VG München, Beschluss v. 18.09.2023 – M 27 K 23.3532

Titel:

"Ununterbrochenen Voraufenthalt" beim Chancen-Aufenthaltsrecht

Normenketten:

AufenthG § 4, § 5 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 1a, Abs. 4, § 5 Abs. 2, § 104c Abs. 1 S. 1
AsylG § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 6
VwGO § 123

Leitsätze:

1. Wird in der Hauptsache die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis begehrt, genügt es zur Gewährung effektiven einstweiligen Rechtsschutzes, die Vollziehung der Ausreisepflicht vorübergehend auszusetzen. (Rn. 22) (redaktioneller Leitsatz)
2. Wurde die Ausreisepflicht eines Ausländers vor dem 31.10.2022 vollstreckbar, insbesondere, weil die Identität geklärt und die Passpflicht erfüllt wurde, sodass der Duldungsgrund und damit ein Aufenthaltsstatus im Sinne des § 104c Abs. 1 S. 1 AufenthG entfallen ist, kommt die Erteilung des Chancen-Aufenthaltsrechts nicht in Betracht. (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)
3. Ein "ununterbrochener Voraufenthalt" im Sinne des Chancen-Aufenthaltsrechts liegt auch schon bei nur kurzfristig vollstreckbarer Ausreisefrist nicht mehr vor. (Rn. 29) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Chancen-Aufenthaltsrecht, Ununterbrochener Voraufenthalt (verneint), Unterbrechung des Voraufenthalts aufgrund vorgelegten gambischen Heimreisescheins, ununterbrochener Voraufenthalt, keine Vorwegnahme der Hauptsache, Ausreisepflicht, Aufenthaltserlaubnis, Aufenthaltsgestattung, einstweilige Anordnung, Eilverfahren

Fundstelle:

BeckRS 2023, 25371

Tenor

I. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird abgelehnt.

II. Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Der Streitwert wird auf 2.500 EUR festgesetzt.

IV. Der Antrag auf Prozesskostenhilfe für die Verfahren M 27 K 23.3532 und M 27 E 23.3259 wird abgelehnt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die vorübergehende Aussetzung der Abschiebung (Duldung) im Hinblick auf die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG (sog. Chancen-Aufenthaltsrecht).

2
Der 28-jährige Antragsteller, gambischer Staatsangehöriger, reiste am ... 2014 in das Bundesgebiet ein und wurde in der Folge dem Landkreis … zugewiesen.

3
Sein am ... gestellter Asylantrag wurde mit Bescheid des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge vom 21. April 2017 vollumfänglich als einfach unbegründet abgelehnt und es wurde festgestellt, dass zielstaatsbezogene Abschiebungsverbote nicht bestehen. Eine dagegen erhobene Klage wurde mit Gerichtsbescheid vom 25. Februar 2019 (VG München – M 10 K 17.39182), rechtskräftig seit 16. März

2019, abgewiesen. Ein Antrag auf Zulassung der Berufung wurde mit Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 8. April 2019 (1 ZB 19.31289) aufgrund verfristeten Einlegens abgelehnt.

4
In der Folge wurde der Antragsteller zunächst aufgrund fehlender Passpapiere geduldet, zuletzt befristet bis zum ... Nach einer Mitteilung des Bayerischen Landesamts für Asyl und Rückführung an das Landratsamt … (Landratsamt) vom ... (BABl. 292) wurde dem Antragsteller am ... ein gambischer Heimreiseschein ausgestellt. Am ... wurde dem Antragsteller eine in der Folge wiederholt verlängerte Duldung aufgrund ungeklärter Identität erteilt, zuletzt verlängert bis zum ... Nach einer Mitteilung des Landratsamts vom ... an den außergerichtlich Bevollmächtigten wurde die Duldung anschließend aufgrund des Heimreisescheins nicht mehr verlängert. Ab dem ... wurden dem Antragsteller Grenzübertrittsbescheinigungen ausgestellt.

5
Eine Klage auf Erteilung einer Duldung (mit oder ohne Beschäftigungserlaubnis) wurde mit Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 17. März 2022 abgewiesen (M 10 K 21.3767). Die Entscheidung beruht darauf, dass die Identität des Antragstellers aufgrund des gambischen Heimreisescheins geklärt sei und damit auch die Rückführung möglich sei. Ein Antrag auf Zulassung der Berufung wurde mit Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 7. September 2022 abgelehnt (10 ZB 22.1187).

