

Titel:

Vorläufige Duldung zwecks Urkundenüberprüfung - Asylbewerber Nigeria

Normenketten:

AEUV Art. 20

EMRK Art. 8

GG Art. 6

VwGO § 123

AufenthG § 5, § 10, § 25 Abs. 5, § 27, § 28 Abs. 1, § 36 Abs. 2, § 50 Abs. 1, § 58 Abs. 2, § 60a Abs. 2, § 81 Abs. 3, Abs. 4

AsylG § 15 Abs. 2

AufenthV § 39 S. 1 Nr. 5

Leitsätze:

1. 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. (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)

2. Sind Dauer und Ausgang einer Urkundenüberprüfung zur Nachholung des Visumsverfahrens offen, besteht noch keine Trennungs- und Aufenthaltsperspektive, die als überschaubar kurze Trennung zur Nachholung des Visumsverfahrens gewertet werden könnte. (Rn. 27) (redaktioneller Leitsatz)

3. Für die Dauer des Erteilungsverfahrens auf eine Aufenthaltserlaubnis besteht ausschließlich unter den in § 81 Abs. 3 und Abs. 4 AufenthG geregelten Voraussetzungen ein vorläufiges Bleiberecht; ein sonstiger verfahrensbezogener Anspruch auf Duldung widerspräche der Systematik und Konzeption des Aufenthaltsgesetzes. (Rn. 38) (redaktioneller Leitsatz)

4. Die Geburt eines Kindes bzw. die Anerkennung der Vaterschaft an sich begründet noch keine Unzumutbarkeit der Nachholung des Visumsverfahrens. Für das öffentliche Interesse spricht, dass das gesetzlich vorgesehene Verfahren eingehalten und die Schaffung vollendeter Tatsachen verhindert wird. (Rn. 52) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

nigerianischer ausreisepflichtiger abgelehnter Asylbewerber, vorläufiger Abschiebungsschutz, Nachzug zu deutschem Kind, Titelerteilungssperre, Ausweisungsinteresse, Vaterschaftsanerkennung für deutsches Kind einer deutschen Staatsangehörigen, Zumutbarkeit der Nachholung des Visumsverfahrens bei Bereitschaft der Ausländerbehörde zur Vorabzustimmung, Urkundenüberprüfung im Herkunftsstaat, Prozesskostenhilfe, Angaben über persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse nicht glaubhaft gemacht, Asylbewerber, Abschiebungsschutz, Asylantrag, Nigeria, Familiennachzug, Visumsverfahren, Aufenthaltserlaubnis, Vaterschaft, Kindeswohl

Fundstelle:

BeckRS 2020, 4084

Tenor

I. Der Antragsgegner wird verpflichtet, den Antragsteller vorläufig zu dulden, bis das Deutsche Generalkonsulat ... dem Antragsgegner das Ergebnis der einzuleitenden Urkundenüberprüfung mitgeteilt hat. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

II. Der Antragsteller und der Antragsgegner tragen die Kosten des Verfahrens je zur Hälfte.

III. Der Streitwert wird auf 1.250,00 Euro festgesetzt.

IV. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.

Gründe

I.

1

Der Antragsteller begehrt im Eilverfahren die einstweilige Duldung bis zur Entscheidung über seinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis sowie hierfür Prozesskostenhilfe.

2

Der Antragsteller ist nigerianischer Staatsangehöriger und beantragte in Deutschland erfolglos Asyl. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Bundesamt) lehnte den Asylantrag mit seit 29. August 2019 bestandskräftigem Bescheid vom 15. September 2017 ab, forderte den Antragsteller zur Ausreise innerhalb von 30 Tagen auf und drohte ihm die Abschiebung nach Nigeria an (Behördenakte, Bl. 279 ff.). Der Antragsteller reiste daraufhin und bis heute nicht aus.

3

Aus dem Ausländerzentralregister ergibt sich, dass dem Antragsteller für seinen von Nigeria ausgestellten Pass (Nr. ...), der vom 25. September 2012 bis zum 24. September 2017 gültig war, ein Kurzaufenthaltsvisum (Nr. ...) für 30 Tage für die Niederlande, gültig vom 12. September 2013 bis zum 11. Dezember 2013, vom „Ministère des Affaires Etrangères et Européennes“ in ... erteilt worden ist (Behördenakte, Bl. 186 f.). Der Antragsteller gab gegenüber dem Bundesamt an, er habe seinen Reisepass im Flüchtlingscamp in ... verloren (Behördenakte, Bl. 293). Bei einer Vorsprache beim Antragsgegner gab er am 19. Dezember 2016 an (Behördenakte, Bl. 172), dass er am 16. September 2013 in die Niederlande eingereist sei. Er habe bis zum 18. September 2013 ein Seminar wegen einer Maschine dort besucht. Am 20. September 2013 habe er die Niederlande verlassen und sei nach Deutschland gereist. Der Antragsgegner und der Antragsteller versuchten in der Folge erfolglos, über die niederländische Botschaft in ... und die französische Botschaft, von der das Visum auch ausgestellt sein könnte (Behördenakte, Bl. 229 ff.), eine Kopie des Reisepasses bzw. Visums zu beschaffen.

4

Der Antragsteller legte im Laufe seines Aufenthalts im Original ein Ausbildungszeugnis aus Nigeria (Behördenakte, Bl. 134), die nigerianische Erklärung über seine Namensänderung (Behördenakte, Bl. 156), eine Erklärung seines Bruders (Behördenakte, Bl. 164), eine Geburtsbescheinigung der nigerianischen Gesundheitsbehörde (Behördenakte, Bl. 144), die Geburtsurkunden seiner in Nigeria geborenen Kinder (Behördenakte, Bl. 145 f.) und die Heiratsurkunde (Behördenakte, Bl. 174) über seine Heirat mit einer nigerianischen Staatsangehörigen beim Antragsgegner vor.

5

Dem Antragsteller war seit 2014 immer wieder die Beschäftigung bei verschiedenen Arbeitgebern gestattet.

6

Mit seit 5. Dezember 2018 rechtskräftigem Strafbefehl des Amtsgerichts ... vom 3. September 2018 (Az.: ...) wurde gegen den Antragsteller wegen Bedrohung in Tateinheit mit Körperverletzung eine Geldstrafe i.H.v. 90 Tagessätzen zu je 15,00 EUR verhängt (Behördenakte, Bl. 392 f.).

7

Der Antragsteller hat die Vaterschaft für ein am ... 2019 geborenes Kind einer deutschen Staatsangehörigen anerkannt und mit ihr die gemeinsame Personensorge vereinbart. Der Antragsteller und die Kindsmutter erklärten am 12. November 2019, dass der Antragsteller die Personensorge für ihr Kind ausübe und dies auch weiterhin tun werde. Sie bestätigten, dass die familiäre Lebensgemeinschaft mit dem Kind fortbestehe, dass diese seit Geburt der Tochter bestehe und sich der Antragsteller liebevoll um sie kümmere (Behördenakte, Bl. 494).

