VG Regensburg, Urteil v. 07.08.2023 – RN 9 K 23.571

Titel:

Keine Anrechnung der Aufenthaltszeit nach vollziehbarer Überstellungsentscheidung nach der Dublin-III-VO

Normenketten:

AEUV Art. 267 Abs. 2
AsylG § 33 Abs. 1, § 34a Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 2, § 55 Abs. 1 S. 1, § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 5, § 67 Abs. 2
AufenthG § 5 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 1a, Nr. 4, § 25a, § 25b, § 34a, § 50 Abs. 4, § 60a, Abs. 2 S. 1, § 95 Abs. 1 Nr. 2, § 104c, § 104c Abs. 1 S. 1
Dublin-DVO Art. 7 Abs. 1 lit. a
Dublin-III Art. 27 Abs. 3, Art. 29 Abs. 1, Abs. 2
GKG § 52 Abs. 1
RL 2013/32/EU Art. 2 c, Art. 9 Abs. 1 S. 1, Art. 15
VO (EU) 604/2013 Art. 13
VwGO § 67 Abs. 4 S. 4, § 80 Abs. 5, § 124 Abs. 2 Nr. 3, § 124a Abs. 1 S. 1

Leitsätze:

1. Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c Abs. 1 S. 1 AufenthG besteht nicht, wenn der Ausländer sich am maßgeblichen Stichtag nicht seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten hat. (Rn. 21 – 23) (redaktioneller Leitsatz)
2. Eine geplante Abschiebung, die nicht durchgeführt werden konnte, weil der Ausländer nicht angetroffen wurde, stellt eine beachtliche Unterbrechung des Aufenthalts dar und führt zu einem materiellen Anspruch auf Erteilung einer Duldung nur bei tatsächlicher Unmöglichkeit der Abschiebung. (Rn. 22 und 25) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die europarechtlichen Vorgaben der Dublin-III-Verordnung und der Asylverfahrensrichtlinie begründen kein Bleiberecht im unzuständigen Mitgliedstaat nach vollziehbarer Überstellungsentscheidung, sodass der Zeitraum zwischen Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung und Ablauf der Überstellungsfrist nicht als gestattet iSd § 104c Abs. 1 AufenthG zu berücksichtigen ist. (Rn. 27, 28 und 33) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

vollziehbare Überstellungsentscheidung, Abschiebung, Abschiebungsanordnung, Aufenthaltsgestattung, Asylverfahrensrichtlinie, Italien, Dublin-Verfahren, unionsrechtliche Vorgaben, Überstellungsentscheidung, Duldungsanspruch, Aufenthaltsunterbrechung, Unterbrechung des Aufenthalts, Ablauf der Überstellungsfrist, unzuständiger Mitgliedstaat, Dublin-III-Verordnung

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Urteil vom 21.05.2025 – 19 B 24.1772

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

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

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des beizutreibenden Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1
Der Kläger begehrt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) (Chancen-Aufenthaltsrecht).

2
Der Kläger reiste am 2.2.2017 erstmalig in das Bundesgebiet ein. Der Ankunftsnachweis datiert auf den 7.2.2017. Am 13.2.2017 stellte er beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (im Folgenden: Bundesamt) einen Antrag auf Anerkennung als Asylberechtigter. Am 6.3.2017 richtete das Bundesamt ein Übernahmeersuchen an Italien. Mit Bescheid des Bundesamtes vom 16.6.2017 wurde u.a. der Asylantrag des Klägers als unzulässig abgelehnt und die Abschiebung des Klägers nach Italien angeordnet. Der seitens des Klägers hiergegen gestellte Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wurde vom Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg mit Beschluss vom 3.7.2017 abgelehnt (Az.: RN 1 S 17.51291). Die hiergegen erhobene Klage (Az.: RN 1 K 17.51292) wurde nach übereinstimmender Erledigungserklärung mit Beschluss vom 11.1.2018 eingestellt (der Einstellungsbeschluss befindet sich nicht in der vorgelegten Behördenakte, die genannten Daten sind in der Statistik des Gerichts so hinterlegt).

3
Die ZAB Niederbayern stellte am 6.11.2017 einen Antrag auf Luftabschiebung des Klägers. Die Abschiebung des Klägers nach Italien war für den 1.12.2017 vorgesehen. Ein am 15.11.2017 ausgestelltes Laissez Passer befindet sich in der Akte. Die für den 1.12.2017 geplante Luftabschiebung des Klägers wurde storniert, da seitens der PI V … mitgeteilt wurde, dass der Kläger nicht angetroffen worden und unbekannten Aufenthalts sei. Am 4.12.2017 stellte die ZAB Niederbayern einen weiteren Antrag auf Luftabschiebung des Klägers. Ausweislich eines Aktenvermerks vom 5.12.2017 teilte die PI Schub der ZAB Niederbayern telefonisch mit, dass der Schubantrag storniert werden müsse, da die für die Durchführung der Abschiebung beantragte Sicherheitsbegleitung nicht vor drei Monaten zu bekommen sei.

4
Das Bundesamt hob unter dem 5.1.2018 den Bescheid vom 16.6.2017 wegen Ablaufs der Überstellungsfrist auf. Der Kläger wurde ins nationale Verfahren übernommen. Mit Bescheid vom 9.3.2018 lehnte das Bundesamt u.a. die Anträge des Klägers auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft und Anerkennung als Asylberechtigter ab, forderte ihn auf, die Bundesrepublik Deutschland zu verlassen und drohte ihm die Abschiebung nach S. L. an. Die hiergegen erhobene Klage wurde vom Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg mit Gerichtsbescheid vom 24.2.2020 abgewiesen (Az.: RN 14 K 18.30928).

5
Die in Kopie in der vorgelegten Behördenakte befindliche, dem Kläger am 13.2.2017 erteilte Aufenthaltsgestattung enthält den Vermerk „Erloschen – vollziehbar ausreisepflichtig seit 3.7.2017“. Am 29.1.2018 wurde dem Kläger erneut eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung seines Asylverfahrens erteilt. Der Kläger stellte am 3.5.2020 beim Landratsamt P … einen Antrag auf Erteilung einer Duldung. Diese wurde ihm unter dem 4.8.2020 erstmalig erteilt und in der Folge verlängert, seit dem 2.7.2021 als Duldung für Personen mit ungeklärter Identität.

6
Unter dem 24.8.2020 beantragte das Landratsamt P … die Einleitung eines PEP-Verfahrens beim Landesamt für Asyl und Rückführungen. Der Kläger hat am 26.10.2021 bei einer Expertendelegation aus S. L. in M. vorgesprochen. Anlässlich dieser Vorsprache wurde die sierra-leonische Staatsangehörigkeit des Klägers festgestellt.

7
Der Kläger stellte unter dem 12.1.2023 beim Landratsamt P … einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG. Mit Schreiben vom 27.2.2023 hörte das Landratsamt P … den Kläger zur beabsichtigten Ablehnung dieses Antrags an.

8
Unter dem 21.3.2023 erließ das Landratsamt P … gegenüber dem Kläger folgenden Bescheid, der diesem am 27.3.2023 zugestellt wurde:

1. Der Antrag vom 12.01.2023 auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG (Chancen-Aufenthaltsrecht) für Herrn …, geb. …, wird abgelehnt.