6
Der Antragsteller stellte am ... beim Landratsamt einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG.

7
Mit Email vom 2. März 2023 teilte das Landratsamt der bereits außergerichtlich Bevollmächtigten mit, dass bis zur Entscheidung über den Antrag keine aufenthaltsbeendigenden Maßnahmen durchgeführt würden.

8
Auf die Anhörung vom ... zur beabsichtigten Ablehnung nahm die bereits außergerichtlich Bevollmächtigte am ... im Wesentlichen dahingehend Stellung, dass der Antragsteller trotz Vorliegens des Heimreisescheins jahrelang nicht geschoben worden und deshalb mangels Betreibens der Abschiebung zu dulden sei.

9
Mit Bescheid des Landratsamts vom 27. Juni 2023, zugestellt am 29. Juni 2023, wurde der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG abgelehnt. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Antragsteller nicht geduldet sei bzw. gewesen sei. Am ... sei ein Schubantrag gestellt worden, weshalb mit einer zeitnahen Rückführung zu rechnen gewesen sei. Ein Rückführungstermin am ... sei aufgrund einer zu diesem Zeitpunkt noch anhängigen Landtagspetition storniert worden. Eine Organisationsduldung bis zur Mitteilung des Abschiebungstermins müsse nicht erteilt werden.

10
Dagegen hat der Antragsteller am 17. Juli 2023 Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht München erheben und sinngemäß beantragen lassen, den Beklagten unter Bescheidsaufhebung zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c Abs. 1 AufenthG zu verpflichten. Zugleich wird beantragt,

11
den Beklagten im Rahmen einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, keine aufenthaltsbeendenden Maßnahmen einzuleiten, bis über die Klage in der Hauptsache entschieden wurde.

12
Weiter wird beantragt,

13
dem Antragsteller Prozesskostenhilfe zu gewähren und ihm seine Bevollmächtigte beizuordnen.

14
Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgetragen, dass der Antragsteller trotz Vorliegens von Passersatzpapieren seit dreieinhalb Jahren nicht abgeschoben worden sei, sodass keine geringfügige Verzögerung vorliege. Einen Aufenthaltsstatus unterhalb der Duldung gebe es nicht, sodass die sich über

Monate erstreckende Erteilung von Grenzübertrittsbescheinigungen rechtswidrig sei. Eine Person sei zu dulden, wenn eine Abschiebung nicht unverzüglich durchgeführt werden könne. Dies sei bei einem sechs Monate überschreitenden Zeitraum regelmäßig zu unterstellen. Auch die eine Verfahrensduldung darstellende Zusicherung des Landratsamts von März 2023 stelle eine Duldung dar. Der Antragsteller habe sich nicht dem Zugriff der Behörden entzogen und auch ein förmliches Verfahren nicht vermieden, sodass er dem Zweck des § 104c AufenthG unterfalle.

15
Der Antragsgegner beantragt unter Vorlage der Behördenakte

16
Antragsabweisung.

17
Er führt zur Begründung im Wesentlichen aus, dass der Antragsteller weder zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Chance-Aufenthaltsrechts noch bei der Antragsstellung geduldet gewesen sei. Auf die Dauer bis zur Abschiebung habe das Landratsamt aufgrund der Durchführung durch das Bayerische Landesamt für Asyl und Rückführung keinen Einfluss. Das Ableiten einer anspruchsbegründenden Duldung aus der entgegenkommenden Zusicherung vom ... angesichts des Verwaltungs- und eines Petitionsverfahrens führe das Verwaltungs- und Petitionsverfahren ad absurdum.

18
Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichts- und Behördenakte Bezug genommen.

II.

19
1. Der Antrag nach § 123 VwGO auf vorläufigen Rechtsschutz ist zulässig, aber unbegründet.

20
Der Antrag ist insbesondere statthaft. Ein Vorrang nach § 123 Abs. 5 VwGO hinsichtlich eines Antrags auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage nach § 80 Abs. 5 VwGO kommt vorliegend nicht in Betracht. Gegenstand der Hauptsache ist die Klage auf Verpflichtung zur Erteilung eines begünstigenden Verwaltungsakts. Da der Aufenthaltserlaubnisantrag des Antragstellers nicht aus einem rechtmäßigem Aufenthalt heraus gestellt wurde, der Antragsteller bei Antragstellung nicht in Besitz eines Aufenthaltstitels war und damit gemäß §§ 84 Abs. 1 Satz Nr. 1, 81 Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 Satz 1 und 3 AufenthG eine Fiktionswirkung nicht in Betracht kommt, wird dem Rechtsschutzbedürfnis auch nicht bereits mit der Anordnung einer aufschiebenden Wirkung Genüge getan.