8

Mit Schreiben vom 4. Oktober 2019 ließ der Antragsteller beim Antragsgegner die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, hilfsweise nach § 25 Abs. 5 AufenthG, oder die Ausstellung einer Bescheinigung, dass er in Deutschland von seiner Tochter abgeleitet Freizügigkeit genießt, und die Ausstellung einer Aufenthaltskarte nach § 5 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU, hilfsweise die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG direkt oder analog, gemäß § 36 Abs. 2 AufenthG direkt oder analog oder nach § 4 Abs. 5 AufenthG analog, hilfsweise nach § 7 Abs. 1 Satz 3 AufenthG, hilfsweise gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG und bis dahin die Ausstellung einer Bescheinigung

nach § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU über das voraussichtliche Bestehen eines aus Art. 20 AEUV abgeleiteten unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, beantragen.

9

Am 25. Oktober 2019 übersandte der Bevollmächtigte des Antragstellers dem Antragsgegner u.a. eine Kopie des Reisepasses des Antragstellers, der am 4. März 2019 ausgestellt wurde und bis 3. März 2024 gelten soll (Behördenakte, Bl. 459). Der Antragsgegner forderte vom Antragsteller neben der Vorlage des Reisepasses im Original mit Schreiben vom 31. Oktober 2019 (Behördenakte, Bl. 466) eine ausführliche schriftliche Stellungnahme, weshalb der Antragsteller seinen Reisepass nicht unverzüglich bei der Ausländerbehörde vorlegte, obwohl er gesetzlich dazu nach § 15 Abs. 2 Nr. 4 AsylG verpflichtet gewesen ist. Der Antragsteller hat den Reisepass im Original am 20. November 2019 beim Antragsgegner vorgelegt (Behördenakte, Bl. 504). Eine schriftliche Stellungnahme wurde nicht abgegeben und der Antragsteller erklärte auf Nachfrage, dass sein Rechtsanwalt ihm geraten habe, nichts dazu zu sagen (Aktenvermerk, Behördenakte, Bl. 502).

10

Der Antragsgegner forderte mit Schreiben vom 31. Oktober 2019 (Behördenakte, Bl. 463 f.) weitere Dokumente und Erklärungen vom Antragsteller und teilte mit, dass keine schriftliche Bestätigung ausgestellt werden könne, dass von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen abgesehen werde. Der Antragsteller legte trotz Aufforderung eine Unterhaltserklärung nicht vor (Behördenakte, Bl. 502).

11

Am 20. November 2019 ließ der Antragsteller neben Prozesskostenhilfe beantragen,

12

Der Antragsgegner wird verpflichtet, den Antragsteller bis zur Bestandskraft der Entscheidung über den Antrag des Antragstellers vom 4. Oktober 2019 nicht abzuschieben.

13

Zur Begründung ließ er ausführen, dass der Antragsteller mit seinem Kind und dessen Mutter zusammenlebe, wenngleich aufgrund Wohnsitzauflage nicht ständig. Der Antragsteller habe einen Anspruch auf Legalisierung seines Aufenthalts entweder durch Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in unionsrechtskonformer Auslegung der §§ 5 und 10 AufenthG, so dass weder die Straftat noch die Einreise ohne erforderliches Visum als Versagungsgrund herangezogen werden könnten, oder auf Ausstellung einer Bescheinigung über das Bestehen eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts gemäß Art. 20 AEUV, gleich in welcher Form. Es folge ein unionsrechtlicher Anspruch des Antragstellers auf formelle Legalisierung seines Aufenthalts aus Art. 20 AEUV in den Fällen, in denen ein deutsches Kleinkind von der Versagung der Aufenthaltserlaubnis für einen seiner Elternteile mittelbar betroffen werde, weil es mit diesem Elternteil zusammenlebe. Art. 20 AEUV sei nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs trotz des Umstands einschlägig, dass das deutsche Kind des Antragstellers nicht gezwungen wäre, das Unionsgebiet zu verlassen, wenn der Antragsteller ausreisen müsste, weil seine Mutter mit ihm in Deutschland leben könnte. Der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs lasse sich nicht entnehmen, dass ein aus Art. 20 AEUV abgeleitetes Aufenthaltsrecht unter der Bedingung stehe, dass die Nachholung des Visumsverfahrens nicht zumutbar sei. Wie lange die Trennung dauere, sei nur für die Frage von Bedeutung, ob ein Abhängigkeitsverhältnis bestehe, da eine etwaige Trennung für die Frage Bedeutung habe, ob das „innere Gleichgewicht“ des Kindes durch sie gefährdet werden würde. Selbst bei der Annahme, dass eine zumutbare Nachholung des Visumsverfahrens den Anwendungsbereich des Art. 20 AEUV nicht eröffne, ändere sich nichts am Anspruch des Antragstellers. Trotz Einholung einer Vorabzustimmung dauere die Einholung eines Visums oftmals unabsehbar lange. Nur wenn die Botschaft keine Bedenken an der Erteilung des Visums habe, könne ein Visum frühestens vier bis sechs Monate nach einer Ausreise des Antragstellers erfolgen. Würde die zuständige Auslandsvertretung, beispielsweise wegen eines Ausweisungsinteresses trotz Vorabzustimmung das Visum nicht zeitnah nach einem Vorsprachetermin erteilen, wäre der Antragsteller praktisch ohne jede Möglichkeit, effektiven Rechtsschutz einzuholen. Das Unionsbürgerkind müsste deshalb mit einer nicht nur zeitlich sehr kurzen Trennung von seinem Vater rechnen. Dieses Risiko erscheine für das innere Gleichgewicht des Kindes zum einen mit Blick auf die Entwicklung des erst im August 2019 geborenen, also noch sehr jungen Kindes und sein permanentes Zusammenleben mit dem Antragsteller und zum anderen wegen der schon damit verbundenen affektiven Beziehung der beiden zueinander unzumutbar. Die Pflicht zur Nachholung des Visumsverfahrens sei aus

