

Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug; Titelerteilungssperre; Ausweisungsinteresse; nicht geringfügiger Verstoß gegen Rechtsvorschriften

1. Es ist daran festzuhalten, dass die Ausnahmeregelung in § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG (juris: AufenthG 2004) nur strikte Rechtsansprüche auf Erteilung eines Aufenthaltstitels erfasst, die sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben und bei denen alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind (Rn. 29).

2. Zu den bedeutsamen Tatbestandsvoraussetzungen für einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gehört insbesondere auch die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG (juris: AufenthG 2004), wonach im Regelfall kein Ausweisungsinteresse vorliegen darf (Rn. 35).

3. Der Aufenthalt im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Pass oder Passersatz über einen Zeitraum von ca. vier Jahren stellt einen nicht geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften im Sinne von § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG (juris: AufenthG 2004) dar (Rn. 38).

(Amtliche Leitsätze)

2 L 132/19

Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt

Beschluss vom 22.03.2021

G r ü n d e

1 Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass die Beklagte ab Oktober 2018 verpflichtet war, ihr eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen.

2 Die am (...) 1987 geborene Klägerin ist beninische Staatsangehörige. Sie reiste eigenen Angaben zufolge am 30. März 2012 in das Bundesgebiet ein und stellte am 4. April 2012 einen Asylantrag. Bei ihrer Anhörung vor dem Bundesamt am 18. April 2012 gab sie zu ihren Asylgründen u.a. an, sie habe ihren Heimatort verlassen müssen, weil sie dort außer ihrem Vater niemanden gehabt habe, der sich um sie gekümmert habe. Ihr Vater habe zwei Frauen gehabt, die sie geschlagen und die Absicht gehabt hätten, sie beschneiden und zwangsverheiraten zu lassen. Nachdem sie deshalb zur Polizei gegangen sei, sei sie wieder nach Hause gebracht und dann noch schlimmer misshandelt und eingesperrt worden. Die Probleme, dass man sie habe beschneiden und zwangsverheiraten wollen, hätten in der 6. Klasse, also Anfang dieses Jahres begonnen. Einen Tag bevor ihre Beschneidung habe erfolgen sollen, sei sie weggelaufen zu ihrem Lehrer, der sie zu seiner Schwester nach Cotonou geschickt habe. Da deren Mann es nicht geduldet habe, dass sie dort bleibe, sei sie am nächsten Tag wieder auf der Straße gelandet. Dann habe sie eine andere Frau kennengelernt, die sie mit zu sich nach Hause genommen habe. Dort habe sie auch einen Weißen kennengelernt, der sie dann später nach Deutschland begleitet habe. Den Asylantrag der Klägerin lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit Bescheid vom 10. Oktober 2012 ab.

3 Mit Strafbefehl vom 5. November 2012 verurteilte das Amtsgericht Magdeburg die Klägerin wegen unerlaubter Einreise in das Bundesgebiet (§ 95 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG) zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen.

4 In der Folgezeit wurde die Abschiebung der Klägerin ausgesetzt. Die Duldungen enthielten jeweils die Verpflichtung zur Wohnsitzname im Gebiet der Beklagten. Am 3. August 2016 und 12. Juni 2017 stellte die Klägerin einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, hilfsweise nach § 25 Abs. 5 AufenthG. Zur Begründung verwies sie unter Vorlage der Kopie einer Heiratsurkunde darauf, dass sie seit dem ... 2010 mit Herrn ... verheiratet sei, der seit ... 2016 die deutsche Staatsangehörigkeit besitze und Vater eines deutschen Kindes aus einer anderen Beziehung sei, für das er das alleinige Sorgerecht habe. Mit Schreiben vom 4. Oktober 2016 teilte der damalige Prozessbevollmächtigte der Klägerin der Beklagten mit, dass ein Pass mittlerweile erlangt worden sei. Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 19. August 2017 teilte die Klägerin der Beklagten mit, sie habe das Original des Passes nach Benin geschickt in dem Glauben, dass es dort für eine Urkundenüberprüfung benötigt werde. Sie habe es zurückgefordert und werde es bald vorlegen können. In einer E-Mail vom 27. November 2017 teilte sie mit, dass sie jetzt wieder im Besitz des zwischenzeitlich in ihr Heimatland versandten Reisepasses sei und diesen - falls erforderlich - vorlegen werde. Am 19. Dezember 2017 sprach die Klägerin bei der Bundespolizei in Potsdam vor und teilte mit, dass sie ihren Reisepass verloren habe.

5 Den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 28. Februar 2018 ab. Zur Begründung gab sie u.a. an, der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis stehe die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 AufenthG entgegen; eine Ausnahme sei nur bei Vorliegen eines strikten Rechtsanspruchs möglich, der hier nicht vorliege. Weder sei die Identität der Klägerin geklärt noch sei nachgewiesen, dass sie tatsächlich die Ehe mit einem Deutschen geschlossen habe. Auch seien allgemeine Erteilungsvoraussetzungen nicht erfüllt. U.a. liege ein Ausweisungsinteresse vor, da die Klägerin ohne den erforderlichen Aufenthaltstitel eingereist sei, was durch Strafbefehl vom 5. November 2012 geahndet worden sei. Unerheblich sei insoweit, dass die Klägerin am 4. April 2012 einen Asylantrag gestellt habe. Aufgrund des Umstandes, dass sie bereits seit dem ... 2010 mit ihrem Ehemann verheiratet sein solle, sie aber vor dem Bundesamt erklärt habe, ledig zu sein, sei von einer gezielten illegalen Einreise auszugehen. Da sich die Klägerin nicht veranlasst gesehen habe, rechtzeitig zur Duldungsverlängerung vorzusprechen, habe sie sich zudem zeitweise illegal im Bundesgebiet aufgehalten. Auch aus § 39 Nr. 5 AufenthV lasse sich ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht herleiten, da die Eheschließung bereits im Jahr 2010 in Benin und nicht im Bundesgebiet erfolgt sei. Auch könne nicht nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG von der vorherigen Durchführung eines Visumverfahrens abgesehen werden.

6 Hiergegen erhob die Klägerin am 23. März 2018 Widerspruch, zu dessen Begründung sie u.a. ausführte: Soweit Zweifel an der Echtheit der vorgelegten Heiratsurkunde bestünden, bitte sie - wie bereits mehrfach angeregt - um vertrauensanwaltliche Prüfung. Zwischen ihr und ihrem Ehemann bestehe

nachweislich eine eheliche Lebensgemeinschaft. Dies ergebe sich insbesondere aus der Stellungnahme des Jugendamts ... zur Betreuung der 14-jährigen Stieftochter, die im Haushalt ihres Ehemannes lebe. Die Aufenthaltserlaubnis sei ohne einen Verweis auf das Visumverfahren zu erteilen. Die Ausreise zur Nachholung des Visumverfahrens sei unter Berücksichtigung der Kindeswohlbelange der Stieftochter unzumutbar. Zudem bestehe bei ihr, der Klägerin, eine Risikoschwangerschaft. Nach Verlust ihres Reisepasses im Dezember 2017 sei zwar die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG nicht mehr erfüllt; von dieser Regelerteilungsvoraussetzung sei hier jedoch abzusehen, weil sie unverschuldet an der Erlangung eines Reisepasses gehindert sei.

