweisungsinteresses mit der Versagung einer Aufenthaltserlaubnis zu „sanktionieren“, um andere Ausländer in einer ähnlichen Situation zur Mitwirkung an der Passbeschaffung anzuhalten. Ein solches generalpräventives Ausweisungsinteresse steht der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG allerdings nur dann entgegen, wenn es noch aktuell ist, das heißt zum Zeitpunkt der tatrichterlichen Entscheidung noch vorhanden ist. Das ist hier der Fall. Für die zeitliche Begrenzung eines generalpräventiven Ausweisungsinteresses, das an strafrechtlich relevantes Handeln anknüpft, ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (U.v. 12.7.2018 - 1 C 16.17 - juris Rn. 23) für die vorzunehmende gefahrenabwehrrechtliche Beurteilung eine Orientierung an den Fristen der §§ 78 ff. StGB zur Strafverfolgungsverjährung angezeigt. Dabei bildet die einfache Verjährungsfrist des § 78 Abs. 3 StGB, deren Dauer sich nach der verwirklichten Tat richtet und die mit Beendigung der Tat zu laufen beginnt, eine untere Grenze. Die obere Grenze orientiert sich hingegen regelmäßig an der absoluten Verjährungsfrist des § 78c Abs. 3 Satz 2 StGB, die regelmäßig das Doppelte der einfachen Verjährungsfrist beträgt. Innerhalb dieses Zeitrahmens ist der Fortbestand des Ausweisungsinteresses anhand generalpräventiver Erwägungen zu ermitteln. Die Verjährungsfrist für den Verstoß gegen die Passpflicht beginnt demnach mit der Beendigung der Tat, d.h. am 7. Juni 2018 und beträgt gemäß § 78 Abs. 3 StGB drei Jahre. Entgegen der Auffassung der Klägerin besteht aufgrund ihres Verstoßes gegen die Passpflicht und der trotz entsprechender Belehrungen über die Strafbarkeit beharrlichen Weigerung, ihrer Mitwirkungspflicht bei der Passbeschaffung nachzukommen, auch die Besorgnis, dass sie auch künftig in strafbarer Weise gegen aufenthaltsrechtliche Verhaltens- und Mitwirkungspflichten sowie entsprechende behördliche Anordnungen verstößt, auch wenn sie seit Januar 2019 im Besitz eines nigerianischen Nationalpasses ist. Denn sie hat z. B. auch bezüglich ihrer Tochter F. entsprechenden Anordnungen keine Folge geleistet und damit zumindest den Bußgeldtatbestand des § 98 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG erfüllt und sich zudem geweigert, den Antrag auf Beschaffung eines Passersatzpapiers auszufüllen. Ihr Verhalten in der Vergangenheit lässt den Rückschluss zu, dass sie auch künftig ihren gesetzlichen Verhaltens- und Mitwirkungspflichten nicht nachkommen wird.

## 9

Hat die Klägerin keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG, weil die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nicht erfüllt ist, fehlt es für eine Anwendung des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV bereits an einem Anspruch. Denn bei dem Anspruch im Sinne des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV muss es sich um einen strikten Rechtsanspruch handeln (BVerwG, U.v. 12.7.2018 - 1 C 16.17 - juris Rn. 30).

## 10

Unabhängig davon erfordert die Einholung einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet gemäß § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV, dass die Abschiebung nach § 60a AufenthG ausgesetzt ist und der Ausländer auf Grund einer Eheschließung, der Begründung einer Lebenspartnerschaft im Bundesgebiet oder der Geburt eines Kindes während seines Aufenthalts im Bundesgebiet einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben hat. Diese Bestimmung soll nur diejenigen Ausländer privilegieren, die sich mit einer Duldung im Bundesgebiet aufhalten und sodann hier die Ehe schließen, nicht aber diejenigen, denen eine Duldung nur erteilt wird, um ihnen die zeitlich unmittelbar bevorstehende Eheschließung oder