unionsrechtlichen Gründen unverhältnismäßig, wenn die Voraussetzungen wie hier von der Ausländerbehörde umfassend und abschließend geprüft werden könnten. In das Aufenthaltsrecht dürfe nur unter gleich hohen Anforderungen eingegriffen werden, wie in das Aufenthaltsrecht von Drittstaatsangehörigen, die in den Anwendungsbereich der Freizügigkeitsrichtlinie fielen. Alleine eine strafrechtliche Verurteilung genüge hierfür nicht. Vielmehr müsse vom Drittstaatsangehörigen eine aktuelle Gefahr ausgehen. Erst Recht könnten generalpräventive Ausweisungsinteressen einem unionsrechtlichen Aufenthaltsanspruch nicht entgegengehalten werden. Eine Duldung sei mit dem aus Art. 20 AEUV abgeleiteten Aufenthaltsrecht für Drittstaatsangehörige nicht vergleichbar. Eine für die Dauer des Urkundenüberprüfungsverfahrens ausgestellte Duldung entspreche nicht dem Rechtsschutzinteresse des Antragstellers sowie dem Unionsrecht. Die Erteilung einer Duldung sei nicht ausreichend und auch rechtswidrig. Auch sei durch die Ausstellung der Duldung für die Dauer des Urkundenüberprüfungsverfahrens nicht zweifelsfrei festzustellen, wie lange der Antragsteller vor aufenthaltsbeendenden Maßnahmen geschützt sei. Nationale Vorschriften wie § 10 Abs. 1 und 3, § 5 AufenthG stünden dem Anspruch nicht entgegen. Selbst wenn sie trotz der unionsrechtlichen Dimension des Aufenthaltsanspruchs Anwendung fänden, wären sie unionsrechtskonform im obigen Sinne auszulegen. Sowohl mit Blick auf das gemäß Art. 20 AEUV bereits bestehende Aufenthaltsrecht des Antragstellers als auch den hilfsweise bestehenden Anspruch auf Legalisierung seines Aufenthalts, jedenfalls aber mit Blick auf das aufgrund Zusammenlebens mit seinem Unionsbürgerkind bestehende rechtliche Abschiebungshindernis des § 60a Abs. 2 AufenthG i.V.m. Art. 6 GG, Art. 8 EMRK und Art. 24 GRC bestehe ein Anordnungsanspruch. Der Anordnungsgrund folge aus dem Obenstehenden.

14

Der Antragsgegner beantragte,

15

den Antrag abzulehnen.

16

Der Antragsteller sei durch die rechtskräftige Ablehnung seines Asylantrags vollziehbar ausreisepflichtig. Der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis stehe grundsätzlich die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 AufenthG entgegen. Der Antragsteller habe keinen Rechtsanspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 27, § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG, da die Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1, Abs. 2 AufenthG nicht erfüllt seien, insbesondere bestünden Ausweisungsinteressen durch seine Verstöße gegen Mitwirkungspflichten im Asylverfahren, den Strafbefehl wegen Bedrohung und Körperverletzung sowie die fehlende Einreise mit dem erforderlichen Visum, weil er nicht zu Besuchszwecken, sondern auf Dauer nach Deutschland habe kommen wollen. Das Visumsverfahren sei nicht nach § 39 AufenthV entbehrlich. Ein Absehen vom Visumserfordernis nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG komme nicht in Betracht. Zudem stelle die Entscheidung darüber eine Ermessensentscheidung dar, weswegen die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG greife. Die Nachholung des Visumsverfahrens sei vorliegend auch im Hinblick auf Art. 6 GG und Art. 8 EMRK nicht unverhältnismäßig und damit nicht unzumutbar. Der Antragsgegner wäre bereit, dem Antragsteller eine Vorabzustimmung auszustellen und ihn bis zum Termin bei der Deutschen Botschaft in Nigeria aus dringenden humanitären Gründen des Kindeswohls gemäß § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG zu dulden, um die Trennungsdauer zwischen ihm und seinem Kind so kurz wie möglich und in einem für das Kind zumutbaren Rahmen zu halten und die Urkundenprüfung in Deutschland einzuleiten. Davon ausgehend, dass der Antragsteller die tatsächliche Personensorge für sein minderjähriges deutsches Kind ausübe und er erkläre, das Bundesgebiet freiwillig zu verlassen, um das erforderliche Visumsverfahren nachzuholen, sei der Antragsgegner bereit, dem Antragsteller eine vorübergehende Duldung aus dringenden humanitären Gründen bis längstens drei Tage vor dem Termin bei der Deutschen Botschaft in Nigeria zu erteilen. Hierdurch könne eine Trennung des Antragstellers von seinem Kind auf einen kürzest möglichen Zeitraum gewährleistet werden. Durch die Erteilung einer solchen Duldung liege auch kein Verstoß gegen Art. 20 AEUV vor, da die Trennung nicht auf unbestimmte Dauer wäre, sondern lediglich vom Zeitpunkt der Visumsbeantragung bis zur Entscheidung der Deutschen Botschaft über die Ausstellung des Visums. Die dauerhafte Verweigerung eines Aufenthaltsrechts für den Antragsteller stehe nicht im Raum, vielmehr gehe es darum, die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in Form der Nachholung des Visumsverfahrens zu schaffen. Auch sei die Ausstellung einer Aufenthaltskarte für Familienangehörige von Unionsbürgern nach § 5 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU nicht möglich. Im Fall der

Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG könne nach § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG nicht auf die Anwendung der § 5 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG angesichts der Ausweisungsinteressen verzichtet werden. Die Ausreise sei auch nicht tatsächlich angesichts des Vorliegens eines Reisepasses und des Nichtvorliegens gesundheitlicher Gründe oder im Hinblick auf Art. 6 GG und Art. 8 EMRK rechtlich unmöglich.

17

Mit Schreiben vom 16. Januar 2020 übersandte das Gericht dem Antragsteller eine Information des Auswärtigen Amtes über die Dauer des Visumsverfahrens bei Vorlage von Vorabzustimmungen im Hinblick auf das Generalkonsulat in ... vom 30. September 2019 (Gerichtsakte, Bl. 100 ff.).

18

Mit Schreiben vom 14. Januar 2020 forderte das Gericht den Antragsteller auf, bis zum 21. Januar 2020 die Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vorzulegen. Am 21. Januar 2020 ließ der Antragsteller beantragen, die gesetzte Frist zur Einreichung der Prozesskostenhilfeunterlagen um 14 Tage zu verlängern, da der Antragsteller aufgrund eines Arbeitsplatzwechsels noch nicht alle erforderlichen Unterlagen beibringen habe können, was das Gericht gewährte. Mit beim Gericht am 30. Januar 2020 eingegangenem Schreiben ließ der Antragsteller die Erklärung zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen nebst diversen Belegen übermitteln. Mit Schreiben vom 31. Januar 2020 wies das Gericht den Antragsteller darauf hin, dass die Belege unvollständig sind und bat um Übersendung aktueller Belege bis zum 7. Februar 2020, insbesondere von solchen aus dem Jahr 2020 sowie der Lohnabrechnung für Januar 2020. Mit bei Gericht per Fax am 6. Februar 2020 und im Original am 10. Februar 2020 samt Abdruck eingegangenen Schreiben ließ der Antragsteller weitere rechtliche Ausführungen zum Antrag nach § 123 VwGO sowie die Anmerkung, dass in der Anlage die Lohnabrechnung für Januar 2020 übersandt werde, übermitteln. Jedoch waren weder dem Fax noch dem Schreiben im Original die Lohnabrechnung oder weitere Belege zu entnehmen.