2. Herr …, geb. …, hat die Kosten dieses Bescheides zu tragen.

9
Dieser Bescheid ergeht kostenfrei.

10
Zur Begründung wird ausgeführt, der Antrag auf Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG für den Kläger sei abzulehnen gewesen, da die Erteilungsvoraussetzungen nicht erfüllt seien. Die Gestattung sei kraft Gesetzes (§ 67 Abs. 1 AsylG) mit Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung aus dem Dublin-Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge erloschen gewesen. Die Dublin-Überstellung sei möglich gewesen und auch versucht worden. Somit habe kein Duldungsanspruch in dieser Zeit bestanden. Erst ab dem Zeitpunkt, ab welchem kein neuer Abschiebungsversuch mehr unternommen worden sei oder die Abschiebung aus anderen Gründen abgesagt worden sei, sei allenfalls wieder ein Duldungsanspruch entstanden. Die Überstellung sei möglich gewesen und auch versucht worden, es habe somit kein Duldungsanspruch bestanden. Ab dem Übergang ins nationale Verfahren habe wieder ein Anspruch auf eine Aufenthaltsgestattung bestanden. Die Unterbrechung im ununterbrochenen Aufenthalt mit Gestattung, Duldung oder Aufenthaltserlaubnis sei nach dem 1.11.2017 gewesen. Somit sei dann folglich die erforderliche Aufenthaltszeit zum 31.10.2022 nicht erfüllt gewesen. Die Regelung des § 104c AufenthG sei eine Stichtagsregelung, ein Abweichen davon sei in der Gesetzesvorschrift nicht vorgesehen. Die Erteilungsvoraussetzung liege nicht vor, wenn der Ausländer den maßgeblichen Zeitraum von fünf Jahren, wenn auch nur um wenige Tage, nicht erfülle. Auch die Voraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a oder § 25b AufenthG seien nicht erfüllt, da hierfür zumindest ein gültiger Reisepass vorliegen müsste. Weitere Rechtsgrundlagen, aufgrund derer eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden könnte, seien nicht vorgetragen worden und seien auch nicht ersichtlich.

11
Der Kläger ließ gegen diesen Bescheid mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 4.4.2023, der am selben Tag bei Gericht eingegangen ist, Klage erheben und einen Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe und Anwaltsbeiordnung stellen. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Rechtssache werfe schwierige Fragen der Kompatibilität europäischen Rechts mit nationalem Recht auf. Es bestünden ungeklärte Rechtsfragen im Hinblick auf die rechtliche Natur des Aufenthalts eines Asylantragstellers zwischen der Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung nach § 34a AufenthG und dem Zeitpunkt, in dem die Verantwortung auf Deutschland übergehe bzw. der Unzulässigkeitsbescheid aufgehoben werde. Ferner sei ungeklärt, welche Rechtswirkungen die Aufhebung des Unzulässigkeitsbescheides durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge habe und ob diese ex tunc oder ex nunc wirke. Gemäß § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG erlösche die Aufenthaltsgestattung mit der Vollziehbarkeit einer Abschiebungsanordnung nach § 34a AsylG. Das AsylG enthalte keine Regelung, welchen Rechtsstatus der Asylbewerber nach Erlöschen der Aufenthaltsgestattung bis zur Überstellung habe oder bis zur Aufhebung des Unzulässigkeitsbescheides durch das Bundesamt, falls der Selbsteintritt erklärt werde oder die Überstellungsfrist ablaufe. Der Fall sei in § 67 Abs. 2 AsylG nicht ausdrücklich erwähnt. Auch die Verordnung (EU) 604/2013 treffe keine expliziten Regelungen bzgl. des Aufenthalts des Asylsuchenden während des Verfahrens. Allerdings betreffe diese Verordnung auch nur die Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedsstaats, der für die Prüfung eines in einem Mitgliedsstaat gestellten Antrages auf internationalen Schutz zuständig sei. Für das Verfahren selbst gelte die RL 2013/32/EU vom 26.6.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes. Dies ergebe sich aus Nr. 54 der Präambel zur Asylverfahrensrichtlinie. Da die RL 604/2013 keine Regelungen zum Aufenthaltsrecht des Asylsuchenden enthalte, gelte somit Art. 9 der RL 2013/32/EU. Art. 9 RL 2013/32/EU sage zwar nicht, in welchem Mitgliedsstaat die Berechtigung zum Verbleib bestehe. Da sowohl die Verordnung (EU) 604/2013 als auch die RL 2013/32/EU jedoch davon ausgingen, dass in der Europäischen Union nur ein Asylantrag gestellt werde, über den in dem nach Maßgabe der VO (EU) zu 604/2013 zuständigen Mitgliedsstaat entschieden werde (einheitlicher Antragsbegriff), müsse das Recht zum Verbleib in jedem Mitgliedsstaat bestehen, in dem sich der Asylsuchende während des Asylerstverfahrens aufhalte. Etwas anderes könne nur dann gelten, wenn der Asylsuchende nach rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens im ersten Mitgliedsstaat einen Folgeantrag in einem zweiten Mitgliedsstaat stelle, da dann die Ausnahme nach Art. 9 Abs. 2 RL 2013/32/EU gelte. Dies sei hier aber nicht der Fall. Laut Akte habe der Kläger in Deutschland seinen ersten Asylantrag gestellt, für den Italien auf Grund der Einreise nach Art. 13 VO (EU) 604/2013 zuständig gewesen sei. Der Kläger habe sich die ganze Zeit im Asylerstverfahren befunden. Damit ergebe sich aus Art. 9 Abs. 1 Satz 1 RL 2013/32/EU die Berechtigung zum Verbleib im Mitgliedsstaat bis zur Überstellung an den zuständigen Mitgliedsstaat und ab Überstellung an den zuständigen Mitgliedsstaat bis zur Entscheidung über den Antrag. Hiermit stehe die Rechtspraxis in Deutschland nicht im Einklang. Die Vorschrift des § 67 Ziff. 5 AsylG entspreche nicht