7 Mit Widerspruchsbescheid vom 7. August 2018 wies das Landesverwaltungsamt den Widerspruch der Klägerin als unbegründet zurück. Zur Begründung führte die Widerspruchsbehörde u.a. aus, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG komme nicht in Betracht, weil die Identität der Klägerin nach wie vor nicht geklärt sei. Auch fehle es an der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG, von der nicht abgesehen werde. Es bestehe ein Ausweisungsinteresse, weil die Klägerin den Tatbestand des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG erfülle. Sie sei ohne den erforderlichen Aufenthaltstitel in das Bundesgebiet eingereist und habe damit den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG verwirklicht. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG scheitere auch daran, dass die Klägerin nicht mit dem erforderlichen Visum eingereist sei. Von dieser Erteilungsvoraussetzung könne nicht abgesehen werden, weil sich die Klägerin in keiner Ausnahmesituation befinde. Nach der vorliegenden Rechtsprechung solle der besondere Schutz des Kindeswohls insbesondere bei Kleinkindern zum Tragen kommen. Die Stieftochter der Klägerin sei aber bereits 14 Jahre alt und damit durchaus in der Lage, den vorübergehenden Charakter der Trennung zu begreifen und den Kontakt aufrechtzuerhalten. Deren Vater habe seine Tochter ab dem Jahr 2008 bis zum Jahr 2016 allein versorgt und betreut. Es sei nicht ersichtlich, weshalb dies nunmehr nicht mehr möglich sein solle. Auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG scheide aus. Rechtliche oder tatsächliche Abschiebungshindernisse seien nicht erkennbar. Die Schwangerschaft der Klägerin sei vorübergehender Natur und werde durch die Erteilung einer Duldungsbescheinigung bereits ausreichend berücksichtigt. Zudem ergebe sich aus den vorliegenden Unterlagen nicht, dass die Klägerin bei der Identitätsklärung mitgewirkt hätte. Der Klägerin könne auch nicht auf der Grundlage des § 39 Nr. 5 AufenthV ohne vorherige Durchführung des Visumverfahrens eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, da die Klägerin keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben habe.

8 Bereits am 12. Juli 2018 hat die Klägerin (Untätigkeits-)Klage erhoben, mit der sie zunächst ihr Begehren auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, hilfsweise nach § 25 Abs. 5 AufenthG weiterverfolgt hat. Zur Begründung hat sie ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und ergänzend vorgetragen: Ein Verlassen des Bundesgebiets sei mit dem Kindeswohl nicht vereinbar. Sie sei "Ersatz" für die leibliche Mutter ihrer Stieftochter, die auch im Alter von 14 Jahren mit ihrer Vorgeschichte emotional vulnerabel sei. Hinzu komme, dass ihr Ehemann und Vater des Kindes gezwungen

wäre, seine Berufstätigkeit als Taxifahrer aufzugeben, die den Lebensunterhalt der Familie sichere. Die Tatsache, dass sie ohne das erforderliche Visum in das Bundesgebiet eingereist sei, stehe gemäß § 39 Nr. 5 AufenthG dem Anspruch nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG nicht entgegen. Auch ergebe sich aus der Einreise ohne Visum zum Familiennachzug kein Ausweisungsinteresse, weil sie nach der Einreise einen Asylantrag gestellt habe. Ihren Aufenthalt im Bundesgebiet im September 2017 für 13 Tage und im Dezember 2017 für 14 Tage habe die Beklagte geduldet, auch wenn sie eine entsprechende Bescheinigung nicht ausgestellt habe, so dass eine Strafbarkeit nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG entfallen sei. An der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu § 10 Abs. 3 AufenthG, nach der ein Anspruch im Sinne dieser Regelung nur ein gesetzlicher Anspruch sein könne und eine Ermessensreduzierung auf Null nicht genüge, bestünden erhebliche Bedenken.

9 Am 21. August 2018 wurde die gemeinsame Tochter der Klägerin und ihres Ehemannes geboren. Am 5. Oktober 2018 hat die Landeshauptstadt Potsdam der Beklagten u.a. die Kopie eines am 10. September 2016 für die Klägerin ausgestellten Reisepasses übersandt. Am 10. Oktober 2018 hat die Botschaft der Republik Benin der Klägerin Bezug nehmend auf eine Verlustanzeige vom 29. Januar 2018 mitgeteilt, dass ihr verlorener Reisepass wiedergefunden worden sei und zur Abholung bereitliege. Am 26. Oktober 2018 hat der Ehemann der Klägerin den Pass bei der Beklagten vorgelegt. Im Juni 2019 hat die Beklagte der Klägerin daraufhin eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt, die keine Wohnsitzbeschränkung (mehr) enthielt. Im Anschluss daran ist die Klägerin zu ihrem Ehemann nach A-Stadt gezogen. In Bezug auf die Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG haben die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt.

10,11 Die Klägerin hat daraufhin (wörtlich) beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 28. Februar 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides des Landesverwaltungsamts Sachsen-Anhalt vom 7. August 2018 aufzuheben, soweit der Klägerin die Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG nicht ab 10. Oktober 2018 erteilt wurde.

12,13 Die Beklagte hat beantragt, die Klage insoweit abzuweisen.

14 Sie hat u.a. vorgetragen: Da die Klägerin ihren Reisepass erstmals am 26. Oktober 2018 vorgelegt habe, sei allenfalls die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG ab diesem Zeitpunkt in Betracht gekommen. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG komme weiterhin nicht in Frage. Der Lebensunterhalt der Klägerin sei entgegen § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nicht gesichert. Die Klägerin sei zu keinem Zeitpunkt nach ihrer Einreise in das Bundesgebiet erwerbstätig gewesen. Ferner bestehe ein Ausweisungsinteresse nach § 5 Abs. 1 Nr. 2, § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG. Die Klägerin sei am 30. März 2012 ohne den erforderlichen Aufenthaltstitel in das Bundesgebiet eingereist. Zwar habe sie am 4. April 2012 einen Asylantrag gestellt, habe aber keine plausiblen Asylgründe vortragen können. Auch sei die Einreise ohne den erforderlichen Pass erfolgt. Zudem habe die Klägerin wiederholt

ordnungswidrig gehandelt, indem sie trotz mehrfacher Aufforderung zur Vorlage ihres Reisepasses diesen nicht bei der Ausländerbehörde abgegeben habe. Da sie sich zudem nicht veranlasst gesehen habe, rechtzeitig zu einer Duldungsverlängerung vorzusprechen, sei in den Zeiträumen vom 15. September 2017 bis 28. September 2017 und vom 6. Dezember 2017 bis zum 20. Dezember 2017 ihre Abschiebung nicht ausgesetzt worden, so dass sie sich entgegen § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG ohne den erforderlichen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet aufgehalten habe. Da die Klägerin innerhalb der Tilgungsfrist weitere Rechtsverstöße begangen habe, seien alle Rechtsverstöße weiterhin beachtlich. Ein Absehen vom Vorliegen eines Ausweisungsinteresses führe nicht zu dem von § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG geforderten Rechtsanspruch. Darüber hinaus scheitere die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG noch immer daran, dass die Einreise in das Bundesgebiet ohne das erforderliche Visum erfolgt sei. Besondere Umstände, die die Nachholung des Visumverfahrens unzumutbar machen würden, seien nicht ersichtlich. Das Kindeswohl der Stieftochter stehe der Nachholung ebenso wenig entgegen wie die Geburt der leiblichen Tochter der Klägerin. Es bestünde die Möglichkeit, ggf. mit der Nachholung des Visumverfahrens abzuwarten, bis das Kind dem Kleinkindalter entwachsen sei und ihm die Möglichkeit offenstehe, den Kontakt zur Bezugsperson (hier zum Kindesvater) während des Visumverfahrens anderweitig aufrecht zu erhalten. Zudem stehe ein Absehen von dieser Erteilungsvoraussetzung wiederum im Ermessen der Behörde, so dass die Erteilung der begehrten Aufenthaltserlaubnis an § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG scheitere.