die Führung einer ehelichen Lebensgemeinschaft zu ermöglichen. Bei der von § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV vorausgesetzten Aussetzung der Abschiebung muss es sich folglich um eine solche handeln, die wegen anderer Abschiebungshindernisse als der (bevorstehenden) Eheschließung erteilt worden ist (vgl. NdsOVG, B.v. 16.10.2019 - 13 ME 299/19 - juris Rn. 16; B.v. 2.2.2018 - 13 PA 12/18 - juris Rn. 11; OVG Hamburg, B.v. 10.4.2014 - 4 Bf 19/13 - juris Rn. 62; OVG Bln-Bbg, B.v. 12.2.2013 - OVG 7 N 63.13 - juris Rn. 4; B. v. 17.1.2011 - 11 S 51.10 - juris Rn. 10); dies gilt ebenso für die Fälle, in denen die Duldung zur Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft mit dem Kind erteilt wird, weil die Ausgangslage dieselbe ist - Privilegierung nur der Personen, die sich bereits mit Duldung im Bundesgebiet aufhalten, wenn die anspruchsbegründenden Voraussetzungen eintreten (BayVGH, B.v. 30.8.2018 - 10 C 18.1497 - juris Rn. 20). Es kann offen bleiben, ob eine sog. Verfahrensduldung im Rahmen des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthG ausreicht, denn selbst wenn die Klägerin eine Duldung nach § 60a Abs. 2 AufenthG zur Führung der familiären Lebensgemeinschaft mit der Tochter besitzen würde, läge dieser derselbe Zweck wie der beantragten Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zugrunde und wäre keine nach der oben genannten Rechtsprechung im Rahmen des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV zu berücksichtigende Duldung. Für die Behauptung der Klägerin, ihr sei wegen der derzeitigen Unmöglichkeit einer Ausreise bzw. Abschiebung aufgrund der Reisebeschränkungen wegen Corona eine Duldung zu erteilen, ergeben sich aus den Akten keine Anhaltspunkte. Laut Vermerk in der Duldung handelt es sich um eine verfahrensbezogene Duldung bis zur Entscheidung, ob der Klägerin eine Aufenthaltserlaubnis zur Familienzusammenführung mit ihrer Tochter erteilt wird.

#### 11

Würde man - ohne dass dies von der Klägerin im Zulassungsverfahren angesprochen worden ist - im Rahmen des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV auf den Zeitpunkt der Geburt des Kindes bzw. den Zeitpunkt der Antragstellung auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abstellen, könnte die Klägerin die Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG ebenfalls nicht vom Inland aus beantragen, weil es für Anspruch im Sinne des § 39 Satz 1 Nr. 5 AufenthV zu diesem Zeitpunkt an den Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 4 und Nr. 2 AufenthG gefehlt hätte.

#### 12

Die Abweisung der Klage auf Verpflichtung des Beklagten, der Klägerin eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zu erteilen, hat das Verwaltungsgericht selbständig tragend auf die Unzulässigkeit der Klage wegen fehlender Antragstellung bei der Behörde, die fehlende Anwendbarkeit des § 25 Abs. 5 AufenthG bei familienbezogenen Ausreisehindernissen aus Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK, die Titelerteilungssperre wegen der im verwaltungsgerichtlichen Verfahren erfolgten Ablehnung des Asylantrags der Klägerin als offensichtlich unbegründet (§ 10 Abs. 3 Abs. 2 AufenthG) und das Nichtvorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 AufenthG gestützt.