19

Wegen der Einzelheiten wird auf die Gerichts- und die Behördenakte verwiesen.

II.

20

Der zulässige Antrag ist nur teilweise unbegründet.

21

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte, oder auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, wenn dies nötig erscheint, um wesentliche Nachteile für den Antragsteller abzuwenden. Voraussetzung ist, dass der Antragsteller das von ihm behauptete strittige Recht (den Anordnungsanspruch) und die drohende Gefahr seiner Beeinträchtigung (den Anordnungsgrund) glaubhaft macht (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO). Maßgebend sind dabei die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung.

22

1. Der Antrag auf einstweilige Aussetzung der Abschiebung ist nur im tenorierten Umfang begründet, da nur vorübergehend bis zum Vorliegen des Ergebnisses der Urkundenüberprüfung noch offen ist, wie lange eine Trennung des Antragstellers von seinem Kind dauern würde, müsste er nach einer zwischenzeitlichen Abschiebung das Visumsverfahren nachholen, und ihm nur deswegen eine derzeit noch nicht absehbar lange Trennung von seinem Kind unzumutbar ist.

23

a) Nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG ist die Abschiebung eines Ausländers auszusetzen, solange die Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird.

24

Art. 6 GG gewährt keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt (vgl. nur BVerfG, B.v. 5.6.2013 - 2 BvR 586/13 - juris). Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 und 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 unter Betrachtung des Einzelfalles und Gewichtung der familiären Bindungen einerseits und der sonstigen Umstände des Einzelfalles andererseits zu berücksichtigen (vgl. BayVGh, B.v. 2.3.2016 - 10 CS 16.408 - juris Rn. 5 m.w.N.).

25

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. BayVGh, B.v. 2.3.2016 - 10 CS 16.408 - juris Rn. 7 m.w.N.).

26

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. BayVGh, B.v. 2.3.2016 - 10 CS 16.408 - juris Rn. 6 m.w.N.). Andererseits ist eine kurzfristige Trennung von Familienangehörigen nicht von vornherein unzumutbar, insbesondere ist eine Trennung zur Nachholung des Visumsverfahrens im Einzelfall zumutbar (BVerfG, B.v. 15.3.2018 - 2 BvQ 24/18).

27

Dies vorausgeschickt, besteht derzeit noch keine Trennungs- und Aufenthaltsperspektive des Antragstellers, die in einer Gewichtung der Zumutbarkeit als eine überschaubar kurze Trennung zur Nachholung des Visumsverfahrens gewertet werden könnte. Vielmehr muss derzeit das Ergebnis der noch einzuleitenden Urkundenüberprüfung abgewartet werden, das der Klärung dient, ob die vom Antragsteller vorgelegten Urkunden seines Heimatstaats echt und inhaltlich wahr sind. Da Dauer (und Ausgang) der Urkundenüberprüfung offen sind, kann derzeit nicht abgeschätzt werden, in welchem Zeitraum der Antragsteller in Nigeria ein Visumsverfahren nachholen könnte. Es ist somit sowohl der Ausländerbehörde des Antragsgegners als auch dem Verwaltungsgericht noch nicht möglich, eine Vorstellung davon zu entwickeln, welcher Trennungszeitraum hier zumutbar ist (vgl. zuletzt BayVGh, B.v. 21.1.2020 - 10 CE 20.60, 10 C 20.61 - Rn. 8 m.w.N.).

28

b) Allerdings kann auch der Antragsteller nicht darauf vertrauen, dass der Antragsgegner auf die Nachholung des Visumsverfahrens verzichten müsste.

29

Angesichts der Täuschung des Antragstellers im Asylverfahren über den Besitz seines ursprünglichen Passes bis zu dessen Verlust und der Nichtvorlage des im März 2019 neu ausgestellten Reisepasses bei der Ausländerbehörde sowie seiner Straffälligkeit im Bundesgebiet liegt derzeit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Nachholung des Visumsverfahrens vor einer Legalisierung seines Aufenthalts im Bundesgebiet durch Erteilung eines Aufenthaltstitels vor.

30

c) Welches Gewicht dieser öffentliche Belang gegenüber dem privaten Belang des deutschen Kindes des Antragstellers an einer möglichst kurzen Trennung von seinem Vater letztlich besitzen wird, muss der abschließenden Gewichtung nach Vorliegen des Ergebnisses der Urkundenüberprüfung vorbehalten bleiben.

31

d) Dieses öffentliche Interesse steht aber derzeit einem über das Ergebnis der Urkundenüberprüfung hinausreichenden Duldungsanspruch des Antragstellers bis zu einer (bestandskräftigen) Entscheidung über die Erteilung eines Aufenthaltstitels entgegen, so dass seinem Antrag nur teilweise zu entsprechen ist.

32

2. Der weiterreichende Antrag auf einstweilige Aussetzung der Abschiebung bis zur (bestandskräftigen) Entscheidung über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist unbegründet, da keine Gründe ersichtlich sind, aus denen die Abschiebung des vollziehbar ausreisepflichtigen Antragstellers (siehe a)) aus verfahrensbezogenen (siehe b)), aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich wäre (siehe c)).

33

a) Der Antragsteller ist vollziehbar ausreisepflichtig und daher grundsätzlich abzuschieben.

34

Nach § 58 Abs. 1 AufenthG ist ein Ausländer abzuschieben, wenn die Ausreisepflicht vollziehbar, eine gewährte Ausreisefrist abgelaufen und die freiwillige Erfüllung der Ausreisepflicht nicht gesichert ist.

35

Der Antragsteller ist nach § 50 Abs. 1 AufenthG zur Ausreise verpflichtet, da er einen nach § 4 Abs. 1 Satz 1 AufenthG für den Aufenthalt im Bundesgebiet erforderlichen Aufenthaltstitel nicht besitzt. Die Ausreisepflicht ist nach § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG vollziehbar. Die mit Bescheid des Bundesamts vom 15. September 2017 gewährte Ausreisefrist ist nach unanfechtbarem Abschluss des Asylverfahrens abgelaufen. Die freiwillige Erfüllung der Ausreisepflicht ist nicht gesichert, da er offensichtlich nicht zur freiwilligen Ausreise bereit ist.

36

Zwar hat der Antragsteller die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis u.a. nach § 28 AufenthG beantragt, jedoch war er zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht im Besitz eines Aufenthaltstitels und hielt sich auch nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf, sodass die Beantragung keine Erlaubnisfiktion nach § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG i.V.m. § 81 Abs. 3, Abs. 4 AufenthG auslöste und die Ausreisepflicht vollziehbar blieb.