15 Mit dem angefochtenen Urteil vom 30. Oktober 2019 hat das Verwaltungsgericht das Verfahren eingestellt, soweit die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt haben, und im Übrigen festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet war, der Klägerin ab dem 26. Oktober 2018 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen. Der Klägerin hat es die Kosten des Verfahrens bis zum 28. Oktober 2018 auferlegt, der Beklagten die übrigen Verfahrenskosten. Zur Begründung hat es u.a. ausgeführt: Zwar habe die Klägerin in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 28. Februar 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. August 2018 aufzuheben, soweit der Klägerin die Aufenthaltserlaubnis nicht ab 10. Oktober 2018 erteilt worden sei. Letztlich sei ihr Begehren aber darauf gerichtet gewesen, die Rechtswidrigkeit der ablehnenden Entscheidung der Beklagten feststellen zu lassen. Das ursprüngliche Verpflichtungsbegehren sei mit dem Umzug der Klägerin nicht mehr gegen die Beklagte zu richten. Die Klägerin habe auch das erforderliche berechnete Interesse an dieser Feststellung. Sie müsse damit rechnen, dass die inzwischen zuständig gewordene Behörde aus den von der Beklagten angeführten Gründen ihren Antrag ablehnen werde. Dabei komme es nicht darauf an, ob neben der Beklagten auch die jetzt zuständige Behörde durch das Urteil gebunden werde, wenn jedenfalls zu erwarten sei, dass sie der Entscheidung des Gerichts folge. Ab dem 26. Oktober 2018 hätten alle Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG vorgelegen. Auch seien die allgemeinen Regelerteilungsvoraussetzungen nach § 5 Abs. 1 AufenthG erfüllt gewesen. Der Unterhalt der Klägerin sei durch die von ihrem Ehemann ausgeübte Tätigkeit gesichert. Spätestens mit Vorlage des Reisepasses am 26. Oktober 2018 sei die Identität der Klägerin geklärt und die Passpflicht erfüllt gewesen. Ein Ausweisungsinteresse bestehe nicht. Wegen der von der Beklagten geltend gemachten illegalen

Einreise der Klägerin sei zwar ein Strafbefehl ergangen, sie habe jedoch ihren Asylantrag unverzüglich gestellt, so dass eine Strafbarkeit nicht gegeben gewesen sei. Auch der Umstand, dass die Duldungsverlängerung für zwei Zeiträume nicht rechtzeitig erfolgt sei, könne nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nur maßgeblich sein, wenn in den Zeiträumen nicht tatsächlich eine Duldung erteilt worden wäre; davon sei hier jedoch auszugehen. Die Klägerin habe auch nicht den Tatbestand des § 98 Abs. 2 Nr. 3 AufenthG erfüllt, indem sie ihren Pass nicht rechtzeitig vorgelegt habe. So habe sie der Beklagten mitgeteilt, dass sie ihren Pass nach Benin zur Urkundenprüfung versandt und später den Verlust ihres Reisepasses gemeldet habe, der dann in der beninischen Botschaft abgegeben worden sei. Nach Erhalt des Passes habe sie ihn der Beklagten auch übergeben. Dem Anspruch habe § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG nicht entgegengestanden. Ein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels im Sinne dieser Norm liege nämlich bereits dann vor, wenn - abgesehen vom Visumserfordernis des § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG, von dem gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG eine Befreiung möglich sei - sämtliche Anspruchsvoraussetzungen vorlägen. Von dem Visumserfordernis nach § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG sei die Klägerin nach § 5 Abs. 2 Satz 2 Alt. 1 AufenthG zu befreien gewesen, da die Anspruchsvoraussetzungen für einen Familiennachzug vorgelegen hätten. Zwar handele es sich um eine Ermessensvorschrift; das Ermessen der Beklagten sei aber auf Null reduziert gewesen. Darüber hinaus wäre die Nachholung des Visumverfahrens der Klägerin gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 Alt. 2 AufenthG auch nicht zumutbar gewesen, da ihre deutsche Tochter am 21. August 2018 geboren worden sei. Da der Ehemann der Klägerin und die gemeinsame Tochter deutsche Staatsangehörige seien, sei bereits fraglich, ob sich die beiden in Benin niederlassen könnten und ihnen dies aufgrund des dortigen anderen Lebens- und Kulturkreises zumutbar wäre. Hinzu komme, dass der Ehemann der Klägerin das Sorgerecht für ein weiteres deutsches Kind habe. Darüber hinaus könne der Schutz der Familie auch einer nicht dauerhaften Ausreise eines Familienmitglieds entgegenstehen. Die Folgen einer vorübergehenden Trennung könnten insbesondere dann, wenn ein noch sehr kleines Kind betroffen sei, ein überwiegendes, gegen die Aufenthaltsbeendigung sprechendes Gewicht haben.

16 Die vom Senat zugelassene Berufung hat die Beklagte wie u.a. folgt begründet: Sie sei nicht verpflichtet gewesen, der Klägerin eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen. Aufgrund des Asylantrages der Klägerin sei die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG zwingend anzuwenden. Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG setze nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts einen strikten Rechtsanspruch voraus; eine Ermessensreduzierung auf Null genüge nicht. Einen solchen strikten Rechtsanspruch habe die Klägerin nicht. Entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts liege ein Ausweisungsinteresse vor. Die Klägerin erfülle durch ihren Aufenthalt im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Reisepass über einen Zeitraum von fast vier Jahren den Tatbestand des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG. Sie habe zu keinem Zeitpunkt nachgewiesen, dass ihr die Beschaffung eines Passes nach unanfechtbarem Abschluss des Asylverfahrens unzumutbar gewesen wäre. Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts hinsichtlich des nicht vorgelegten Passes befassten sich nicht mit dem Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG, sondern beschränkten sich auf die Bußgeldvorschrift des § 98 AufenthG. Unerheblich sei, dass sie sich in

ihren Bescheiden nicht ausdrücklich auf diesen Straftatbestand berufen, das Ausweisungsinteresse vielmehr anders begründet habe. Die Erfüllung des Straftatbestandes ergebe sich aus den Akten. Die Klägerin erfülle auch den Tatbestand der illegalen Einreise, da die Stellung des Asylantrages rechtsmissbräuchlich gewesen sei. Bereits am ... 2010 habe sie den ebenfalls beninischen Staatsangehörigen ... in Benin geheiratet, der zu diesem Zeitpunkt bereits seit mehreren Jahren in Deutschland gelebt habe und Vater eines deutschen Kindes sei. Anstatt ein ordnungsgemäßes Visumverfahren durchzuführen habe die Klägerin dann offensichtlich das Asylverfahren dazu genutzt, unter Umgehung des Visumverfahrens ein Aufenthaltsrecht zu erlangen. Es bestehe ein noch aktuelles generalpräventives Ausweisungsinteresse. Die hierzu vom Bundesverwaltungsgericht herangezogenen Verjährungsfristen des § 78 Abs. 3 StGB seien noch nicht abgelaufen. Auch die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zu den allgemeinen Voraussetzungen der Einreise mit dem erforderlichen Visum seien nicht nachvollziehbar. Das erforderliche Visum zur Familienzusammenführung könne die Klägerin nicht nachweisen. Von der Durchführung eines Visumverfahrens könne auch nicht nach § 39 Nr. 5 AufenthG abgesehen werden, weil diese Vorschrift einen strikten Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis voraussetze.