#### 13

Soweit die Klägerin vorbringt, die Ausländerbehörde des Beklagten hätte die anwaltlich nicht vertretene Klägerin bei der Antragstellung beraten müssen, es ergebe sich bereits aus § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG, dass § 25 Abs. 5 AufenthG neben § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG anwendbar sei und die Titelerteilungssperre wegen der Ablehnung des Asylantrags als offensichtlich unbegründet greife nur, wenn die Ablehnung als offensichtlich unbegründet bereits im Bundesamtsbescheid erfolgt sei, kann offen bleiben, ob sie damit tragende Rechtssätze des Verwaltungsgerichts ernstlich in Frage stellt. Ist wie vorliegend das Urteil auf mehrere selbständig tragende Gründe gestützt, so sind Zulassungsgründe wegen eines jeden die Entscheidung tragenden Grundes darzulegen (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124a Rn. 61 m.w.N.; BayVGH. B.v. 9.5.2019 - 10 ZB 19.317 - juris Rn. 5). Dies ist hier aber nicht der Fall. Denn jedenfalls das Vorbringen der Klägerin zum Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des § 25 Abs. 5 AufenthG ist nicht hinreichend substantiiert genug, um die Annahme des Verwaltungsgerichts, für die Dauer des einmonatigen Visumverfahrens sei der Klägerin eine freiwillige Ausreise zumutbar, weil die Betreuung ihrer Kinder in dieser Zeit vom Vater ihrer nigerianischen Kinder oder dem Vater der deutschen Tochter übernommen werden könne, ernsthaft in Zweifel zu ziehen. Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis besteht aber auch deshalb nicht, weil hierfür die allgemeinen Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG erfüllt sein müssen. In der Person der Klägerin besteht jedoch ein Ausweisungsinteresse (s.o.).

#### 14

Eine freiwillige Ausreise im Sinne von § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG ist aus rechtlichen Gründen unmöglich, wenn sie mit Art. 6 GG unvereinbar wäre. Zwar gewährt Art. 6 GG keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt. Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schützen und zu fördern hat, die Ausländerbehörde, bei ihren aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen die familiären Bindungen des den weiteren Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. 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 (stRspr des BVerfG, vgl. z.B. B.v. 5.6.2013 - 2 BvR 586/13 - juris Rn. 12 m.w.N.). Kann die Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und seinem Kind nur in der Bundesrepublik Deutschland stattfinden, etwa weil das Kind deutscher Staatsangehöriger und ihm wegen der Beziehungen zum anderen Elternteil das Verlassen der Bundesrepublik Deutschland nicht zumutbar ist, so drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, einwanderungspolitische Belange regelmäßig zurück. 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. 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 (BVerfG a.a.O. Rn. 13 f.; BayVGh, B.v. 20.6.2017 - 10 C 17.744 - juris Rn. 9).

#### 15

Gemessen an diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen lässt sich nicht erkennen, dass die (freiwillige) Ausreise der Klägerin wegen Unvereinbarkeit mit dem Schutz der Familie nach Art. 6 Abs. 1 und 2 GG rechtlich unmöglich ist. Es ist grundsätzlich mit dem verfassungsrechtlichen Schutz von Ehe und Familie vereinbar, die Klägerin auf die Einholung des erforderlichen Visums für eine Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug zu ihrer 18 Monate alten deutschen Tochter (§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG) zu verweisen, weil die damit zwangsläufig verbundene Trennung als zumutbar anzusehen ist, wenn sie eine gewisse Dauer nicht überschreitet oder keine besonderen Umstände vorliegen. Die (nachträgliche) Einholung des erforderlichen Visums zum Familiennachzug ist auch nicht als bloße Förmlichkeit anzusehen. Will ein ohne das erforderliche Visum eingereister Asylbewerber nach erfolglosem Abschluss seines Asylverfahrens einen asylunabhängigen Aufenthaltstitel erlangen, hat er daher grundsätzlich - nicht anders als jeder andere Ausländer - ein Sichtvermerksverfahren im Heimatland durchzuführen (vgl. BayVGh, B.v. 23.9.2016 - 10 C 16.818 - juris Rn. 11).