37

Ein Anspruch aus § 81 Abs. 3 und Abs. 4 AufenthG besteht nicht, da sich der Antragsteller nicht erlaubt im Bundesgebiet aufgehalten hat oder aufhält, sondern seit der bestandskräftigen Ablehnung seines Asylersantrags nach § 50 Abs. 1 AufenthG vollziehbar ausreisepflichtig ist.

38

b) Auch ein sonstiger verfahrensbezogener Anspruch auf Duldung steht dem Antragsteller nicht zu. Es widerspräche der durch § 50 Abs. 1, § 58 Abs. 1 und 2, § 81 Abs. 3 und Abs. 4 AufenthG vorgegebenen Systematik und Konzeption des Aufenthaltsgesetzes, denen zufolge für die Dauer eines Erteilungsverfahrens ausschließlich unter den in § 81 Abs. 3 und Abs. 4 AufenthG geregelten Voraussetzungen ein vorläufiges Bleiberecht besteht, darüber hinaus derartige „Vorwirkungen“ anzuerkennen und für die Dauer eines Erteilungsverfahrens auf eine Aufenthaltserlaubnis sonst eine Duldung vorzusehen (vgl. BayVGh, B.v. 26.11.2018 - 19 C 18.54 - juris Rn. 24).

39

c) Der Antragsteller hat nicht glaubhaft gemacht, dass er einen Anspruch auf Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG hat. Die Abschiebung ist nicht aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich. Insbesondere hat der Antragsteller keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis (siehe aa)). Die Abschiebung ist nicht rechtlich unmöglich, da Art. 6 GG oder Art. 8 EMRK der Entfernung des Antragstellers aus der Bundesrepublik Deutschland nicht entgegenstehen (siehe bb)). Auch steht Art. 20 AEUV nicht entgegen (siehe cc)).

40

aa) Der Antragsteller hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 27, 28 Abs. 1 AufenthG. Diesem Anspruch steht die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegen. Denn der Asylantrag des Antragstellers wurde mit dem am 29. August 2019 bestandskräftigen und damit unanfechtbaren Bescheid des Bundesamts vom 15. September 2017 abgelehnt. Es liegt keine Ausnahme von der Titelerteilungssperre vor.

41

(1) Die Ausnahme nach § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG wegen eines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist nicht erfüllt, da hierfür ein strikter Anspruch erforderlich ist, dem jedoch die Nichterfüllung der allgemeinen Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG durch den Antragsteller entgegensteht.

42

Ein „Anspruch“ auf Erteilung eines Aufenthaltstitels i.S.d. § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG setzt einen strikten Rechtsanspruch voraus, der nur vorliegt, wenn alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen für die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels vorliegen, weil nur dann der Gesetzgeber selbst eine Entscheidung über das zu erteilende Aufenthaltsrecht getroffen hat (vgl. BVerwG, U.v. 16.12.2008 - 1 C-37/07 - juris Rn. 21). Der für die Anwendung der Ausnahmenvorschrift des § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbsatz 1 AufenthG erforderliche strikte Rechtsanspruch verlangt deshalb auch, dass der Ausländer alle allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen nach § 5 AufenthG erfüllt (zur Nachholung des Visumsverfahrens vgl. BayVGh, B.v. 23.9.2016 - 10 C 16.818 - juris Rn. 10). Fehlt es daran, genügen die in § 5 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 AufenthG vorgesehenen Möglichkeiten, in bestimmten atypischen Fällen oder im Ermessenswege vom Vorliegen der Erteilungsvoraussetzungen abzusehen, nicht, um einen Anspruch i.S.v. § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG zu begründen (NdsOVG, B.v. 5.9.2017 - 13 LA 129/17 - juris Rn. 16 f.; zum Visumsverfahren OVG Berlin-Bbg., B.v. 22.10.2014 - OVG 11 S. 59.14 - juris Rn. 4). Ein Anspruch auf Grund einer Ermessensvorschrift genügt auch dann nicht, wenn das Ermessen im Einzelfall „auf Null“ reduziert ist (BVerwG, B.v. 16.2.2012 - 1 B 22.11 - juris; BayVGh, B.v. 21.7.2015 - 10 CS 15.859 - juris Rn. 44 m.w.N.).

43

Der Antragsteller erfüllt nach den Feststellungen des Antragsgegners nicht die Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1a, Nr. 2 und Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG:

44

(1.1) Der Antragsteller ist ohne das erforderliche Visum in das Bundesgebiet eingereist. Er erfüllt daher die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG nicht.

45

Er ist nicht nach § 39 Nr. 4 AufenthV berechtigt, die Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet einzuholen. Unabhängig davon, ob als entscheidungserheblicher Zeitpunkt die Beantragung des Aufenthaltstitels (so VGh BW, B.v. 5.3.2008 - 11 S 378/08 - juris Rn. 11) oder der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung (vgl. in diesem Sinne aus der obergerichtlichen Rechtsprechung etwa SächsOVG, U.v. 16.10.2008 - 3 A 94/08 - juris Rn. 29; OVG Hamburg, B.v. 16.11.2010 - 4 Bs 220/10 - juris Rn. 12 ff.; OVG NRW, B.v. 5.12.2011 - 18 B 910/11 - juris Rn. 11 ff.; B.v. 11.7.2012 - 18 B 562/12 - juris Rn. 16; OVG Berlin-Bbg, B.v. 23.8.2011 - OVG 3 S 87.11 - juris Rn. 3; B.v. 12.2.2013 - OVG 7 N 63.13 - juris Rn. 5) angenommen wird, war der Antragsteller selbst im Zeitpunkt der Antragstellung (vgl. VGh BW, B.v. 5.3.2008 - 11 S 378/08 - juris Rn. 11) am 4. Oktober 2019 nicht mehr im Besitz einer Aufenthaltsgestattung, da diese nach § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AsylG erloschen ist, da die Entscheidung des Bundesamts vom 15. September 2017 mit Ablauf des 28. August 2019 unanfechtbar geworden ist.

46

Der Antragsteller ist auch nicht nach § 39 Nr. 5 AufenthV berechtigt, die Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet einzuholen, da im Zeitpunkt der Antragstellung seine Abschiebung nicht nach § 60a AufenthG ausgesetzt war.

47

Ob darüber hinaus der Antragsgegner verpflichtet ist, im Ermessenswege nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG von der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG abzusehen, kann vorliegend dahinstehen, da eine Ermessensreduzierung dem Antragsteller keinen gesetzlichen Anspruch i.S.d. § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbsatz 1 AufenthG vermittelt.