europäischem Recht, da dort geregelt sei, dass die Aufenthaltsgestattung erlösche, ohne zugleich zu regeln, welche Aufenthaltsberechtigung der Asylsuchende bis zur tatsächlichen Überstellung in den zuständigen Mitgliedsstaat habe (bzw. bis zum Übergang der Verantwortung durch Selbsteintritt oder durch Ablauf der Überstellungsfrist). Da es im Europarecht keine „Duldung“ gebe, sei es daher naheliegend, dass die Aufenthaltsgestattung aus europarechtlicher Perspektive fortgelte, bis die Überstellung erfolge. Mangels eindeutiger gesetzlichen Regelung komme es zu höchst unterschiedlicher Handhabung durch die Behörden. Ein ungeregelter Aufenthalt sei jedoch im AsylG und im AufenthG ebenso wenig vorgesehen, wie in der RL 2013/32/EU. Eine stillschweigende – „faktische“ – Aussetzung der Abschiebung anstelle der Duldung sehe das AufenthG nicht vor (vgl. Urteile vom 25.09.1997 – BVerwG 1 C 3.97 – BVerwGE 105, 232 zu § 55 AuslG und vom 21.03.2000 – BVerwG 1 C 23.99 – BVerwGE 111, 62; BVerfG, B. v. 06.03.2003 – 2 BvR 397/02 – NVwZ 2003, 1250, 1251). Ein ungeregelter Aufenthalt würde zudem auch zur Strafbarkeit des Ausländers nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG führen. Hier sei geregelt, dass mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft werde, wer sich ohne erforderlichen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet aufhalte, wenn er vollziehbar ausreisepflichtig sei, ihm eine Ausreisefrist nicht gewährt worden oder diese abgelaufen sei und die Abschiebung nicht ausgesetzt sei. Daher sei es naheliegend, den Fortbestand der Aufenthaltsgestattung anzunehmen, da dies Art. 9 Abs. 1 RL 2013/32/EU am ehesten entspreche, da dort von einer „Berechtigung“ zum Aufenthalt die Rede sei. Hinzu komme, dass der Unzulässigkeitsbescheid vom Bundesamt nach dem Ablauf der Überstellungsfrist wieder aufgehoben worden sei. Damit sei die Aufenthaltsgestattung rückwirkend für den gesamten Zeitraum des Asylverfahrens seit Antragstellung und bis zum Abschluss des Asylverfahrens wieder aufgelebt. Diese ex-tunc-Wirkung ergebe sich aus der Gesetzessystematik in §§ 67 Abs. 1 und Abs. 2 AsylG. Nach § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG erlösche die Aufenthaltsgestattung bei Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung nach § 34a AsylG. Mit der Aufhebung des Unzulässigkeitsbescheides und damit auch der Abschiebungsanordnung werde aber auch die Wirkung des § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG aufgehoben. Die Aufhebung erfolge, weil der Bescheid im Zeitpunkt des Ablaufs der Überstellungsfrist rechtswidrig sei. Es gebe nur zwei Fälle, in denen die Aufenthaltsgestattung nicht rückwirkend, sondern nur für die Zukunft wieder in Kraft trete. Diese Fälle seien in § 67 Abs. 2 AsylG abschließend geregelt. Eine ex-nunc-Wirkung sei somit nur vorgesehen für den Fall des nach § 33 Abs. 1 AsylG eingestellten Asylverfahrens oder des nach § 67 Abs. 1 Satz 2 AsylG verspäteten Asylantrages. Nach Aufhebung des Unzulässigkeitsbescheides stelle der Ausländer auch keinen neuen Asylantrag, sondern befinde sich im Erstverfahren. Somit gelte § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylG, wonach im Falle der Aufhebung des Dublin-Bescheides der Aufenthalt kraft Gesetzes ab Ausstellung des Ankunftsnachweises gestattet sei. Nur diese Auslegung entspreche Art. 9 Abs. 1 RL 2023/32/EU, wonach eine „Berechtigung“ zum Aufenthalt während des gesamten Asylerstverfahrens bestehe. Eine nationale Auslegung, die zu einem illegalen Aufenthalt führe, obwohl das Erstverfahren noch nicht abgeschlossen sei, sei mit Europarecht nicht vereinbar. Der Gerichtshof der Europäischen Union habe im Verfahren C-322/19 über den Rechtsstatus eines Asylantragstellers während des Verfahrens nach der Dublin-III-Verordnung zu entscheiden gehabt. Es sei in diesem Verfahren zwar um den Arbeitsmarktzugang gegangen, die Ausführungen befassten sich aber auch auf mit der Frage des Status während des Verfahrens. In seinem Urteil vom 14.1.2021 habe der EuGH ausgeführt, dass es während des gesamten Asylverfahrens, zu dem das Verfahren zur Bestimmung der Zuständigkeit gehöre, einen einheitlichen unionsrechtlichen Status gebe. Der Asylsuchende sei immer als „Antragsteller“ zu behandeln. Somit sei der Kläger während des gesamten Verfahrens „Antragsteller“ im Sinne des Unionsrechts, d.h. auch nach Art. 2 c) VO (EU) 604/2013 und nach Art. 2 c RL 2013/32/EU. Dem Kläger habe also auch eine Berechtigung zum Verbleib nach Art. 9 Abs. 1 Satz 1 RL 2013/32/EU zugestanden. Damit stehe § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG nicht im Einklang mit Unionsrecht. Eine gesetzliche Regelung, nach der die Gestattung erlösche, aber nicht zugleich eine Berechtigung zum Verbleib bis zur Überstellung in den zuständigen Staat eingeräumt werde, sei unionsrechtswidrig. Auch der Zweck des Gesetzes über den Chancenaufenthalt spreche dafür, die fragliche Zeit zu berücksichtigen. So heiße es in der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 20/3717 S. 44 ff.) als auch in den Anwendungshinweisen des Bundesministeriums des Inneren und für Heimat zur Einführung eines Chancen-Aufenthaltsrechts vom 23.12.2022, dass „alle ununterbrochenen Voraufenthaltszeiten [anrechenbar seien], in denen sich der Ausländer in asyl- oder aufenthaltsrechtlichen Verfahren, also geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis, im Bundesgebiet aufgehalten hat“ (siehe Anwendungshinweise, S. 3). Die Gesetzesbegründung als auch die Kommentierung durch das Bundesinnenministerium zeigten, dass alle Zeiten angerechnet werden sollten, in denen sich Ausländer und Ausländerinnen in geregelten asyl- oder aufenthaltsrechtlichen Verfahren in Deutschland befunden hätten. Ausgeschlossen werden sollten nur Zeiten, in denen Personen etwa undokumentiert oder nicht registriert gewesen seien, indem sie sich dem

Zugriff der Behörden gänzlich entzogen oder ein förmliches Verfahren aktiv vermieden hätten. Das sei bei dem Kläger nicht der Fall. Der Übergang seines Asylverfahrens (zunächst ein Dublin-Verfahren) in ein nationales Asylverfahren habe im geregelten Verfahren stattgefunden. Auch fänden sich keine Hinweise darauf, dass er sich der Überstellung nach Italien entzogen hätte. Er habe den Überstellungstermin nicht gekannt und sei zu dem Zeitpunkt zufällig nicht in der Unterkunft gewesen. Für den Fall des Klägers ergebe sich daraus, dass im gesamten Zeitraum zwischen Ausstellung des Ankunftsnachweises am 7.2.2017 und Abschluss des Asylverfahrens am 14.3.2020 sein Aufenthalt gestattet gewesen sei, da er sich im Erstverfahren befunden habe. Somit erfülle der Kläger die zeitlichen Voraussetzungen des § 104c Abs. 1 AufenthG. Er habe sich am 31.10.2022 seit mehr als 5 Jahren mit Gestattung und Duldung im Bundesgebiet aufgehalten.

12
Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides des Landratsamtes P … vom 21.3.2023 zu verpflichten, dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis gem. § 104c Abs. 1 AufenthG zu erteilen, hilfsweise über den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis unter der Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden.