17,18 Die Beklagte beantragt (sinngemäß),

das angefochtene Urteil zu ändern und die Klage abzuweisen, soweit die Beteiligten den Rechtsstreit nicht übereinstimmend für erledigt erklärt haben.

19,20 Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

21 Sie trägt vor: Es sei hochstreitig, ob ein "Anspruch" im Sinne von § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG nur ein "striktter Rechtsanspruch" sein könne. Diese Auslegung ließe die Vorschriften des § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG und § 39 Nr. 5 AufenthV im Wesentlichen leerlaufen und sei auch nicht aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift geboten, da in allen Fällen, in denen Umstände vorlägen, die den "strikten Rechtsanspruch" zerstörten, dies im Rahmen der Ermessensausübung bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis berücksichtigt werden könne. Auch ohne die vom Bundesverwaltungsgericht vertretene restriktive und mit der Systematik des Gesetzes nicht vereinbare Auslegung des Begriffs "Anspruch" wäre daher nicht zu besorgen, dass Ausweisungsinteressen nicht hinreichend berücksichtigt werden können. Unabhängig davon sei im Fall der Klägerin ein Ausweisungsinteresse nicht gegeben. Das Verwaltungsgericht sei zu Recht zu dem Ergebnis gekommen, dass die Passlosigkeit der Klägerin ein Ausweisungsinteresse nicht begründe, weil sie den Pass nicht unterdrückt, sondern - wie sie der Beklagten mitgeteilt habe - den Pass zunächst nach Benin zurückgeschickt habe, wo er im Rahmen der Beschaffung von Urkunden benötigt worden sei. Als der Pass wieder in Deutschland gewesen sei, habe ihn ihr Ehemann, als er ihn der Ausländerbehörde habe vorlegen wollen, aus dem Taxi verloren. Die Passverlustanzeige sei ebenso vorgelegt worden wie der Nachweis darüber, dass sie später von der Botschaft angeschrieben worden sei mit der Mitteilung, dass der Pass dort eingegangen sei. Er sei offenbar von einem Finder an die Botschaft geschickt worden. Nach dem sie den Pass von der Botschaft zurückerhalten habe, habe sie ihn sogleich der Beklagten vorgelegt. Auch sei ihre

Einreise in das Bundesgebiet nicht illegal gewesen. Ihren Asylantrag habe sie nicht missbräuchlich gestellt. Der Umstand, dass sie bei Antragstellung bereits verheiratet gewesen sei, trage diesen Vorwurf nicht. Die Beklagte übersehe ferner, dass § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG nicht nur bei Vorlegen eines Anspruchs anwendbar sei, sondern auch dann, wenn die Nachholung des Visumverfahrens im konkreten Fall unzumutbar sei. Dies habe das Verwaltungsgericht unter Hinweis auf die familiäre Situation zutreffend bejaht. Selbst wenn ein Ausweisungsinteresse bestehen und der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts zum Erfordernis eines strikten Rechtsanspruchs zu folgen sein sollte, seien die Voraussetzungen hier erfüllt. Denn es liege kein Regelfall des § 5 Abs. 1 AufenthG vor, sondern eine Ausnahmesituation. Die Klägerin könne die eheliche Gemeinschaft nur im Bundesgebiet leben, da ihr Ehemann durch seine 16-jährige deutsche Tochter aus früherer Beziehung, die er betreue, an das Leben in Deutschland gebunden sei. Das Paar könne die eheliche Gemeinschaft nicht im Herkunftsstaat leben. Über das Regel- und Ausnahmeverhältnis nach § 5 AufenthG sei nicht im Ermessenswege zu entscheiden, ob ein Ausnahmefall vorliege, sei vielmehr gerichtlich voll überprüfbar.

22 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten und die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

23 I. Der Senat entscheidet über die Berufung der Beklagten gemäß § 130a Satz 1 VwGO ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss, weil er die Berufung einstimmig für begründet und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht für erforderlich hält. Die Beteiligten sind hierzu gehört worden (§§ 130a Satz 2, 125 Abs. 2 Satz 3 VwGO).

24 II. Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet.

25 Das Verwaltungsgericht hat zu Unrecht festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet gewesen ist, der Klägerin ab dem 26. Oktober 2018 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen.

26 1. Zu Recht hat das Verwaltungsgericht zwar angenommen, dass die Fortsetzungsfeststellungsklage entsprechend § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO zulässig ist. Ebenso wäre die von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung beantragte isolierte Anfechtung des ablehnenden Bescheides der Beklagten zulässig gewesen. Nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO spricht das Verwaltungsgericht im Falle der Erledigung eines Verwaltungsakts auf Antrag durch Urteil aus, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig gewesen ist, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat. Für das Feststellungsinteresse genügt jedes nach Lage des Falles anzuerkennende schutzwürdige Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art (BVerwG, Beschluss vom 11. November 2009 - 6 B 22.09 - juris Rn. 4). Wird die Klage auf Verpflichtung der Ausländerbehörde, eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, durch Begründung der Zuständigkeit einer anderen Ausländerbehörde unbegründet, kann der Kläger seinen Verpflichtungsantrag auf eine Fortsetzungs-

feststellungsklage oder eine isolierte Anfechtungsklage gegen die Versagung der Aufenthaltserlaubnis umstellen (BVerwG, Beschluss vom 21. Juni 1993 - 1 C 16.93 - juris Rn. 2, m.w.N.).

27 2. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist die Klage aber nicht begründet. Die Klägerin hat weder ab dem von ihr genannten Zeitpunkt (10. Oktober 2018) noch ab dem Zeitpunkt der Vorlage des Reisepasses bei der Beklagten am 26. Oktober 2018 einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG oder einen Anspruch auf Neubescheidung durch die Beklagte gehabt.

28 Einem solchen Anspruch stand die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegen. Danach darf einem Ausländer, dessen Asylantrag unanfechtbar abgelehnt worden ist, vor der Ausreise ein Aufenthaltstitel nur nach Maßgabe des Abschnitts 5 erteilt werden. Die Voraussetzungen des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG, wonach diese Vorschrift im Falle eines Anspruchs auf Erteilung eines Aufenthaltstitels keine Anwendung findet, liegen hier nicht vor.