#### 16

Die Klägerin legt mit ihrem Einwand, ihr sei eine Ausreise auch nur für die Dauer eines Monats zur Durchführung des Visumverfahrens nicht zumutbar, weil sie die Betreuung ihrer Kinder nicht sicherstellen könne, keine rechtliche Unmöglichkeit der Ausreise nach Art. 6 GG dar. Art. 6 GG schützt die Beziehungen zu Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten. Dies ist bei den Kindern der Klägerin, die die nigerianische Staatsangehörigkeit besitzen (geb. 2012, 2013 und 2016), nicht der Fall. Soweit ersichtlich, sind die Asylanträge der Kinder inzwischen abgelehnt und diese damit ausreisepflichtig. Sie können die Klägerin folglich grundsätzlich nach Nigeria begleiten. Sollten die Asylverfahren noch nicht abgeschlossen sein, können die Kinder für die kurze Dauer der Abwesenheit der Klägerin von ihrem Vater betreut werden. Dass dieser hierzu nicht in der Lage wäre, ergibt sich nicht aus den vorgelegten Arztberichten vom 15. und 23. Juli 2019, wonach der Vater an einer paranoiden Schizophrenie leidet. Der stationäre Aufenthalt des Vaters im Isar-Amper-Klinikum liegt bereits 9 Monate zurück, die Arztberichte sagen nichts über den derzeitigen Gesundheitszustand aus. Zudem ergibt sich daraus insbesondere nicht, dass der Vater nicht zur Betreuung der Kinder in der Lage wäre. Er wird vielmehr als bewusstseinsklar und orientiert beschrieben. Die Erkrankung ist laut Arztbericht durch ambulante Behandlungen im ca. dreimonatigen Abstand medikamentös behandelbar. Die Kinder sind auch alt genug, um die nur vorübergehende Trennung zu begreifen, und können den Kontakt zur Klägerin telefonisch aufrechterhalten.

#### 17

Zum Vater der Tochter mit deutscher Staatsangehörigkeit besteht nach den Angaben der Klägerin im Zulassungsverfahren kaum persönlicher Kontakt. Gleichwohl kann für die kurze Zeit des Visumverfahrens

die Tochter auf die Betreuung durch den Vater verwiesen werden. Er übt immerhin gemeinsam mit der Mutter das Sorgerecht aus. Sollte die Klägerin dies ablehnen, weil sie die (Stief-)Geschwister nicht trennen will, so steht es ihr frei, auch die deutsche Tochter vom Vater der nigerianischen Kinder betreuen zu lassen.

## 18

Zudem hat das Verwaltungsgericht zu Recht darauf verwiesen, dass selbst dann, wenn die kurze Trennung von der Klägerin für die deutsche Tochter unzumutbar wäre, insoweit jedenfalls kein dauerhaftes Ausreisehindernis vorliegt, weil die Tochter mit zunehmendem Alter begreifen wird, dass die Klägerin nur vorübergehend abwesend ist. In der Zwischenzeit kann der Aufrechterhaltung der familiären Lebensgemeinschaft und Ausübung der Personensorge durch die Erteilung einer Duldung nach § 60a AufenthG Rechnung getragen werden.

## 19

Die derzeit aufgrund der Corona-Epidemie bestehenden Reisebeschränkungen führen nicht zur Unmöglichkeit der Ausreise, weil mit dem Wegfall des Ausreisehindernisses in absehbarer Zeit zu rechnen ist (§ 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG).

## 20

Soweit die Klägerin die Bestätigung eines Aufenthaltsrechts aus Art. 20 AEUV und die Ausstellung einer Aufenthaltskarte nach § 4 Abs. 5 AufenthG analog begehrt, hat sie im Zulassungsverfahren die Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht ernsthaft in Zweifel gezogen.