13
Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

14
Vorgetragen wird, dem Kläger könne keine Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG erteilt werden, da er sich am 31.10.2022 nicht seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten habe. Das Bundesamt habe mit Bescheid vom 16.6.2017 die Überstellung im Rahmen des Dublin-Verfahrens nach Italien angeordnet. Mit Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung am 3.7.2017 nach Ablehnung des Antrages nach § 80 Abs. 5 VwGO sei die Aufenthaltsgestattung kraft Gesetzes erloschen (§ 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG). Es sei zu Recht keine Duldung erteilt worden. Der Kläger hätte keinen Duldungsanspruch (z.B. wegen Passlosigkeit) gehabt. Eine Duldung zur Organisation der Abschiebung wäre nicht erforderlich gewesen (BayVGH vom 16.1.2023, Az. 19 CE 22.2222, und vom 9.2.2023, Az. 19 CE 22.5514). Für die Überstellung werde kein Reisepass benötigt, sondern sie werde mit einem vom Bundesamt ausgestellten Laissez-Passer durchgeführt. Die Überstellung nach Italien wäre möglich gewesen und die zuständige Ausländerbehörde habe die Überstellung nach Italien auch betrieben. Die für den 1.12.2017 terminierte Überstellung sei gescheitert, da der Kläger von der Polizei nicht in der Unterkunft habe angetroffen werden können. Da die Überstellungsfrist erst am 3.1.2018 abgelaufen sei, sei am 4.12.2017 erneut ein Schubantrag gestellt worden. Ein Duldungsanspruch sei erst wieder entstanden, nachdem am 5.12.2017 ein Anruf der PI Schub bei der ZAB Niederbayern erfolgt und mitgeteilt worden sei, dass eine begleitete Abschiebung innerhalb der Überstellungsfrist nicht mehr möglich wäre (Aktenvermerk der ZAB Niederbayern vom 5.12.2017). Die Überstellung sei ab diesem Zeitpunkt unmöglich gewesen. Die Unterbrechung des Aufenthaltes mit einer Gestattung, Duldung oder mit einer Aufenthaltserlaubnis verhindere die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG. Es handele sich bei der Unterbrechung bis zum 5.12.2017 auch nicht um eine unbeachtliche Unterbrechung im Aufenthalt, wie es z.B. bei genehmigten Auslandsreisen (Urlaubsreisen mit Aufenthaltserlaubnis oder Schulausflug mit Schülersammelliste), oder zeitlich kurzfristigen Unterbrechungen in der Verlängerung einer Duldung aufgrund Bearbeitungszeiten etc. zu sehen wäre. Die Anordnung der Abschiebung im Dublin-Verfahren bewirke, dass der Aufenthalt zu beenden sei, der Kläger wieder nach Italien gemusst hätte, um dort das Asylverfahren durchzuführen. Erst nachdem die Überstellung ab 5.12.2017 bis zum Ende der Überstellungsfrist endgültig nicht möglich gewesen sei, sei wieder ein Duldungsanspruch entstanden. Die Regelung des § 104c AufenthG sei eine Stichtagsregelung, ein Abweichen davon sei in der Gesetzesvorschrift nicht vorgesehen. Die Erteilungsvoraussetzung für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG lägen nicht vor, wenn der Ausländer den maßgeblichen Zeitraum von fünf Jahren, wenn auch nur um wenige Tage, nicht erfülle (vgl. VG Stuttgart, U.v. 12.6.2019 – 8 K 19641/17, VG München, B.v. 8.2.2018 – M 25 E 18.368)

15

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte mit den eingereichten Schriftsätzen sowie auf die in elektronischer Form vorgelegte Behördenakte und die Niederschrift über die mündliche Verhandlung am 24.7.2023 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

16
Die zulässige Klage ist unbegründet. Der streitgegenständliche Bescheid des Landratsamtes P … vom 21.3.2023 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG (§ 113 Abs. 5 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO).

17
Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG liegen in der Person des Klägers nicht vor. Gem. § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG soll einem geduldeten Ausländer abweichend von § 5 Abs. 1 Nrn. 1, 1a und 4 AufenthG sowie § 5 Abs. 2 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn er sich am 31.10.2022 seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten hat, sich zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland bekennt und 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 Ausländern begangen werden können, oder Verurteilungen nach dem Jugendstrafrecht, die nicht auf Jugendstrafe lauten, grundsätzlich außer Betracht bleiben.

18
1. Der Kläger reiste am 2.2.2017 erstmalig in das Bundesgebiet ein, am 13.2.2017 wurde ihm eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung des Asylverfahrens ausgestellt. Mit Bescheid des Bundesamtes vom 16.6.2017 wurde u.a. der Asylantrag des Klägers als unzulässig abgelehnt und ihm die Abschiebung nach Italien angedroht. Der hiergegen durch den Kläger gestellte Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes blieb ohne Erfolg (Beschluss des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 3.7.2017, Az.: RN 1 S 17.51291). Die dem Kläger erteilte Aufenthaltsgestattung ist in der Folge kraft Gesetzes gem. § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 des Asylgesetzes (AsylG) mit der Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung nach § 34a AsylG am 3.7.2017 erloschen. Der Kläger war anschließend nicht mehr im Besitz einer Duldung. Seitens der ZAB Niederbayern wurde vielmehr am 6.11.2017 ein Antrag auf Luftabschiebung des Klägers gestellt. Ein am 15.11.2017 ausgestelltes Laissez Passer befindet sich in der Akte. Die für den 1.12.2017 geplante Luftabschiebung des Klägers nach Italien wurde storniert, da seitens der PI V … mitgeteilt worden war, dass der Kläger nicht habe angetroffen werden können. Am 4.12.2017 stellte die ZAB Niederbayern einen weiteren Antrag auf Luftabschiebung des Klägers. Ausweislich eines Aktenvermerks vom 5.12.2017 teilte die PI Schub der ZAB Niederbayern telefonisch mit, dass der Schubantrag storniert werden müsse, da die für die Durchführung der Abschiebung beantragte Sicherheitsbegleitung nicht vor drei Monaten zu bekommen sei. Nachdem seitens des Bundesamtes das Asylverfahren des Klägers ins nationale Verfahren übernommen wurde, wurde dem Kläger unter dem 29.1.2018 erneut eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung eines Asylverfahrens erteilt.