29 a) Die Ausnahmeregelung in § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG erfasst nur strikte Rechtsansprüche auf Erteilung eines Aufenthaltstitels, die sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben und bei denen alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind, weil nur dann der Gesetzgeber selbst eine Entscheidung über das zu erteilende Aufenthaltsrecht getroffen hat (BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 2008 - 1 C 37.07 - juris Rn. 21; Beschluss vom 16. Februar 2012 - 1 B 22.11 - juris Rn. 4; Urteil vom 12. Juli 2016 - 1 C 23.15 - juris Rn. 21, m.w.N.; Urteil vom 26. Mai 2020 - 1 C 12.19 - juris Rn. 52; Beschluss des Senats vom 27. September 2012 - 2 O 208/11 - juris Rn. 6). In seinem Urteil vom 16. Dezember 2008 (a.a.O.) hat das Bundesverwaltungsgericht dazu ausgeführt:

30 "Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Senats, dass ein von einer ausländerrechtlichen Vorschrift vorausgesetzter Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung ein strikter Rechtsanspruch sein muss, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt. Ein Anspruch aufgrund einer Ermessensvorschrift genügt auch dann nicht, wenn das Ermessen im Einzelfall "auf Null" reduziert ist (Beschluss vom 17. März 1993 - BVerwG 1 B 27.93 - Buchholz 402.240 § 11 AuslG 1990 Nr. 2; Urteile vom 24. Januar 1995 - BVerwG 1 C 2.94 - BVerwGE 97, 301 <312>, vom 22. Februar 1995 - BVerwG 1 C 11.94 - BVerwGE 98, 31 <43>, vom 4. Juni 1997 - BVerwG 1 C 9.95 - BVerwGE 105, 35 <38 ff.>, vom 19. September 2000 - BVerwG 1 C 14.00 - DVBl 2001, 223, vom 18. Juni 1996 - BVerwG 1 C 17.95 - BVerwGE 101, 265 <271> und vom 17. März 2004 - BVerwG 1 C 11.03 - Buchholz 402.240 § 9 AuslG Nr. 4). Es ist nichts dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber diese Systematik mit dem Zuwanderungsgesetz aufgeben wollte, zumal in den Materialien zu § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG lediglich das Beispiel des Anspruchs eines deutschverheirateten Ausländers genannt ist (BTDrucks 15/420 S. 73). Die diese Rechtsprechung tragenden Erwägungen fügen sich ohne weiteres in die Teleologie der in § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG angeordneten Sperre für die Titelerteilung vor der Ausreise und deren ausnahmsweiser Durchbrechung in Satz 3 der Vorschrift ein. Denn nur bei strikten Rechtsansprüchen macht der Gesetzgeber unmittelbar deutlich, dass er den Versagungsgrund des § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG als nachrangig ansieht. Besteht ein gesetzlicher Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels, hat der Gesetzgeber in abstrakt-genereller Weise eine abschließende, die Verwaltung bindende Wertung zugunsten eines Aufenthaltsrechts getroffen und die Entscheidung damit der behördlichen Ermessensprüfung im Einzelfall gerade entzogen. Gegenüber einem Ausländer, der sich bereits im Bundesgebiet aufhält, erscheint in diesen Fällen der Verweis auf ein Visumverfahren, das als wichtiges Steuerungsinstrument der Zuwanderung

(BTDrucks 15/420 S. 70) die ausländerbehördliche Entscheidung vor der Einreise gewährleisten soll, nicht in gleichem Maße zwingend wie bei im Ermessen stehenden Aufenthaltstiteln. Denn die Grundentscheidung hat der Gesetzgeber mit der Anspruchsnorm bereits getroffen und der Verwaltung bleibt nur die Prüfung, ob deren Voraussetzungen im konkreten Fall gegeben sind.

31 Demgegenüber zeichnen sich Fälle, in denen ein Ausländer die Reduzierung des in einer aufenthaltsrechtlichen Vorschrift eröffneten Ermessens geltend macht, durch einen erhöhten administrativen und gerichtlichen Prüfungsaufwand aus; dafür gibt der hier zu entscheidende Fall ein typisches Beispiel. Es liegt in der Logik des Sanktionsgedankens, der § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG immanent ist, dass der Ausländer in diesen Fällen das Verwaltungsverfahren und eine sich ggf. anschließende gerichtliche Auseinandersetzung vom Ausland aus zu betreiben hat und ihm nicht gestattet werden soll, sich für die Dauer des (oft mehrjährigen) Verfahrens weiter im Bundesgebiet aufzuhalten und den Aufenthalt hier dadurch weiter zu verfestigen. Nur die Begrenzung der in § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG vorgesehenen Ausnahme auf gesetzliche Ansprüche gewährleistet, dass die Sperrwirkung in der Praxis nicht weitgehend leerläuft.

32 Diesem Auslegungsergebnis steht der unterschiedliche Wortlaut in § 10 Abs. 1 Satz 1 AufenthG einerseits ("gesetzlichen Anspruchs") und Abs. 3 Satz 3 der Vorschrift andererseits ("Anspruchs") nicht entgegen (a.A. Hailbronner, AuslR, § 10 AufenthG Rn. 16; Marx, Aufenthalts-, Asyl- und Flüchtlingsrecht, 3. Aufl. 2007 § 2, Rn. 273; Dienelt, ZAR 2005, 120 <123>). Die unterschiedliche Formulierung zwingt nicht zu dem Schluss, § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG erfasse auch Rechtsansprüche, die sich erst bei der Rechtsanwendung aus einer Ermessensreduzierung ergeben. Denn der gesetzgeberische Sprachgebrauch in Vorschriften, die an einen Anspruch anknüpfen, war weder im Ausländergesetz 1990 einheitlich noch ist er es im Aufenthaltsgesetz. Dort wie hier finden sich die Bezeichnungen "Anspruch", "Anspruch nach diesem Gesetz" und "gesetzlicher Anspruch", ohne dass eine systematische Unterscheidung erkennbar würde. Das gilt auch für die unterschiedliche Formulierung des Gesetzgebers in § 10 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 3 AufenthG, die gerade mit Blick auf eine Ausnahme von der aufenthaltsrechtlichen Sanktion des Missbrauchs im Asylverfahren keine am Wortlaut anknüpfende inhaltliche Differenzierung trägt. Demzufolge muss der in § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG vorausgesetzte Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels ein strikter Rechtsanspruch sein (so auch das Berufungsurteil S. 15 f.; s.a. VGH Mannheim, Urteil vom 26. Juli 2006 - 11 S 2523/05 - VBIBW 2007, 30; OVG B-Stadt-Brandenburg, Beschlüsse vom 9. März 2006 - 11 N 77.05 juris Rn. 7, OVG Magdeburg, Beschluss vom 20. Februar 2007 - 2 O 365/06 juris, OVG Saarlouis, Beschluss vom 27. Dezember 2007 - 2 A 323/07 - juris Rn. 17, OVG Hamburg, Beschluss vom 23. Oktober 2007 - 3 Bs 246/07 - juris Rn. 4, VGH München, Urteil vom 6. März 2008 - 10 B 06.2961 - juris Rn. 16, Renner, AuslR, 8. Aufl. 2005, § 10 AufenthG Rn. 10; Discher, in: GK-AuslR, II-§ 10 Rn. 171 ff.; Wenger, in: Storr u.a., a.a.O. § 10 Rn. 8)."

33 Ergänzend hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 26. Mai 2020 (a.a.O.) ausgeführt, für eine einschränkende Auslegung der Regelung durch höherrangiges Recht (Art. 20 AEUV, Art. 6 GG, Art. 8 EMRK) belasse § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbsatz 1 AufenthG keinen Raum. Einer solchen bedürfe es auch nicht, da die beschränkte Erteilungssperre nur bis zur Erfüllung der Ausreisepflicht gelte und dem Ausländer, sofern ihm die Ausreise im Einzelfall unmöglich oder unzumutbar sei, die Fortsetzung seines Aufenthalts auf der Grundlage eines humanitären Aufenthaltstitels grundsätzlich nicht versperrt sei.