21
Nach § 123 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 VwGO kann das Gericht der Hauptsache einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung, vor allem bei dauerhaften Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zur verhindern oder aus anderen Gründen notwendig erscheint. Nach § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit § 920 Abs. 1 und 2 ZPO sind dazu ein Anordnungsanspruch und ein Anordnungsgrund glaubhaft zu machen.

22
Zur Gewährung effektiven einstweiligen Rechtsschutzes ist es nicht erforderlich, unter Vorwegnahme der Hauptsache den Antragsgegner zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis – hier nach § 104c AufenthG – zu verpflichten. Denn dem Rechtsschutzbedürfnis kann ohne Vorwegnahme der Hauptsache im Eilrechtsschutz auch durch die (Anordnung einer) vorübergehenden Aussetzung der Vollziehung der Ausreisepflicht bis zur Entscheidung in der Hauptsache Genüge getan werden.

23
Der Antrag hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Denn ein Anordnungsanspruch besteht nicht, da der Antragsteller keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG, einer sonstigen Aufenthaltserlaubnis oder Duldung hat.

24

Nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG soll einem geduldeten Ausländer abweichend von § 5 Abs. 1 Nr. 1, 1a und 4 sowie § 5 Abs. 2 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn er sich am 31. Oktober 2022 seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten hat und er sich zum einen zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland bekennt und zum anderen nicht wegen einer im Bundesgebiet begangenen vorsätzlichen Straftat verurteilt wurde, wobei Geldstrafen von insgesamt bis zu 50 Tagessätzen oder bis zu 90 Tagessätzen wegen Straftaten, die nach dem Aufenthaltsgesetz oder dem Asylgesetz nur von Ausländer begangen werden können, oder Verurteilungen nach dem Jugendstrafrecht, die nicht auf Jugendstrafe lauten, grundsätzlich außer Betracht bleiben.

25
Es kann dahinstehen, ob der Antragsteller insbesondere aufgrund einer faktischen Duldung wegen eines Nichtbetreibens der Durchsetzung der Ausreisepflicht bzw. einer (konkludent) erteilten Verfahrensduldung als Geduldeter anzusehen ist. Denn er verfügte zum Stichtag jedenfalls über keinen ununterbrochenen Voraufenthalt, sodass nicht alle kumulativ erforderlichen Erteilungsvoraussetzungen vorliegen.

26
Konkret muss sich der Ausländer nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG am 31. Oktober 2022 seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten haben. Erforderlich ist damit zum Stichtag ein durchgehend gestatteter, geduldeter oder erlaubter Aufenthalt von mindestens fünf Jahren (vgl. Dietz in: Hailbronner, Ausländerrecht, Stand 06/2023, § 104c AufenthG Rn. 12, 16).

27
Der Kläger hielt sich nach dem rechtskräftigen negativen Abschluss seines Asylverfahrens nicht mehr gestattet (vgl. § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AsylG), nach dem Vorliegen des Heimreisescheins ab ... und der Nichtverlängerung der (rechtswidrig) erteilten Duldung nach dem ... nicht mehr geduldet und auch nicht mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet auf. Nach den Ausführungen im Verfahren hinsichtlich einer Duldungserteilung (vgl. Urteil der 10. Kammer v. 17.3.2022 – M 10 K 21.3767 – Rn. 12-16; bestätigend BayVGH, B.v. 7.9.22 – 10 ZB 22.1187 – Rn. 6-8) – denen sich die Kammer anschließt – hatte der Antragsteller ab dem 21. Januar 2022 keine Duldung mehr und auch sonst keinen Anspruch auf Erteilung einer solchen mehr.