19
Dahingestellt bleiben kann, ob dem Kläger für den Zeitraum zwischen dem 3.7.2017 und 6.11.2017 eine Duldung nach § 60a Abs. 2 AufenthG zu erteilen gewesen wäre. Aus der vorgelegten Behördenakte ist nicht ersichtlich, welche Schritte zur Durchführung der Abschiebung des Klägers nach Italien in diesem Zeitraum seitens der Ausländerbehörde unternommen wurden. Jedenfalls hätte ab dem 6.11.2017 kein Anspruch des Klägers mehr auf die Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 AufenthG bestanden. Insoweit wird auf die Ausführungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs im Beschluss vom 16.1.2023, Az.: 19 CE 22.2222 hingewiesen: „Eine Unmöglichkeit der Abschiebung aus tatsächlichen Gründen ist gegeben, wenn eine Abschiebung aufgrund objektiver Umstände, die in der Person des Ausländers oder in äußeren Gegebenheiten liegen, die Ausreisepflicht nicht bzw. nur mit unverhältnismäßigem Aufwand durchgesetzt werden kann. Unmöglichkeit der Abschiebung ist nicht schon bei jeder geringen zeitlichen Verzögerung infolge der notwendigen verwaltungsmäßigen Vorbereitungen anzunehmen, sondern nur bei dem zeitweiligen Ausschluss der Abschiebung aufgrund rechtlicher Verbote oder Hindernisse oder aufgrund tatsächlicher Umstände außerhalb der administrativen Organisation der Abschiebung. Das Rechtsinstitut

der Duldung soll dem Umstand Rechnung tragen, dass die Ausreisepflicht eines Ausländers nicht in allen Fällen ohne Verzögerung durchgesetzt werden kann und ihre Durchsetzung auf nicht absehbare Zeit unmöglich ist. Eine Duldung ist aber grundsätzlich dann zu erteilen, wenn die Abschiebung zwar möglich ist, die Ausreisepflicht des Ausländers aber nicht ohne erhebliche Verzögerung durchgesetzt werden kann (BT-Drs. 11/6321, 76 zu § 55 Abs. 1 AuslG 1990). Der Gesetzgeber geht von der zügigen Durchführung der Abschiebung aus. Ergeben sich Hindernisse, die eine erhebliche Verzögerung der Abschiebung nach sich ziehen, ist nach § 55 Abs. 2 AuslG (jetzt: § 60a Abs. 2 AufenthG) zu verfahren. Erscheint die Abschiebung nach den Gegebenheiten des Falles nicht aussichtslos, darf andererseits ein fehlgeschlagener Abschiebungsversuch vorausgesetzt werden, bevor tatsächliche Unmöglichkeit der Abschiebung angenommen wird. Die Ausländerbehörde hat im Rahmen der Prüfung einer Aussetzung der Abschiebung nicht nur zu untersuchen, ob die Abschiebung des Ausländers überhaupt durchgeführt werden kann, sondern auch, innerhalb welchen Zeitraums eine solche möglich ist. Dies gilt nicht nur für die Fälle, in denen eine Abschiebung grundsätzlich möglich ist, sondern auch in den Fällen, in denen eine Abschiebung derzeit unmöglich ist. In den letztgenannten Fällen ist von der Ausländerbehörde zu prüfen, wann dieses Hindernis behoben sein wird. Kommt die Ausländerbehörde zu dem Ergebnis, dass die Abschiebung nicht ohne Verzögerung durchgeführt werden kann oder der Zeitpunkt der Abschiebung ungewiss ist, ist eine Duldung zu erteilen (vgl. BVerwG, U.v. 25.9.1997 – 1 C 3.97 – juris Rn. 22 f.; U.v. 21.3.2000 – 1 C 23.99 – juris Rn. 20; BayVGH, B.v. 4.1.2016 – 10 C 15.2016 – juris Rn. 22; U.v. 4.8.2021 – 19 B 21.1268 – juris Rn. 25 ff.; BeckOK AuslR/Kluth/Breidenbach, 35. Ed. 1.10.2022, AufenthG § 60a Rn. 9; Dollinger in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. A. 2022, § 60a AufenthG Rn. 22 ff.).“

20
Gemessen an diesen Grundsätzen hätte zumindest ab dem Zeitpunkt, in dem seitens der ZAB Niederbayern die Luftabschiebung des Klägers beantragt wurde, kein Duldungsanspruch mehr bestanden. Ab diesem Zeitpunkt liefen die notwendigen verwaltungsmäßigen Vorbereitungen der Abschiebung. Dass diese auch zeitnah abgeschlossen werden konnten und insoweit keine Hindernisse ersichtlich waren, zeigt sich darin, dass das für die Abschiebung des Klägers nach Italien ausreichende Laissez Passer bereits am 15.11.2017 ausgestellt wurde und als Termin für die Luftabschiebung der 1.12.2017 vorgesehen war. Der Umstand, dass die Abschiebung an diesem Tag nicht durchgeführt werden konnte, beruhte lediglich darauf, dass der Kläger seitens der Polizei nicht an seiner Anschrift angetroffen werden konnte. Es handelt sich insoweit um einen fehlgeschlagenen Abschiebungsversuch, der deshalb nicht zu einem materiellen Anspruch auf Erteilung einer Duldung wegen tatsächlicher Unmöglichkeit im Sinne des § 60a Abs. 2 AufenthG führt. Ein Verweis auf § 50 Abs. 4 AufenthG führt zu keiner anderen Einschätzung. Retrospektiv kann nicht mehr geklärt werden, ob es sich – wie behauptet – tatsächlich nur um eine kurze zufällige oder doch um eine längere, u.U. die zeitliche Vorgabe dieser Bestimmung überschreitende Abwesenheit des Klägers gehandelt hat. Ebenfalls offen bleiben muss, ob er sich in der Phase vor Ablauf der Überstellungsfrist, deren Bedeutung betroffenen Asylbewerbern auch bei einer Parallelwertung in der Laiensphäre in der Regel bekannt ist, möglicherweise bewusst und gewollt nicht in der Unterkunft aufgehalten hatte. Diese in seiner Sphäre wurzelnden Unsicherheiten müssen daher – jedenfalls unter dem Blickwinkel des hier auch für den o.g. Zeitraum geltend gemachten Duldungsanspruchs – zu Lasten des Klägers gehen. Von einer tatsächlichen Unmöglichkeit der Abschiebung im Sinne des § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG war hier vielmehr erst auszugehen, als am 5.12.2017 seitens der PI Schub der ZAB Niederbayern mitgeteilt wurde, dass während der laufenden Überstellungsfrist eine Überstellung des Klägers nach Italien mit Sicherheitsbegleitung nicht mehr möglich sei.

21
Nach alledem hielt sich der Kläger zum maßgeblichen Stichtag des 31.10.2022 nicht seit fünf Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet auf, da er ab dem 3.7.2017 bis zum 29.1.2018 weder eine Aufenthaltserlaubnis, eine Aufenthaltsgestattung noch eine Duldung besaß und ihm zumindest für den Zeitraum vom 6.11.2017 bis 5.12.2017 auch kein entsprechender Anspruch auf Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG zustand.

22
Damit ist eine anspruchsvernichtende Unterbrechung des tatsächlichen Voraufenthalts in einer der von Gesetzes wegen geforderten Statusvarianten eingetreten. Soweit eine geplante Abschiebung gerade auf die Beendigung des gewöhnlichen Aufenthalts des Ausländers im Bundesgebiet gerichtet gewesen ist, ist die dadurch herbeigeführte Unterbrechung des Aufenthalts beachtlich und steht der Annahme eines

ununterbrochenen Aufenthalts entgegen (vgl. BayVGH, B.v. 9.4.2021 – 19 CE 20.599 – juris Rn. 15 zu § 25a AufenthG).