34 Der Senat macht sich diese Rechtsprechung auch in Ansehung der von der Klägerin angeführten Gründe weiterhin zu eigen. Die Argumentation der Klägerin, die vom Bundesverwaltungsgericht vorgenommene Auslegung lasse die Vorschriften des § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG und § 39 Nr. 5 AufenthV im Wesentlichen leerlaufen, verfängt schon deshalb nicht, weil die von ihr genannten Vorschriften in all den Fällen von Bedeutung sind, in denen der Ausländer keinen Asylantrag gestellt hat. Auch der Einwand der

Klägerin, dass Umstände, "die den strikten Rechtsanspruch" zerstören, wie etwa ein bestehendes Ausweisungsinteresse, im Rahmen der Ermessensausübung bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis berücksichtigt werden könnten, überzeugt nicht. Allein diese Möglichkeit sagt nichts über die vom Bundesverwaltungsgericht dargelegte gesetzgeberische Intention aus.

35 b) Einen solchen strikten Rechtsanspruch hat die Klägerin jedenfalls bis zum Übergang der örtlichen Zuständigkeit der Ausländerbehörde durch den Umzug der Klägerin zu ihrem Ehemann nach A-Stadt im Sommer/Herbst 2019 nicht gehabt. Zu den bedeutsamen Tatbestandsvoraussetzungen für einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gehört insbesondere auch die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG, wonach im Regelfall kein Ausweisungsinteresse vorliegen darf (vgl. BVerwG, Urteil vom 26. Mai 2020, a.a.O, Rn. 53; BayVGH, Beschluss vom 4. Mai 2020 - 10 ZB 20.666 - juris Rn. 8; OVG NW, Beschluss vom 11. Januar 2019 - 18 A 4750/18 - juris Rn. 14; OVG Hamburg, Beschluss vom 5. November 2012 - 2 Bs 28/12 - juris Rn. 5). Ob eine Ausnahmesituation vorliegt, bei der von der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG abgesehen werden kann, ist daher im Rahmen des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG unerheblich. Bis zum Umzug der Klägerin nach A-Stadt hat noch ein Ausweisungsinteresse nach § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG bestanden

36 Nach dieser Regelung wiegt das Ausweisungsinteresse im Sinne von § 53 Abs. 1 AufenthG schwer, wenn der Ausländer einen nicht nur vereinzelt oder geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften oder gerichtliche oder behördliche Entscheidungen oder Verfügungen begangen oder außerhalb des Bundesgebiets eine Handlung begangen hat, die im Bundesgebiet als vorsätzliche schwere Straftat anzusehen ist.

37 aa) Die Klägerin hat den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG erfüllt. Danach wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft, wer entgegen § 3 Abs. 1 in Verbindung mit § 48 Abs. 2 sich im Bundesgebiet aufhält. Nach § 3 Abs. 1 AufenthG dürfen Ausländer nur in das Bundesgebiet einreisen oder sich darin aufhalten, wenn sie einen anerkannten und gültigen Pass oder Passersatz besitzen, sofern sie von der Passpflicht nicht durch Rechtsverordnung befreit sind; für den Aufenthalt im Bundesgebiet erfüllen sie die Passpflicht auch durch den Besitz eines Ausweisersatzes (§ 48 Abs. 2). Die Klägerin hielt sich nach Abschluss ihres Asylverfahrens im Herbst 2012, für dessen Dauer der Ausweispflicht mit der Bescheinigung über die Aufenthaltsgestattung genügt wurde (vgl. § 64 Abs. 1 AsylG), vorwerfbar fast vier Jahre ohne Pass oder Ausweisersatz im Bundesgebiet auf. Der von ihr vorgelegte Pass wurde erst am 10. September 2016 ausgestellt (vgl. Beiakte C, Bl. IX). Dass sie von der Passpflicht befreit gewesen sein könnte, ist nicht ersichtlich. Sie war auch nicht im Besitz eines Ausweisersatzes. Gemäß § 48 Abs. 2 AufenthG genügt ein Ausländer, der einen Pass oder Passersatz weder besitzt noch in zumutbarer Weise erlangen kann, der Ausweispflicht mit der Bescheinigung über einen Aufenthaltstitel oder die Aussetzung der Abschiebung, wenn sie mit den Angaben zur Person und einem Lichtbild versehen und als Ausweisersatz bezeichnet ist. Die der Klägerin nach Beendigung des Asylverfahrens erteilten Duldungsbescheinigungen waren jeweils nicht als Ausweisersatz bezeichnet, vielmehr

enthielten sie den Vermerk, dass die Inhaberin mit dieser Bescheinigung nicht der Pass- und Ausweispflicht genügt. Es ist auch nicht ersichtlich, dass der Klägerin die Beschaffung eines Passes unzumutbar gewesen sein könnte. Soweit das Verwaltungsgericht darauf abgestellt hat, die Klägerin habe der Beklagten mitgeteilt, dass sie ihren Pass nach Benin zur Urkundenprüfung versandt habe, und habe später den Verlust ihres Reisepasses gemeldet, der dann auch in der beninischen Botschaft abgegeben worden sei, betrifft dies den Zeitraum nach Ausstellung des Reisepasses (vgl. Schriftsatz vom 19. August 2017 [Beiakte B, Bl. 262] und E-Mail vom 27. November 2017 [Beiakte B, Bl. 309] sowie Schriftsatz vom 10. Februar 2018 [Beiakte B, Bl. 358]).

38 bb) Bei dem langjährigen Aufenthalt der Klägerin im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Pass oder Passersatz handelt es sich um einen nicht nur vereinzelt oder geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften im Sinne des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG.

39 Der Begriff der Geringfügigkeit erfordert eine wertende und abwägende Beurteilung, insbesondere der Begehungsweise, des Verschuldens und der Tatfolgen. Eine vorsätzlich begangene Straftat ist grundsätzlich nicht geringfügig im Sinne von § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. September 1996 - 1 C 9.94 - juris Rn. 20; Beschluss des Senats vom 28. Juli 2014 - 2 L 91/12 - juris Rn. 27; SächsOVG, Beschluss vom 28. Oktober 2020 - 3 B 324/19 - juris Rn. 10, m.w.N.). So stellen etwa die unerlaubte Einreise bzw. der unerlaubte Aufenthalt einen nicht geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften im Sinne dieser Regelung dar (Bauer/Dollinger, in: Bergmann/Dienelt, AufenthG 12. Aufl. 2018, § 54 Rn. 80, m.w.N.). Gleiches gilt für den vorwerfbaren Aufenthalt im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Pass oder Passersatz über einen nicht unerheblichen Zeitraum (BayVGH, Beschluss vom 4. Mai 2020 - 10 ZB 20.666 - juris Rn. 8 [knapp 6 Monate]; OVG NW, Beschluss vom 11. Januar 2019, a.a.O., Rn. 4 [über 20 Monate]). § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG setzt auch nicht voraus, dass der Ausländer wegen des Gesetzesverstoßes, der eine Straftat darstellt, verurteilt worden ist; erforderlich ist nur, dass sich der Rechtsverstoß aus den getroffenen Feststellungen ergibt (vgl. zu § 46 Nr. 2 AuslG 1990: BVerwG, Urteil vom 17. Juni 1998 - 1 C 27.96 - juris Rn. 30). Bei vorsätzlichen Straftaten kann es nur unter engen Voraussetzungen Ausnahmefälle geben, in denen der Rechtsverstoß als geringfügig zu bewerten ist. Als geringfügige Verstöße kommen grundsätzlich Straftaten in Betracht, die zu einer Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 153 Abs. 2 StPO geführt haben oder wenn besondere Umstände des Einzelfalls zu der Bewertung führen, dass es sich um einen geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften handelt (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. November 2004 - 1 C 23.03 - juris Rn 22).