48

(1.2) Darüber hinaus ist die Identität des Antragstellers derzeit ungeklärt und im Verfahren der Urkundenüberprüfung zu klären. Auch liegt wegen der Straffälligkeit ein Ausweisungsinteresse nach § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG und wegen der anfänglichen Nichtvorlage seines Passes zu Beginn seines Asylverfahrens wegen des Verstoßes gegen § 15 Abs. 2 Nr. 4 AsylG und nach Neuausstellung seines Passes im März 2019 wegen des Verstoßes gegen § 15 Abs. 2 Nr. 5, Abs. 3 AsylG ein öffentliches Ausweisungsinteresse nach § 54 Abs. 2 Nr. 8b AufenthG vor.

49

(2) Eine Ausnahme von dieser Erteilungssperre ergibt sich nicht aus § 10 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 2 AufenthG wegen Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dem im fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes geregelten § 25 Abs. 5 AufenthG.

50

Zwar ist schon fraglich, ob § 25 Abs. 5 AufenthG als Auffangvorschrift für ein sich aus Art. 6 GG oder Art. 8 EMRK ergebendes Ausreisehindernis herangezogen werden kann, wenn die Erteilungsvoraussetzungen der für die genannten Aufenthaltszwecke bestehenden Normen nicht erfüllt sind (vgl. BayVGh, B.v. 3.9.2019 - 10 C 19.1700 - juris Rn. 4; U.v. 30.10.2018 - 10 ZB 18.1780 - juris Rn. 7 m.w.N.). Jedenfalls steht dem Antragsteller kein Anspruch auf Erteilung einer humanitären Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zur weiteren Ausübung bzw. Fortführung der familiären Lebensgemeinschaft mit seinem am 31. August 2019 geborenen Kind zu. Die Ausreise des Antragstellers ist nicht aus tatsächlichen Gründen unmöglich, da er einen Reisepass hat. Auch ist angesichts des bestehenden Ausweisungsinteresses, der nicht unverzüglich erfolgte Vorlage seines neuen Reisepasses und auch mit Blick auf Art. 6 GG und Art. 8 EMRK keine Ermessensreduzierung auf Null erkennbar, dass vom Visumerfordernis abgesehen werden müsste (vgl. § 5 Abs. 3 Satz 2 i.V.m. Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG).

51

Es ist grundsätzlich mit dem verfassungsrechtlichen Schutz von Ehe und Familie vereinbar, auch den Vater eines deutschen Kindes auf die Einholung des erforderlichen Visums für eine Aufenthaltserlaubnis zu verweisen, wenn die damit zwangsläufig verbundene Trennung als zumutbar angesehen werden kann. Für die Beurteilung der Zumutbarkeit ist entscheidend, welche Dauer das Visumsverfahren voraussichtlich haben wird und ob besondere Umstände (z.B. Pflegebedürftigkeit) vorliegen. Die (nachträgliche) Einholung des erforderlichen Visums zum Familiennachzug ist dabei nicht als bloße Förmlichkeit anzusehen. Denn Art. 6 GG gewährleistet keinen grenzenlosen Schutz der familiären Lebensgemeinschaft. Vielmehr ist im jeweiligen Einzelfall zu prüfen, ob es dem Ausländer zumutbar ist, seine familiären Bindungen durch Ausreise kurzfristig zu unterbrechen. Dabei ist eine Interessenabwägung durchzuführen. Je intensiver der Schutzbereich der familiären Lebensgemeinschaft betroffen ist, desto stärker müssen die berechtigten öffentlichen Belange für eine Ausreise sein.

52

Für den Antragsteller und sein Kind ist es nach derzeitiger Aktenlage nicht unzumutbar, nach dem Zeitpunkt, in welchem das Deutsche Generalkonsulat ... dem Antragsgegner das Ergebnis der einzuleitenden Urkundenüberprüfung mitgeteilt hat, das Visumsverfahren nachzuholen und während dieser Zeit die familiäre Lebensgemeinschaft telefonisch oder über das Internet aufrecht zu erhalten. Zwar spricht für das private Interesse des Antragstellers, dass er Zeit mit seinem Kind verbringt und die Personensorge für es ausübt. Jedoch überwiegt vorliegend das öffentliche Interesse an der Nachholung des Visumsverfahrens. Die Geburt eines Kindes bzw. die Anerkennung einer Vaterschaft an sich begründet noch keine Unzumutbarkeit der Nachholung des Visumsverfahrens. Für das öffentliche Interesse an der Ausreise des Antragstellers zur Nachholung des Visumsverfahrens spricht, dass der Einhaltung des

Visumsverfahrens als Steuerungsinstrument der Zuwanderung erhebliches Gewicht zukommt (vgl. EuGH, U.v. 7.8.2018 - C-123/17 - Yön - juris Rn. 77 ff.). Im Hinblick auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung besteht das Interesse, dass dieses gesetzlich vorgesehene Verfahren eingehalten und die Schaffung vollendeter Tatsachen verhindert wird. Hier ist der Antragsteller im Wege des Asylverfahrens in die Bundesrepublik eingereist, obwohl sein Asylantrag unbegründet war. Anschließend erfolgte ein Wechsel des Aufenthaltszwecks hin zum Familiennachzug. Das eigentlich für einen Familiennachzug gesetzlich vorgesehene Visumsverfahren hat der Antragsteller unterlaufen. Es ist ein beachtlicher öffentlicher Belang, dem Eindruck entgegenzuwirken, man könne durch eine Einreise stets vollendete Tatsachen schaffen (BayVGh, B.v. 22.8.2007 - 24 CS 07.1495 - juris Rn. 19). Zudem besteht ein im Regelfall erhöhter Ermittlungs- und Bewertungsaufwand, der grundsätzlich durch das Visumsverfahren zu klären ist. Somit ist der Verweis auf die Nachholung des Visumsverfahrens vorliegend gerade kein bloßer Formalismus. Der Antragsteller hat es zudem durch die Gestaltung seiner Ausreise selbst in der Hand, die für die Durchführung des Visumsverfahrens erforderliche Dauer seiner Abwesenheit möglichst kurz zu halten und möglichst familienverträglich zu gestalten.