23
Zwar sollen nach der Gesetzesbegründung kurzfristige Unterbrechungen des Aufenthalts im Bundesgebiet von bis zu drei Monaten unschädlich sein, die keine Verlegung des Lebensmittelpunkts zur Folge hatten. Der vorliegende Fall ist allerdings aus Sicht des Gerichts nicht von dieser Intention des Gesetzgebers erfasst. Ungeachtet dessen, dass sich die Gesetzesbegründung nach Auffassung des Gerichts allein auf Auslandsaufenthalte bezieht (zu diesem „örtlichen“ Verständnis s. auch VG Frankfurt, B.v. 6.10.2022 – 6 L 2434/22.F – juris Rn. 13; VG Minden, B.v. 20.1.2023 – 16 L 42/23 – juris Rn. 41; Zühlcke, HTK-AuslR / § 104c AufenthG / zu Abs. 1, Stand: 15.5.2023, Rn. 102 bis 111; ebenso Ziffer 1.4, 1. Absatz der BMI-Anwendungshinweise), beruht die Unterbrechung der Duldungszeit hier auf einer seitens der zuständigen Ausländerbehörde geplanten und konkret zum Vollzug vorgesehenen Rückführungsmaßnahme. Diese scheiterte allein aus Gründen, die in der Sphäre des Klägers zu verorten sind, da er an seiner Anschrift von der Polizei nicht angetroffen werden konnte, ohne dass diesem Umstand „Vorsatz“ zugrunde liegen muss. Eine Wertung dieses Vorfalls als unerhebliche Unterbrechung eines geduldeten Aufenthalts erscheint nicht angezeigt. Wie bereits oben dargestellt, bestand für diesen Zeitraum wegen unmittelbar bevorstehender Aufenthaltsbeendigung im Bundesgebiet gerade kein Duldungsanspruch des Klägers. Demzufolge kommt es auch nicht entscheidungserheblich darauf an, dass es sich bei dem der Durchführung der Abschiebungsmaßnahme zugrundeliegenden nationalen Vollzug der Dublin-III-Verordnung i.V.m. mit den entsprechenden Bestimmungen des Asylgesetzes um ein förmlich geregeltes Verfahren handelt. Denn ein geregeltes Verfahren kann zulässigerweise auch zu einer rechtlich erlaubten Aufenthaltsbeendigung führen. Dass hierauf entstehende Phasen weiteren tatsächlichen Aufenthalts nun in einem nationalen Titelerteilungsverfahren zwingend positiv zu berücksichtigen seien, ist in Ansehung des Wortlauts des Gesetzestextes („ununterbrochen“) nicht ersichtlich. Ungeachtet dessen lässt die Klägerseite außer Acht, dass die vollziehbare Unzulässigkeitsentscheidung des Bundesamtes nicht nur die Durchsetzung der Ausreiseverpflichtung durch Abschiebung ermöglicht hat, sondern der Betroffene ebenso hätte abgestimmt freiwillig ausreisen können (siehe dazu Näheres unter 2a). Dass der Kläger keine dahingehenden Bestrebungen unternommen hat, gebietet nicht, ihm später auch den hier inmitten stehenden Zeitraum außerhalb eines materiellen Duldungsanspruchs im Rahmen einer sich anderweit ergebenden Aussicht auf Aufenthaltsverfestigung dahingehend positiv anzurechnen. Demnach ist die hier fragliche Phase des tatsächlichen Aufenthalts also auch dann nicht im Rahmen des § 104c Abs. 1 AufenthG berücksichtigungsfähig, wenn das Fehlschlagen der Abschiebungsmaßnahme nicht durch Untertauchen oder Sich-Entziehen begründet ist.

24
2. Die in der Klagebegründung vorgetragenen europarechtlichen Erwägungen veranlassen keine andere Bewertung der Sach- und Rechtslage.

25
a. Das angeführte Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 14.1.2021 (C-322/19 und C-385/19 – juris) bezieht sich auf die Auslegung und Anwendung des Art. 15 der RL 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Aufnahmerichtlinie). Diese Bestimmung trifft gewisse Vorgaben zum „Ob“ und „Wie“ des Zugangs von Antragstellern im Sinne dieser Richtlinie zum Arbeitsmarkt in den Mitgliedstaaten. Allein in diesem Kontext stellte der Gerichtshof fest, dass Art. 15 der Aufnahmerichtlinie einer nationalen Regelung entgegensteht, die einen Antragsteller vom Zugang zum Arbeitsmarkt allein deshalb ausschließt, weil ihm gegenüber eine Überstellungsentscheidung nach der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Dublin-III-Verordnung), ergangen ist (a.a.O. Rn. 73). Für die demgegenüber rein national zu verortende und vorliegend entscheidungserhebliche Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Mitgliedstaat ein nationales Aufenthaltsrecht in der hier gegebenen Konstellation eines sog. Chancen-Aufenthaltsrechts für geduldete Ausländer gewährt, finden sich weder in der Aufnahmerichtlinie (Regelungsraum: Personen, die internationalen Schutz beantragen; zum Regelungszweck vgl. Art. 1 der Richtlinie) noch in der Dublin-III-Verordnung (Regelungsraum: Bestimmung des Mitgliedstaats für die Prüfung eines Antrags auf

internationalen Schutz; zum Regelungszweck vgl. Art. 1 der Verordnung) noch in der vorgenannten Entscheidung des EuGH unmittelbare Vorgaben. Zwar trifft zu, dass es sich nach dessen Rechtsprechung bei Asylbewerbern im Dublin-Verfahren um Antragsteller im Sinne des Art. 2 lit. c) der Aufnahmerichtlinie handelt und dieser Status unabhängig vom tatsächlichen Aufenthaltsort des Betroffenen besteht. Indes folgt weder aus Art. 9 der RL 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Asylverfahrensrichtlinie) noch aus der Aufnahmerichtlinie noch aus der Dublin-III-Verordnung ein spezifisches, noch dazu im nationalen Rahmen des § 104c Abs. 1 AufenthG positiv berücksichtigungsfähiges Bleiberecht in dem nach den Dublin-Regularien unzuständigen Mitgliedstaat auch noch nach vollziehbarem Erlass einer Unzulässigkeitsentscheidung. So bestimmt Art. 9 der Asylverfahrensrichtlinie bereits dem Wortlaut nach ein Bleiberecht ausschließlich bis zur Entscheidung der Asylbehörde nach Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens nach Kapitel III dieser Richtlinie, hier also des Bundesamtes (vgl. Wortlaut der Norm: „Antragsteller dürfen ausschließlich zum Zwecke des Verfahrens so lange im Mitgliedstaat verbleiben, bis die Asylbehörde auf der Grundlage der in Kapitel III genannten erstinstanzlichen Verfahren über den Antrag entschieden hat.“).