28
Am Nichtvorliegen des erforderlichen ununterbrochenen Voraufenthalts ändert es nichts, dass sich der Antragsteller nach seinem am ... gestellten Asylantrag gestattet und bis zum ... geduldet im Bundesgebiet aufgehalten hat. Nach dem Wortlaut des § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG („[…] wenn er sich am 31. Oktober 2022 seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten hat […]“) ist für die Beurteilung des erforderlichen Voraufenthalts auf den (mindestens) fünfjährigen Zeitraum unmittelbar vor dem Stichtag abzustellen; ein abgeschlossener Zeitraum davor genügt nicht (vgl. so auch VG Gelsenkirchen, B.v. 27.3.2023 – 8 L 405/23 – juris Rn. 17). Dies folgt auch aus dem Gesetzeszweck: Danach dient das Chancen-Aufenthaltsrecht gerade dazu, die notwendigen Voraussetzungen für einen rechtmäßigen Aufenthalt zu verlangen (vgl. (vgl. BT-Drs. 20/3717, S. 1) und insbesondere die Erfüllung unter anderem der Identitätsklärung und der Passpflicht während der Gültigkeitsdauer des Chancen-Aufenthaltsrechts nachzuholen (vgl. BT-Drs. 20/3717, S. 45). Wurde die Ausreisepflicht vor dem 31. Oktober 2022 vollstreckbar, insbesondere, weil die Identität geklärt und die Passpflicht erfüllt wurde, sodass der Duldungsgrund und damit der Aufenthaltsstatus im Sinne des § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG entfallen ist, würde die Erteilung des Chancen-Aufenthaltsrechts insoweit ihren Zweck verfehlen.

29
Es ist auch nicht maßgeblich, wie lange eine Duldung des Antragstellers zwischen Auslaufen der erteilten Duldung am ... und dem Eintritt einer Duldung aufgrund eines nicht nur kurzfristen Nichtbetreibens der Abschiebung (vgl. BVerfG, B.v. 6.3.2003 – 2 BvR 397/02 – juris Rn. 37 unter Bezugnahme auf BVerwG, U.v. 25.9.1997- 1 C 3.97 – juris Rn. 23 f.; vgl. BayVGH, B.v. 16.1.2023 – 19 CE 22.2222 – juris Rn. 16) nicht bestand. Vielmehr liegt ein „ununterbrochener Voraufenthalt“ im Sinne des § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG auch schon bei nur kurzfristig vollstreckbarer Ausreisefrist nicht mehr vor. Zwar sollen nach dem gesetzgeberischen Willen „kurzfristige Unterbrechungen des Aufenthalts im Bundesgebiet von bis zu drei

Monaten, die keine Verlegung des Lebensmittelpunkts beinhalten," als unschädlich behandelt werden (vgl. BT-Drs. 20/3717, S. 44 f.). Eine Ausnahme von der Beurteilung als ununterbrochen soll jedoch lediglich hinsichtlich des Aufenthalts im Bundesgebiet ohne Verlegung des Lebensmittelpunkts bestehen. Ersichtlich sollen damit nur kurzfristige, lose Aufenthalte außerhalb des Bundesgebietes etwa zu Besuchszwecken ausgenommen werden (vgl. so auch VG Gelsenkirchen, B.v. 27.3.2023 – 8 L 405/23 – juris Rn. 32). Anhaltspunkte dafür, dass dies nach dem Willen des Gesetzgebers auch für (bloß unerhebliche) Unterbrechungen des Aufenthaltsstatus unabhängig von einer tatsächlichen Aufenthaltsunterbrechung im Bundesgebiet gelten soll, ergeben sich nicht. Dies gilt insbesondere bei einer (zeitweiligen) Beendigung des bloß mehr geduldeten Aufenthalts aufgrund einer Passpapiervorlage. Denn in diesem Fall bedarf es zum Erreichen des Gesetzeszwecks, die Identitätsklärung und die Erfüllung der Passpflicht zu erwirken, der Erteilung eines Chancen-Aufenthaltsrechts nicht mehr. Etwas Anderes ergibt sich auch nicht aus § 85 AufenthG (entsprechend), auf den im Rahmen des § 104c AufenthG nicht verwiesen wird und der auch lediglich Unterbrechungen des rechtmäßigen Aufenthalts unbeachtlich lässt. Ein lediglich geduldeter Aufenthalt stellt nach § 4 AufenthG keinen rechtmäßigen Aufenthalt dar.

30
Somit liegt mangels ununterbrochenem Voraufenthalt mit Gestattung, Duldung oder Aufenthaltserlaubnis eine der kumulativ für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG erforderliche Voraussetzung nicht vor.

31
Die Abschiebung ist auch im Übrigen nicht auszusetzen: Sonstige Duldungsgründe wurden nicht vorgetragen und sind auch sonst nicht ersichtlich; ein Anspruch auf Erteilung einer sonstigen Aufenthaltserlaubnis wurde nicht glaubhaft gemacht.

32
2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

33
3. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 53 Abs. 2, § 52 Abs. 1 GKG in Verbindung mit Nrn. 8.1, 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

34
4. Mangels Erfolgsaussichten in der Hauptsache ist gem. § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO weder im Eil- noch Hauptsacheverfahren Prozesskostenhilfe zu gewähren.