40 Gemessen daran handelt es sich bei dem Aufenthalt der Klägerin im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Pass oder Passersatz um einen nicht geringfügigen Rechtsverstoß. Es handelt sich um eine Straftat, die die Klägerin vorsätzlich begangen hat. Nach bestandskräftiger Ablehnung ihres Asylantrages im Oktober 2012 forderte die Beklagte die Klägerin mehrfach auf, den erforderlichen Pass vorzulegen oder sich zu beschaffen. Gründe, die die Klägerin daran hinderten, bereits nach Abschluss des Asylverfahrens sich

einen Pass oder Passersatz zu beschaffen sind nicht erkennbar. Umstände, die die nicht abgeurteilte Straftat der Klägerin als geringfügig erscheinen lassen könnten, liegen hier nicht vor. Dagegen spricht schon die lange Zeit des Aufenthalts im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Pass oder Passersatz von ca. vier Jahren.

41 cc) Das Ausweisungsinteresse lässt sich hier jedenfalls auf generalpräventive Erwägungen stützen. Auch allein generalpräventive Gründe können ein Ausweisungsinteresse begründen (BVerwG, Urteil vom 12. Juli 2018 - 1 C 16.17 - juris Rn. 16). Solche liegen hier vor. Der Gesetzgeber hat die Passpflicht als Regelerteilungsvoraussetzung ausgestaltet und damit die Wichtigkeit des Passbesitzes für einen rechtmäßigen Aufenthalt betont. Die ausweisrechtlichen Pflichten sind zudem in § 48 AufenthG konkretisiert. Die Passpflicht dient nicht allein der Identitätsfeststellung; ihre Erfüllung gewährleistet auch die Rücknahme des Ausländers durch den Staat, der den Pass oder Passersatz ausgestellt hat. Weigert sich der Betroffene an der Beschaffung eines Passes mitzuwirken, um so seine Abschiebung zu verhindern, besteht ein erhebliches öffentliches Interesse daran, den Verstoß gegen die Passpflicht bzw. die Weigerung an der Passbeschaffung mitzuwirken, auch infolge des dann begründeten Ausweisungsinteresses mit der Versagung einer Aufenthaltserlaubnis zu "sanktionieren", um andere Ausländer in einer ähnlichen Situation zur Mitwirkung an der Passbeschaffung anzuhalten (zum Ganzen: BayVGH, Beschluss vom 4. Mai 2020, a.a.O.).

42 dd) Das Ausweisungsinteresse ist im hier streitigen Zeitraum von Oktober 2018 bis zum Wechsel der Zuständigkeit der Ausländerbehörde auch noch aktuell gewesen.

43 Die Verwirklichung eines der in § 54 AufenthG genannten Tatbestände begründet nicht unmittelbar das Ausweisungsinteresse. Ein solches Interesse besteht nur dann, wenn von dem Betroffenen eine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgeht, der weitere Aufenthalt des Ausländers also eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt oder sonst erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland gefährdet; denn ein Ausweisungsinteresse ist nicht mehr erheblich, wenn ohne vernünftige Zweifel feststeht, dass die Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die mit dem Ausweisungsinteresse zusammenhängt, nicht mehr besteht. Das gefahrenabwehrrechtlich und damit zukunftsbezogen zu interpretierende Ausweisungsinteresse muss noch "aktuell" vorliegen in dem Sinne, dass eine gegenwärtige bzw. in absehbarer Zukunft fortwirkende Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder sonstiger erheblicher Interessen der Bundesrepublik Deutschland ernsthaft droht; die Anforderungen an die erforderliche Gefahr sind dabei grundsätzlich anhand des Gewichts des jeweils betroffenen Ausweisungsinteresses zu bestimmen (zum Ganzen, Beschluss des Senats vom 12. November 2018 - 2 M 96/18 - juris Rn. 16, m.w.N.).

44 Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil vom 12. Juli 2018, a.a.O., Rn. 22 ff.) kann auch ein generalpräventiv begründetes Ausweisungsinteresse der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nur dann entgegenstehen, wenn es noch aktuell ist. Für die

zeitliche Begrenzung eines generalpräventiven Ausweisungsinteresses, das an strafrechtlich relevantes Handeln anknüpft, ist für die vorzunehmende gefahrenabwehrrechtliche Beurteilung eine Orientierung an den Fristen der §§ 78 ff. StGB zur Strafverfolgungsverjährung angezeigt. Dabei bildet die einfache Verjährungsfrist des § 78 Abs. 3 StGB, deren Dauer sich nach der verwirklichten Tat richtet und die mit Beendigung der Tat zu laufen beginnt, eine untere Grenze. Die obere Grenze orientiert sich hingegen regelmäßig an der absoluten Verjährungsfrist des § 78c Abs. 3 Satz 2 StGB, die regelmäßig das Doppelte der einfachen Verjährungsfrist beträgt. Innerhalb dieses Zeitrahmens ist der Fortbestand des Ausweisungsinteresses anhand generalpräventiver Erwägungen zu ermitteln. Bei abgeurteilten Straftaten bilden die Tilgungsfristen des § 46 BZRG zudem eine absolute Obergrenze, weil nach deren Ablauf die Tat und die Verurteilung dem Betroffenen im Rechtsverkehr nicht mehr vorgehalten werden dürfen (§ 51 BZRG).

45 Gemessen daran ist das generalpräventiv begründete Ausweisungsinteresse wegen des Aufenthalts der Klägerin im Bundesgebiet ohne den erforderlichen Pass oder Passersatz noch aktuell.

46 Gemäß § 78 Abs. 3 Nr. 4 und 5 StGB beträgt die einfache Verjährungsfrist fünf Jahre bei Taten, die im Höchstmaß mit Freiheitsstrafen von mehr als einem Jahr bis zu fünf Jahren bedroht sind, und drei Jahre bei allen übrigen Taten. Gemäß § 78a Satz 1 StGB beginnt die Verjährung, sobald die Tat beendet ist.

47 Da das in Rede stehende Vergehen nach § 95 Abs. 1 Nr. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr geahndet werden kann, beträgt die einfache Verjährungsfrist drei Jahre, die absolute Verjährungsfrist des § 78c Abs. 3 Satz 2 StGB sechs Jahre. Soweit davon auszugehen sein sollte, dass der Tatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG erst mit der Vorlage des Reisepasses bei der Beklagten am 26. Oktober 2018 beendet war, würde die einfache Verjährungsfrist von drei Jahren erst im Oktober 2021 und die absolute Verjährungsfrist erst im Oktober 2024 ablaufen. Soweit man für die Beendigung der Tat nicht auf die Vorlage des Passes bei der (zuständigen) Ausländerbehörde, sondern auf den Besitz des Ausländers abstellt, wäre die Tat frühestens im September 2016 beendet gewesen, da der von der Klägerin vorgelegte Pass in diesem Monat ausgestellt wurde. Dann wäre die einfache Verjährungsfrist frühestens im September 2019 abgelaufen, die absolute Verjährungsfrist würde erst im September 2022 ablaufen.