26
Art. 27 Abs. 3 lit. c) der Dublin-III-Verordnung weitet dieses Bleiberecht (nur) auf den Zeitraum der gerichtlichen Prüfung eines Antrags auf Aussetzung der Durchführung der Überstellungsentscheidung bis zum Abschluss des (Hauptsache-)Rechtsbehelfs aus; ebenso ist Art. 46 Abs. 9 i.V.m. Abs. 5 der Asylverfahrensrichtlinie zu verstehen. Im Umkehrschluss ist also nach den Regularien der Dublin-III-Verordnung eine Aufenthaltsbeendigung im unzuständigen Mitgliedstaat mit Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat erlaubt und ein weiterer tatsächlicher Aufenthalt im unzuständigen Mitgliedstaat eben gerade nicht mehr von einem auf diesen bezogenen Bleiberecht nach Art. 9 Abs. 1 Satz 1 der Asylverfahrensrichtlinie i.V.m. Art. 27 Abs. 3 lit. c) der Dublin-III-Verordnung gedeckt, nachdem dieser Aussetzungsantrag – wie hier – erfolglos geblieben ist. Sodann ist auf Art. 29 Abs. 1 Dublin-III-Verordnung hinzuweisen, wonach die Überstellung eines Antragstellers in den zuständigen Mitgliedstaat nur dann (erst) nach einer endgültigen Entscheidung über einen Rechtsbehelf oder einer Überprüfung erfolgt, wenn diese gemäß Art. 27 Abs. 3 Dublin-III-Verordnung aufschiebende Wirkung hat. Dies war hier aber gerade nicht der Fall. Der temporäre gesetzliche Abschiebungsschutz nach § 34a Abs. 2 Satz 2 AsylG ist mit der negativen Gerichtsentscheidung im Dublin-Eilverfahren ebenfalls erloschen.

27
Bei dieser Situation ist nicht erkennbar, weshalb die an die Unzulässigkeitsentscheidung des Bundesamtes anknüpfende Abschiebungsanordnung nach § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG und in weiterer Folge das mit deren Vollziehbarkeit einhergehende Erlöschen der Aufenthaltsgestattung nach § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG nicht im Einklang mit Europarecht stehen sollte. Das nationale Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats ist vollziehbar abgeschlossen und ein Betroffener damit darauf verwiesen, die materielle Prüfung seines Schutzbegehrens im zuständigen Mitgliedstaat weiterzuverfolgen, solange die Überstellungsfrist nicht abgelaufen ist. Infolgedessen kann sich ein Antragsteller nicht darauf berufen, weiterhin ein europarechtlich begründetes Bleiberecht im unzuständigen Mitgliedstaat trotz vollziehbarer Überstellungsentscheidung nach den Regularien der Dublin-III-Verordnung zu besitzen, welches sodann im gegebenen Kontext des § 104c Abs. 1 AufenthG positiv zu berücksichtigen wäre. Vielmehr ist ein Betroffener ab Vollziehbarkeit der Überstellungsentscheidung im Einklang mit den europarechtlichen Vorgaben zum Verlassen des unzuständigen Mitgliedstaates verpflichtet.

28
Dabei ist eine freiwillige Ausreise als (Selbst-)Überstellung auf Eigeninitiative des Asylbewerbers durchaus möglich. Dies ergibt sich aus Art. 7 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 in der Fassung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 118/2014 der Kommission vom 30. Januar 2014 (Dublin-DVO; s. dazu auch Erwägungsgrund 24 der Dublin-III-Verordnung). Nach dieser Vorschrift kann die Überstellung entweder auf Initiative des Asylbewerbers innerhalb einer vorgegebenen Frist (Buchstabe a), in Form der kontrollierten Ausreise, wobei der Asylbewerber bis zum Besteigen des Beförderungsmittels von einem Bediensteten des ersuchenden Staates begleitet wird und dem zuständigen Staat Ort, Datum und Uhrzeit seiner Ankunft bis zu einer vereinbarten Frist vor der Ankunft mitgeteilt wurden (Buchstabe b) oder in Begleitung erfolgen, wobei der Asylbewerber von einem Bediensteten des ersuchenden Staates oder einem Vertreter einer von dem ersuchenden Staat zu diesem Zweck

beauftragten Einrichtung eskortiert und den Behörden des zuständigen Staats überstellt wird (Buchstabe c). Eine Rangfolge dieser drei Möglichkeiten einer Überstellung geben die Dublin-Regelungen nicht vor (vgl. BVerwG, U.v. 17.9.2015 – 1 C 26.14 – juris Rn. 15). Auch wenn jede Dublin-Überstellung eine staatlich überwachte Ausreise ist, selbst wenn sie auf eigene Initiative des Asylbewerbers und ohne Anwendung von Verwaltungszwang erfolgt und hinsichtlich der Orts- und Terminabstimmung immer behördlich organisiert sein muss (Art. 7 bis 10 Dublin-DVO; vgl. BVerwG, U.v. 17.9.2015 – 1 C 26.14 – juris Rn. 18), schließt dies unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten die auf Initiative des Asylbewerbers hin abgestimmte ausnahmsweise freiwillige Ausreise als Überstellung ohne behördliche Überwachung nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. a Dublin-DVO nicht aus (vgl. BVerwG, U.v. 17.9.2015 – 1 C 26.14 – juris Rn. 24). Die Überstellung ohne Verwaltungszwang ist dem Asylbewerber von der Vollzugsbehörde dann zu ermöglichen, wenn gesichert erscheint, dass er sich freiwillig in den für die Prüfung seines Antrags zuständigen Mitgliedstaat begibt und sich dort fristgerecht bei der verantwortlichen Behörde meldet (vgl. BVerwG, U.v. 17.8.2021 – 1 C 26/20 – juris Rn. 22). Im vorliegenden Fall enthielt der den Kläger betreffende Dublin-Bescheid einen Hinweis auf die Möglichkeit der abgestimmten freiwilligen Ausreise (s. BAMF-Bescheid vom 16.6.2017, S. 10 (dort Ziffer 3); dazu BVerwG, U.v. 17.9.2015 – 1 C 26.14 – juris Rn. 30). Aus der Aktenlage ist nicht ersichtlich, dass der Kläger diesbezüglich an die Ausländerbehörde herangetreten ist.

29
Mithin begründet allein das passive Zuwarten eines vollziehbar Ausreisepflichtigen auf die behördliche Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat kein über Art. 9 Abs. 1 Satz 1 der Asylverfahrensrichtlinie und Art. 27 Abs. 3 lit. c) der Dublin-III-Verordnung hinausgehendes (europarechtliches) Bleiberecht im unzuständigen Mitgliedstaat und einen (nationalen) Duldungsanspruch allenfalls bis zur Stellung des Schubantrags. Im Rahmen des § 104c Abs. 1 AufenthG ist ohnehin die im Anschluss an den Eintritt der Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung eintretende Phase bereits mit einzustellen, soweit und solange die Abschiebung nicht ohne Verzögerung durchgeführt werden kann oder der Zeitpunkt der Abschiebung ungewiss ist (vgl. BayVGH, B.v. 9.2.2023 – a.a.O.). Nicht der Erlass der Abschiebungsanordnung als solcher, sondern erst im Anschluss hieran konkret getroffene abschiebungsorganisatorische Maßnahmen wirken sich im vorliegend maßgeblichen Rechtskontext des § 104c Abs. 1 AufenthG nachteilig aus.

30
Auch lässt die Klägerbevollmächtigte bei ihren Ausführungen außer Betracht, dass dem Kläger in dem für sein Asylverfahren zuständigen Mitgliedstaat das ihm in Art. 9 Abs. 1 Satz 1 der Asylverfahrensrichtlinie eingeräumte Bleiberecht zustand. Wäre er abgestimmt freiwillig ausgereist, wäre dieses dort unmittelbar zum Tragen gekommen. Entgegen der Auffassung der Klägerbevollmächtigten hat der Kläger dieses europarechtliche Bleiberecht aus Art. 9 Abs. 1 Satz 1 der Asylverfahrensrichtlinie nicht dadurch verloren, dass seine Aufenthaltsgestattung für das Bundesgebiet kraft Gesetzes gem. § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG erloschen ist. Das europarechtliche Bleiberecht zur weiteren Durchführung seines Asylverfahrens in materieller Hinsicht bezog sich ab Vollziehbarkeit der Unzulässigkeitsentscheidung in seinem Fall allerdings auf Italien und nicht auf das Bundesgebiet.