## 21

Art. 20 AEUV steht - wie das Verwaltungsgericht ohne Bezugnahme auf einen grenzüberschreitenden Sachverhalt ausgeführt hat - nur nationalen Maßnahmen entgegen, die bewirken, dass den Unionsbürgern der tatsächliche Genuss des Kernbestands der Rechte, die ihnen der Unionsbürgerstatus verleiht, verwehrt wird (vgl. EuGH, U.v. 8.3.2011 - Ruiz Zambrano, C-34/09 - juris -Lsu. Rn. 42 m.w.N.; U.v. 10.5.2017 - Chavez-Vilchez u. 8 andere, C-113/15 - juris Rn. 61). Die Vertragsbestimmungen über die Unionsbürgerschaft verleihen Drittstaatsangehörigen dagegen keine eigenständigen Rechte (vgl. EuGH, U.v. 8.11.2012 - Iida, C-40/11 - juris Rn. 66; U.v. 8.5.2013 - Ymeraga und Ymeraga-Tafarshiku, C-87/12 - juris Rn. 35). Verhindert werden soll nur eine Situation, in der der Unionsbürger für sich keine andere Wahl sieht, als einem Drittstaatsangehörigen, von dem er rechtlich, wirtschaftlich oder affektiv abhängig ist, bei der Ausreise zu folgen oder sich zu ihm ins Ausland zu begeben und deshalb das Unionsgebiet zu verlassen (vgl. BVerwG, U.v. 30.7.2013 - 1 C 9.12 - BVerwGE 147, 261 Rn. 34). Es ist möglich, dass eine so große affektive Abhängigkeit eines Kindes von dem nicht aufenthaltsberechtigten Elternteil besteht, dass sich das Kind zum Verlassen des Unionsgebiets gezwungen sähe, wenn dem Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltsrecht verweigert würde. Einer solchen Feststellung muss die Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Kindeswohls zugrunde liegen (vgl. EuGH, U.v. 10.5.2017 - Chavez-Vilchez u. 8 andere, C-113/15 - juris Rn. 71; BVerwG, U.v. 30.7.2013 - 1 C 15.12 - BVerwGE 147, 278 Rn. 32 ff.). Dabei ist auch die Dauer einer zu erwartenden Trennung des Kindes vom drittstaatsangehörigen Elternteil zu berücksichtigen. Insoweit spielt eine Rolle, ob der Drittstaatsangehörige das Unionsgebiet - etwa zur Nachholung des Visumverfahrens - für unbestimmte Zeit oder aber nur für einen kurzen, verlässlich zu begrenzenden Zeitraum zu verlassen hat (vgl. dazu EuGH, U.v. 8.5.2018 - C-82/16 - juris Rn. 56 und 58). Da sich der Beklagte bereit erklärt hat, eine Vorabzustimmung für ein Visum nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu erteilen und die Bearbeitung des Visumantrags dann nur einen Monat in Anspruch nehmen wird, wird aber die erforderliche Nachholung des Visumverfahrens sowie die damit einhergehende vorübergehende Trennung der Klägerin von ihrer deutschen Tochter grundsätzlich nicht zur Folge haben, dass diese, von der sie ihr Aufenthaltsrecht ableiten möchte, de facto gezwungen wäre, nicht nur das Gebiet des Mitgliedstaats, dessen Staatsangehörige sie ist, sondern das Gebiet der Union als Ganzes dauerhaft zu verlassen.

## 22

2. Die Berufung ist auch nicht wegen rechtsgrundsätzlicher Bedeutung (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) zuzulassen.

## 23

Die Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache setzt voraus, dass für die Entscheidung des Verwaltungsgerichts eine konkrete, jedoch fallübergreifende Rechts- oder Tatsachenfrage von Bedeutung ist, deren noch ausstehende obergerichtliche Klärung im Berufungsverfahren zu erwarten ist und

zur Erhaltung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder zu einer bedeutsamen Weiterentwicklung des Rechts geboten erscheint. Dementsprechend verlangt die Darlegung (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO) der rechtsgrundsätzlichen Bedeutung, dass eine konkrete Rechts- oder Tatsachenfrage formuliert und aufgezeigt wird, weshalb die Frage im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder der Fortentwicklung des Rechts klärungsbedürftig und entscheidungserheblich (klärungsfähig) ist; ferner muss dargelegt werden, worin die allgemeine, über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung dieser Frage besteht (vgl. BayVGh, B.v. 8.2.2019 - 10 ZB 18.1768 - Rn. 11; B.v. 14.2.2019 - 10 ZB 18.1967 - juris Rn. 10; Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124a Rn. 72).

#### **24**

Die von der Klägerin aufgeworfene Frage, „ob aus einer Ablehnung als offensichtlich unbegründet durch eine gerichtliche Entscheidung die gleichen Konsequenzen etwa in Bezug auf § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG erwachsen können, wie wenn das Bundesamt nach § 30 Abs. 3 AsylG entschieden hätte“, ist nicht entscheidungserheblich, weil ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG - unabhängig von der Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG - am Nichtvorliegen der Tatbestandsvoraussetzung der rechtlichen Unmöglichkeit der Ausreise und am Fehlen der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen gemäß § 5 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG scheitert.