48 Da der Umzug der Klägerin nach A-Stadt spätestens im November 2019 erfolgte (vgl. Schriftsatz vom 12. November 2019 [Bl. 205 GA]), war die Beklagte ab diesem Zeitpunkt nicht mehr für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis örtlich zuständig. Mangels anderslautender Regelungen im Aufenthaltsgesetz folgt die Verbandskompetenz der Bundesländer im Ausländerrecht aus einer entsprechenden Anwendung der zur örtlichen Zuständigkeit getroffenen Regelungen in den Verwaltungsverfahrensgesetzen der Länder (OVG Bremen, Urteil vom 17. September 2020 - 2 B 148/20 - juris Rn. 11, m.w.N.). Sowohl nach § 1 Abs. 1 VwVfG LSA i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 3a VwVfG als auch nach § 1 Abs. 1 VwVfG Bbg i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 3a VwVfG richtet sich die örtliche Zuständigkeit - und entsprechend dazu die Verbandskompetenz der Bundesländer - in Angelegenheiten, die eine natürliche Person betreffen, nach dem letzten gewöhnlichen

Aufenthalt der Person. In Anbetracht des über mehrere Jahre währenden Verstoßes der Klägerin gegen Passpflicht ist es unter generalpräventiver Gesichtspunkten geboten, das sich daraus ergebende Ausweisungsinteresse als im Herbst 2019 noch aktuell anzusehen.

49, ee) Nach alledem kann offenbleiben, ob sich die Klägerin auch nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG strafbar gemacht hat, weil in den Zeiträumen vom 15. September 2017 bis 28. September 2017 und vom 6. Dezember 2017 bis zum 20. Dezember 2017 ihre Abschiebung nicht (förmlich) ausgesetzt war. Nach dieser Vorschrift wird bestraft, wer ohne erforderlichen Aufenthaltstitel nach § 4 Absatz 1 Satz 1 sich im Bundesgebiet aufhält, wenn er vollziehbar ausreisepflichtig ist, ihm eine Ausreisefrist nicht gewährt wurde oder diese abgelaufen ist und dessen Abschiebung nicht ausgesetzt ist. Insoweit dürfte allerdings dem Verwaltungsgericht darin zu folgen sein, dass eine Strafbarkeit des Ausländers nach dieser Strafnorm ausscheidet, wenn - wie im Fall der Klägerin - die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Duldung vorgelegen haben (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 6. März 2003 - 2 BvR 397/02 - juris; Hohoff, in: BeckOK Ausländerrecht, AufenthG § 95 Rn. 18; Fahlbusch, in: Hofmann, Ausländerrecht, AufenthG § 95 Rn. 47), so dass die Versäumnisse der Klägerin bei der Verlängerung der Duldungsbescheinigungen für die Zeiträume vom 15. September 2017 bis 28. September 2017 und vom 6. Dezember 2017 bis zum 20. Dezember 2017 unerheblich sein dürften.

50,51 ff) Offen bleiben kann auch, ob sich die Klägerin - ungeachtet der nur wenige Tage nach der Einreise erfolgen Asylantragstellung - auch wegen unerlaubter Einreise in das Bundesgebiet (§ 14 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AufenthG) nach § 95 Abs. 1 Nr. 3 StGB strafbar gemacht hat (vgl. dazu Beschluss des Senats vom 14. Februar 2018 - 2 L 45/16 - juris Rn. 7, m.w.N.), der Senat an die strafrechtliche Bewertung des Amtsgerichts Magdeburg im Strafbefehl vom 5. November 2012 gebunden ist und sich hieraus ein Ausweisungsinteresse ergab. Ein solches Ausweisungsinteresse wäre jedenfalls im hier maßgeblichen Zeitraum von Oktober 2018 bis zum Herbst 2019 nicht mehr aktuell gewesen. Insoweit ist die Tilgungsfrist des § 46 Abs. 1 Nr. 1 a) BZRG von fünf Jahren maßgeblich, da die Klägerin wegen dieses Verhaltens in dem Strafbefehl zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen verurteilt wurde. Gemäß § 47 Abs. 1 i.V.m. § 36 Satz 1 BZRG beginnt die Frist mit dem Tag des ersten Urteils (§ 5 Abs. 1 Nr. 4). Nach § 5 Abs. 1 Nr. 4 BZRG gilt bei Strafbefehlen als Tag des ersten Urteils der Tag der Unterzeichnung durch den Richter; ist gegen den Strafbefehl Einspruch eingelegt worden, so ist der Tag der auf den Einspruch ergehenden Entscheidung Tag des ersten Urteils, außer wenn der Einspruch verworfen wurde. Im Hinblick darauf, dass § 47 Abs. 1 i.V.m. § 36 Satz 1, § 5 Abs. 1 Nr. 4 BZRG nicht an ein Ereignis oder einen in den Lauf des Tages fallenden Zeitpunkt anknüpft (vgl. § 187 Abs. 1 BGB), sondern an den "Tag" des Urteils bzw. der Unterzeichnung des Strafbefehls, ist der Tag des Urteils bzw. des Strafbefehls nach § 187 Abs. 2 Satz 1 BGB in die Frist einzurechnen (BGH, Beschluss vom 15. Juli 2014 - 5 StR 270/14 - juris Rn. 2). Da nicht ersichtlich ist, dass die Klägerin gegen den Strafbefehl des Amtsgerichts Magdeburg vom 5. November 2012 Einspruch einlegte, der Strafbefehl vielmehr am 22. Dezember 2012 rechtskräftig wurde (BZR-Auskunft vom 18. Januar 2013 [Beiakte A Bl. 47 f.]), begann die Tilgungsfrist am 5. November 2012 und endete mit Ablauf des 4. November 2017. Dem

entsprechend enthält die Auskunft aus dem Bundeszentralregister vom 27. November 2017 (Beiakte B, Bl. 324) auch keine Eintragung mehr.

52 III. Die Kostenentscheidung folgt hinsichtlich der Klageabweisung aus § 154 Abs. 1 VwGO. Hinsichtlich des bereits in erster Instanz erledigten Teils des Verfahrens ist der Senat an die auf der Grundlage des § 161 Abs. 2 VwGO getroffene Kostenentscheidung des Verwaltungsgerichts gebunden. Die Kostenentscheidung nach § 161 Abs. 2 VwGO ist gemäß § 158 Abs. 2 VwGO grundsätzlich auch im Falle einer Teilerledigungserklärung, bei der die einheitliche Kostenentscheidung auf unterschiedlichen Rechtsgrundlagen beruht, unanfechtbar (BVerwG, Urteil vom 3. November 2011 - 7 C 3.11 - juris Rn. 32, m.w.N.). Erfordert es - wie hier - der Ausgang des Rechtsmittelverfahrens, die Kostenentscheidung in erster Instanz zu ändern, muss das Rechtsmittelgericht, weil es bei einer einheitlichen Kostenentscheidung für die gesamten Kosten der ersten Instanz bleiben muss, den rechtskräftig gewordenen Teil der Kostenentscheidung erster Instanz einbeziehen und die Kostenentscheidung für die erste Instanz insgesamt neu fassen. Der rechtskräftig gewordene Teil der Kostenentscheidung hat dabei aber nur die Bedeutung eines Berechnungsfaktors. Einer inhaltlichen Änderung ist er entzogen (Neumann, in: Sodan/Ziekow VwGO, 5. Aufl. 2018, § 158 Rn. 36). Da das Verwaltungsgericht der Klägerin - unanfechtbar - die Kosten des Verfahrens in Bezug auf den erledigten Teil des Verfahrens auferlegt hat und die Klägerin in der Berufungsinstanz im Übrigen unterlegen ist, hat die Klägerin die gesamten Kosten des Verfahrens zu tragen.

53 IV. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Beschlusses wegen der Kosten beruht auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

54 V. Die Revision ist nicht zuzulassen, weil keiner der in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Zulassungsgründe vorliegt.

55 VI. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47, 52 Abs. 2 GKG i.V.m. Nr. 8.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Magdeburg, Urteil vom 30. Oktober 2019, 4 A 190/18