31
Nach alledem besteht kein Anlass zu einer europarechtskonformen Auslegung des § 104c Abs. 1 AufenthG dahingehend, den Aufenthaltszeitraum zwischen Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung nach § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG (ggf. unter ergänzender Berücksichtigung von § 34a Abs. 2 Satz 2 AsylG) und Abbruch der weiteren Abschiebungsorganisation mit der nachgelagerten Folge des Ablaufs der Überstellungsfrist als solchen als berücksichtigungsfähig zu betrachten.

32
b. Entgegen der Auffassung der Klägerbevollmächtigten lässt sich die Frage, zu welchem Zeitpunkt die Aufenthaltsgestattung wieder entsteht, sofern ein Betroffener nicht innerhalb der Überstellungsfrist in den zuständigen Mitgliedstaat überstellt worden ist, bereits in Anwendung der allgemeinen Regelungen beantworten. Der Aufenthalt eines Antragstellers ist gem. § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylG „zur Durchführung des Asylverfahrens“ gestattet. Die Aufenthaltsgestattung erlischt gem. § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG mit der Vollziehbarkeit einer Abschiebungsanordnung nach § 34a AsylG, auch wenn bei Inanspruchnahme verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes das Hauptsacheverfahren gegen die Unzulässigkeitsentscheidung in aller Regel noch nicht bestandskräftig abgeschlossen sein wird. Endet nun die Überstellungsfrist ohne Durchführung einer Überstellung, begründet dies entsprechend Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-Verordnung erstmals konstitutiv – und damit entgegen der Auffassung der Klägerseite „ex nunc“ – die Zuständigkeit des

Zweitstaates für die materiell-rechtliche Prüfung des geltend gemachten materiellen Schutzbegehrens (s. auch Art. 33 Abs. 1 der Asylverfahrensrichtlinie: „…in denen nach Maßgabe der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 ein Antrag nicht geprüft wird, müssen die Mitgliedstaaten nicht prüfen…“). Frühestens ab dem Zeitpunkt des Zuständigkeitsübergangs nach der Dublin-III-Verordnung und damit ohne Rückwirkung kann also ein neuer Gestattungsanspruch entstehen, welcher sich mit der jetzt erstmals bestehenden Verpflichtung zur inhaltlichen Prüfung des Schutzbegehrens begründet. Wie die Regelungen in der Dublin-III-Verordnung zeigen, ist aus dem Blickwinkel des ersuchenden Mitgliedstaats in der Phase nach Erlass der Unzulässigkeitsentscheidung und nachgehendem Eintritt der vollziehbaren Ausreisepflicht während laufender Überstellungsfrist gerade kein inhaltliches Asylverfahren mehr durchzuführen, sondern das dort angestoßene Asylverfahren mit der Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats und dem Erlass einer entsprechenden Abschiebungsanordnung vollziehbar abgeschlossen. Auch Art. 9 Abs. 1 Satz 1 der Asylverfahrensrichtlinie begründet ein Bleiberecht nur „zum Zwecke des Verfahrens“. Indes hat sich der Verfahrenszweck „Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates“ mit Vollziehbarkeit des „Dublin-Bescheides“ erledigt und ist der Verfahrenszweck „inhaltliche Prüfung des Schutzbegehrens“ infolge Ablaufs der Überstellungsfrist neu und erstmals entstanden.

33
Mithin besteht unionsrechtlich keine Verpflichtung, den in Rede stehenden Zeitraum ggf. rückwirkend als gestattet im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylG zu betrachten, weshalb sich § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AufenthG nicht als unionsrechtswidrig erweist. Europarechtlich garantierte Rechte schutzsuchender Antragsteller im Sinne von Art. 2 lit. c) der Aufnahmerichtlinie bzw. der Dublin-III-Verordnung sind durch dieses Verständnis nicht beeinträchtigt. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass es dem Kläger unbenommen gewesen wäre, abgestimmt freiwillig auszureisen und sich im ursprünglich zuständigen Mitgliedstaat – Italien – auf sein Bleiberecht zu berufen. Ob und in welchem Umfang der nationale Gesetzgeber die Anrechnung tatsächlicher Voraufenthaltszeiten im Rahmen nationaler Aufenthaltsverfestigungsregelungen bestimmt, wird durch die ins Feld geführten unionsrechtlichen Bestimmungen nicht tangiert.

34
c. Aufgrund der obigen Erwägungen erachtete das Gericht eine Vorlage der seitens der Klägerbevollmächtigten aufgeworfenen Fragestellungen an den Europäischen Gerichtshof nach Art. 267 Abs. 2 AEUV auch nicht für erforderlich.

35
3. Hinzuweisen ist auch darauf, dass selbst wenn man die Ansicht der Klägerbevollmächtigten, der Aufenthalts des Klägers sei hier ununterbrochen gestattet und geduldet gewesen, teilen wollte, kein gebundener Anspruch des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG bestünde. Zwar soll ein Titel nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG bei Vorliegen der Erteilungsvoraussetzungen grundsätzlich erteilt werden. Allerdings sind Ausnahmen bei Vorliegen atypischer Umstände denkbar. Bei der hier zu entscheidenden Sachverhaltskonstellation läge ein solcher atypischer Umstand vor. So konnte eine geplante Abschiebemaßnahme alleine aus Gründen, die in der Sphäre des Klägers zu verorten sind, nicht durchgeführt werden. Dem Kläger ist zwar zuzugestehen, dass er zum fraglichen Zeitpunkt nicht untergetaucht war und sich seinen eigenen Behauptungen zufolge der Abschiebemaßnahme auch nicht wissentlich und willentlich entzogen hat. Dennoch wäre es aus Sicht des Gerichts nicht mit dem Sinn des Gesetzes in Einklang zu bringen, denjenigen, der einer geplanten unmittelbar bevorstehenden staatlichen Abschiebungsmaßnahme – aus welchen Gründen auch immer – entgangen ist, durch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c Abs. 1 Satz 1 AufenthG zu begünstigen.

36
4. Die Kostentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

37
5. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung ergibt sich aus § 167 VwGO, §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

38
6. Einer Zulassung der Berufung nach §§ 124a Abs. 1 Satz 1, 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO bedurfte es aus Sicht des Gerichts nicht. Die seitens der Klägerbevollmächtigten aufgeworfenen Fragestellungen hinsichtlich der

Vereinbarkeit nationaler Regelungen mit europarechtlichen Vorgaben sind aus Sicht des Gerichts nicht von grundsätzlicher Bedeutung, da, wie dargelegt, eine Unvereinbarkeit des nationalen Rechts mit europarechtlichen Fragestellungen gerade nicht ersichtlich ist.