53

Vorliegend hat der Antragsteller erforderliche Unterlagen beim Antragsgegner abgegeben. Aufgrund der mit diesem Beschluss ausgesprochenen Verpflichtung des Antragsgegners, den Antragsteller vorläufig zu dulden, bis das Deutsche Generalkonsulat ... dem Antragsgegner das Ergebnis der einzuleitenden Urkundenüberprüfung mitgeteilt hat (was der Antragsgegner im Gerichtsverfahren selbst angeboten hat), ist keine zeitliche Verzögerung zu erwarten. Der Antragsteller kann sich zudem online auf die Warteliste für einen Termin zur Beantragung seines Visums zur Familienzusammenführung setzen lassen und die Wartezeit bis zur Zuweisung des Termins in Absprache mit der Ausländerbehörde dann geduldet in Deutschland verbringen. Wie dem Verwaltungsgericht aus ähnlichen Verfahren bezüglich nigerianischer Staatsangehöriger und einer aktuellen Information des Generalkonsulats in ... zur Dauer des Visumsverfahrens - die dem Bevollmächtigten des Antragstellers vom Gericht übermittelt worden ist - bekannt ist, ist mit Vorabzustimmung und bereits erfolgtem Urkundenprüfungsverfahren eine Visumserteilung technisch innerhalb eines Monats möglich. Der Antragsgegner geht erfahrungsgemäß von einer Bearbeitungszeit von wenigen Wochen, höchstens 12 Wochen aus (Gerichtsakte, Bl. 94). Eine Trennungszeit von rund einem Monat bis allerhöchstens 12 Wochen ist überschaubar und mit modernen Kommunikationsmitteln zu überbrücken, so dass sie auch im Hinblick auf die notwendige Kontinuität der Vater-Kind-Beziehung zumutbar ist und selbst ein kleines Kind dies nicht als endgültigen Verlust des Vaters erfahren wird. Gegenteiliges ist vorliegend weder ersichtlich noch glaubhaft gemacht.

54

bb) Der Antragsteller hat nicht glaubhaft gemacht, dass er einen Anspruch auf Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG wegen einer rechtlicher Unmöglichkeit der Abschiebung hat, da Art. 6 GG oder Art. 8 EMRK der Entfernung des Antragstellers aus der Bundesrepublik Deutschland nicht entgegenstehen (siehe oben).

55

cc) Auch nach Unionsrecht steht dem Antragsteller als Drittstaatsangehörigem im Rahmen des Antrags auf Aufenthaltsgewährung kein Anspruch auf Familiennachzug ohne Durchführung eines Visumsverfahrens aus einem abgeleiteten Recht nach Art. 20 AEUV zu.

56

Die Vorschrift des Art. 20 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) steht nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nationalen Maßnahmen entgegen, die bewirken, dass Unionsbürgern der tatsächliche Genuss des Kernbestands der Rechte, die ihnen der Unionsbürgerstatus verleiht, verwehrt wird (vgl. EuGH, U.v. 8.3.2011 - Rs. C-34/09 - Ruiz Zambrano - juris Rn. 42; U.v. 6.12.2012 - C- 356/11 u.a. - O. und S. - juris Rn. 45; U.v. 13.9.2016 - C-165/14 - Rendón Marín - juris Rn. 71; U.v. 8.5.2018 - C-82/16 - K.A. u.a. (Regroupement familial en Belgique) - juris Rn. 49). So muss einem Drittstaatsangehörigen, der Familienangehöriger des Unionsbürgers ist, ein Aufenthaltsrecht eingeräumt werden, wenn sonst die Unionsbürgerschaft ihrer praktischen Wirksamkeit beraubt würde, wenn sich der Unionsbürger infolge der Verweigerung des Aufenthaltsrechts de facto gezwungen sähe, das Gebiet der Union als Ganzes zu verlassen, und ihm dadurch der tatsächliche Genuss des Kernbestands der Rechte, die ihm dieser Status verleiht, verwehrt würde (EuGH, U.v. 13.9.2016 - C-165/14 - Rendón Marín - juris Rn.

74 m.w.N.; U.v. 8.3.2011 - Rs. C-34/09 - Ruiz Zambrano - juris Rn. 43 f.; U.v. 8.5.2018 - C-82/16 - K.A. u.a. (Regroupement familial en Belgique) - juris Rn. 51).

57

Dies gilt jedoch nur, wenn zwischen dem Drittstaatsangehörigen und dem familienangehörigen Unionsbürger ein Abhängigkeitsverhältnis besteht, aufgrund dessen der Unionsbürger gezwungen wäre, das Gebiet der Union als Ganzes zu verlassen (EuGH, U.v. 8.5.2018 - C-82/16 - K.A. u.a. (Regroupement familial en Belgique) - juris Rn. 52 m.w.N.). Bei einem minderjährigen Unionsbürger muss der Beurteilung des Bestehens des Abhängigkeitsverhältnisses zum drittstaatsangehörigen Elternteil im Interesse des Kindeswohls die Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls unter Beachtung von Art. 7 und Art. 24 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) zugrunde liegen. Einen relevanten Gesichtspunkt stellt der Umstand dar, dass der andere Elternteil, wenn er Unionsbürger ist, wirklich in der Lage und bereit ist, die tägliche und tatsächliche Sorge für das Kind allein wahrzunehmen. Dieser Umstand genügt jedoch nicht alleine für die Feststellung eines Abhängigkeitsverhältnisses zwischen dem drittstaatsangehörigen Elternteil und dem Kind, welches das Kind zum Verlassen des Unionsgebiets zwingen würde, wenn dem Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltsrecht verweigert werden würde, denn es sind insbesondere das Alter des Kindes, seine körperliche und emotionale Entwicklung, der Grad seiner affektiven Bindung an jeden Elternteil und das Risiko, das für sein inneres Gleichgewicht mit der Trennung von dem drittstaatsangehörigen Elternteil verbunden wäre, zu prüfen (EuGH, U.v. 8.5.2018 - C-82/16 - K.A. u.a. (Regroupement familial en Belgique) - juris Rn. 71 ff.; U.v. 6.12.2012 - C- 356/11 u.a. - O. und S. - juris Rn. 49 ff.; U.v. 10.5.2017 - C-133/15 - Chavez-Vilchez u.a. - juris Rn. 72). Zur Feststellung eines solchen Abhängigkeitsverhältnisses reicht weder das Bestehen einer familiären Bindung an den Drittstaatsangehörigen, sei sie biologischer oder rechtlicher Natur, aus, noch ist ein Zusammenleben mit ihm erforderlich (EuGH, a.a.O.). Auch reicht die bloße Tatsache, dass es aus wirtschaftlichen Gründen oder zur Aufrechterhaltung der Familiengemeinschaft im Gebiet der Union wünschenswert erscheinen könnte, dass sich Angehörige einer Familie, die aus Drittstaatsangehörigen und einem minderjährigen Unionsbürger besteht, zusammen mit diesem im Gebiet der Union in dem Mitgliedstaat, dem der Unionsbürger angehört, aufhalten können, für sich genommen nicht für die Annahme, dass der Unionsbürger gezwungen wäre, das Gebiet der Union zu verlassen, wenn dem Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltsrecht nicht gewährt wird (EuGH, U.v. 6.12.2012 - C- 356/11 u.a. - O. und S. - juris Rn. 52; U.v. 15.11.2011 - C-256/11 - Dereci u.a. - juris Rn. 68).