#### **25**

Die Frage, „ob die Nachholung der Visumpflicht mit dem Schutz der Ehe und Familie vereinbar ist, wenn es sich um eine alleinerziehende Mutter mehrerer, auch sehr junger Kinder handelt, die von verschiedenen Vätern abstammen“, ist einer grundsätzlichen Klärung nicht zugänglich, weil es sich hierbei um eine Einzelfallentscheidung handelt, bei der die jeweiligen Lebensumstände berücksichtigt werden müssen.

#### **26**

Die Frage, „ob auf eine mögliche Ausreise zur Nachholung eines Visums zum Familiennachzug in unabsehbarer Zeit verwiesen werden darf, wenn das entscheidende Gericht im entscheidungserheblichen Zeitpunkt davon ausgeht, dass eine Ausreise derzeit nicht zumutbar ist“, ist nicht entscheidungserheblich, weil das Verwaltungsgericht davon ausgegangen ist, dass derzeit kein rechtliches Ausreisehindernis besteht (UA S. 18). Die Überlegungen zu einem späteren Ausreisezeitpunkt erfolgten nur ergänzend (2.2.3.2). Im Übrigen ergibt sich die Antwort auf die Frage unmittelbar aus dem Gesetz, weil bei nur vorübergehenden Ausreisehindernissen die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG nicht in Betracht kommt. Ist in absehbarer Zeit eine Ausreise der Klägerin unter dem Blickwinkel des Art. 6 GG zumutbar, so stellt die behauptete derzeitige Unzumutbarkeit kein dauerhaftes Ausreisehindernis dar.

#### **27**

Auf die Frage, „ob es ausreicht, dass das Gericht sich von der Trennungszeit nur vage Vorstellungen machen kann, da etwa Krisen, wie die derzeitigen Reisebeschränkungen durch Corona, nicht vorhersehbar sind“, kommt es nicht an, weil das Verwaltungsgericht sich sehr konkrete Vorstellungen über die Dauer des Visumverfahrens gemacht hat, indem es die Auskunft des Vertreters des Beklagten zugrunde gelegt hat (UA S. 7). Dass wegen der Reisebeschränkungen aufgrund von Corona derzeit eine Ausreise nach Nigeria nicht möglich ist, hat keinen Einfluss auf die Dauer der Abwesenheit der Klägerin aus dem Bundesgebiet zur Durchführung des Visumverfahrens, weil sie erst nach Nigeria reisen wird, wenn sie einen Termin bei der Deutschen Botschaft hat, die Echtheitsüberprüfung des Passes erfolgreich abgeschlossen ist und Reisebeschränkungen nicht mehr bestehen.

#### **28**

Die Formulierung der Frage, „ob die Versagung der Bescheinigung eines Aufenthaltsrechts gemäß Art. 20 AEUV gegen Europarecht verstößt“, zeigt bereits, dass die Klägerin mit der Grundsatzrüge Richtigkeitszweifel im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO geltend macht. Die Frage ist im Übrigen keiner grundsätzlichen Klärung zugänglich, da sämtliche Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Kindeswohls zugrunde zu legen sind.

#### **29**

3. Die Divergenzrüge ist bereits nicht hinreichend dargelegt (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO). Die Darlegung einer die Berufung nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO eröffnenden Divergenz setzt voraus, dass ein inhaltlich bestimmter, die angefochtene Entscheidung tragender abstrakter Rechtssatz benannt und einem dieselbe Rechtsvorschrift betreffenden seinerseits entscheidungserheblichen Rechtssatz des Divergenzgerichts gegenüber gestellt wird. Daran fehlt es vorliegend offensichtlich.

**30**

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

**31**

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 und 3 und § 52 Abs. 2 GKG.

**32**

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

**33**

Mit der Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung wird die Entscheidung des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).