58

Besteht ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem Unionsbürger und dem Drittstaatsangehörigen - was vor einer Ausreise des Drittstaatsangehörigen geprüft werden muss -, kann die praktische Wirksamkeit von Art. 20 AEUV beeinträchtigt sein, wenn der Drittstaatsangehörige verpflichtet wäre, das Unionsgebiet zu verlassen, um z.B. die Aufhebung oder Aussetzung eines gegen ihn verhängten Einreiseverbots zu beantragen, und sich auch der Unionsbürger de facto gezwungen sähe, aufgrund des Abhängigkeitsverhältnisses das Unionsgebiet für einen Zeitraum zu verlassen, der von unbestimmter Dauer wäre (EuGH, U.v. 8.5.2018 - C-82/16 - K.A. u.a. (Regroupement familial en Belgique) - juris Rn. 56).

59

Grundsätzlich ist auch die Verweigerung des Aufenthaltsrechts wegen des Vorliegens einer tatsächlichen, gegenwärtigen und erheblichen Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit aufgrund der Straftaten, die ein für Unionsbürgerkinder allein sorgeberechtigter Drittstaatsangehöriger begangen hat, mit Unionsrecht vereinbar, wobei jedoch eine konkrete Beurteilung sämtlicher aktueller relevanter Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, des Wohls des Kindes und der Grundrechte vorausgehen muss, bei der u.a. das persönliche Verhalten des Betroffenen, die Dauer und Rechtmäßigkeit seines Aufenthalts im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats, die Art und Schwere der begangenen Straftat, der Grad der gegenwärtigen Gefährlichkeit des Betroffenen für die Gesellschaft, das Alter der Kinder und ihr Gesundheitszustand sowie ihre familiäre und wirtschaftliche Situation zu berücksichtigen sind (EuGH, U.v. 13.9.2016 - C-165/14 - Rendón Marín - juris Rn. 84 ff.).

60

Es ist nicht ersichtlich - das Bestehen eines Abhängigkeitsverhältnisses zwischen dem Antragsteller und seinem Unionsbürgerkind an dieser Stelle unterstellt -, dass das Unionsbürgerkind des Antragstellers durch das Erfordernis einer Nachholung des Visumsverfahrens faktisch gezwungen wäre, gemeinsam mit dem Antragsteller das Unionsgebiet angesichts der voraussichtlich ein- bis höchstens dreimonatigen

Trennungszeit zu verlassen (vgl. zur einmonatigen Trennungszeit VG Augsburg, B.v. 16.7.2019 - Au 1 K 19.368 Rn. 28, bestätigt durch BayVGh, B.v. 3.9.2019 - 10 C 19.1700 - juris Rn. 6 f.). Es steht seitens des Antragsgegners keine Ablehnung des beantragten Aufenthaltsrechts des Antragstellers im Raum, vielmehr hat der Antragsgegner mitgeteilt, eine Vorabzustimmung zu erteilen und das Urkundenprüfungsverfahren abzuwarten. Dass die Gefahr besteht, dass dem Antragsteller doch nach seiner Ausreise das Ausweisungsinteresse aufgrund der Verurteilung zu einer Geldstrafe entgegengehalten werden könnte, relativiert sich angesichts der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, dass das Aufenthaltsrecht des Drittstaatsangehörigen wegen des Vorliegens einer tatsächlichen, gegenwärtigen und erheblichen Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit aufgrund der Straftaten zwar mit dem Unionsrecht vereinbar ist, jedoch hierbei eine Einzelfallprüfung insbesondere unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit, des Kindeswohls und der Grundrechte voranzugehen hat. Auch steht hier kein Zeitraum von unbestimmter Dauer im Raum, für welchen der Antragsteller und somit sein Unionsbürgerkind gezwungen wären, das Gebiet der Union als Ganzes zu verlassen, da der Antragsteller nur zur Durchführung seines Visumsverfahrens und damit für einen absehbaren Zeitraum gezwungen ist, das Unionsgebiet zu verlassen. Da der Antragsteller angesichts der in Ziffer I. dieses Beschlusses auferlegten Verpflichtung des Antragsgegners, den Antragsteller vorläufig zu dulden, bis das Deutsche Generalkonsulat ... dem Antragsgegner das Ergebnis der einzuleitenden Urkundenüberprüfung mitgeteilt hat, nur für einen Zeitraum von höchstens wenigen Wochen das Unionsgebiet zur Durchführung seines Visumsverfahrens zu verlassen hat, ist sein Unionsbürgerkind für diesen kurzen Zeitraum nicht de facto gezwungen, dem Antragsteller zu folgen.

61

3. Der Antragsteller und der Antragsgegner haben die Kosten des Verfahrens je zur Hälfte zu tragen (§ 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

62

4. Die Höhe des Streitwerts folgt aus § 52 Abs. 2, 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG i.V.m. Nr. 1.5 und 8.3 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

III.

63

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist nicht erfolgreich.

64

Gemäß § 166 VwGO i.V.m. §§ 114 ff. ZPO erhält auf Antrag diejenige Partei Prozesskostenhilfe, die nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Nach § 118 Abs. 2 Satz 4 ZPO hat der Antragsteller innerhalb einer von dem Gericht gesetzten Frist Angaben über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse glaubhaft zu machen. Andernfalls lehnt das Gericht die Bewilligung von Prozesskostenhilfe ab.

65

Der Antrag auf Prozesskostenhilfe ist bereits aus formalen Gründen erfolglos. Der Antragsteller hat vorliegend nicht innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist die Angaben über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse glaubhaft gemacht. Mit Schreiben des Verwaltungsgerichts vom 14. Januar 2020 wurde der Bevollmächtigte des Antragstellers aufgefordert, die Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse bis zum 21. Januar 2020 vorzulegen. Zwar ging eine entsprechende Erklärung bei Gericht nach gewährter Fristverlängerung ein, jedoch waren die Belege nicht vollständig. Darauf wurde der Antragsteller vom Gericht hingewiesen und es wurde ihm eine weitere Frist zur Vorlage entsprechender Belege gesetzt. Damit wurde dem Antragsteller vor einer negativen Entscheidung aus Gründen, die in der Unvollständigkeit seiner Angaben liegen, hinreichend Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Jedoch gingen innerhalb dieser Frist weder eine aktuelle Lohnabrechnung aus dem Jahr 2020 noch aktuelle Kontoauszüge aus dem Jahr 2020 ein. Daher hat der Antragsteller weder seine Bruttoeinnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit noch etwaige Unterhaltszahlungen im Hinblick auf die Beurteilung der Mittellosigkeit maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts glaubhaft gemacht.

66

Der Bevollmächtigte des Antragstellers wurde zwar nicht gesondert auf die Folgen des § 118 Abs. 2 Satz 4 ZPO hingewiesen. Dies war jedoch auch nicht erforderlich, da er in seiner Antragsschrift selbst zu erkennen gegeben hatte, sich der Erforderlichkeit der Angaben bewusst zu sein. Der Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe ist daher gemäß § 118 Abs. 2 Satz 4 ZPO abzulehnen.