

VG München

Beschluss vom 7.5.2007

Tenor

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.
- III. Der Streitwert wird auf Euro 2.500,- festgesetzt.

Gründe

I.

Die Antragstellerin ist serbische Staatsangehörige. Sie heiratete am 18. September 2003 in ihrem Heimatland den deutschen Staatsangehörigen S. J.

Am 21. Oktober 2003 beantragte sie in Belgrad ein Visum zum Zwecke des Familiennachzugs zu ihrem Ehemann.

Am 16. Dezember 2003 beantragte sie die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Familienzusammenführung. Die Antragstellerin legte eine Erklärung vor, wonach sie mit ihrem Ehemann im G.anger 16 in M. die eheliche Lebensgemeinschaft führe. Sie erhielt daraufhin eine bis 15. Dezember 2004 gültige Aufenthaltserlaubnis.

Am 11. November 2004 wurde im Anwesen G.anger 16 eine Wohnsitzüberprüfung durchgeführt. Der Ehemann der Antragstellerin wurde von einer Nachbarin erkannt, die Antragstellerin nicht. Der Hausmeister der Anlage erkannte keinen der beiden Personen.

Am 17. Dezember 2004 beantragte die Antragstellerin die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis. Da die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis 2 Tage nach Ablauf der Geltungsdauer der ursprünglich erteilten Aufenthaltserlaubnis beantragt worden war, erhielt die Antragstellerin keine Fiktionsbescheinigung, sondern nur eine Bescheinigung, dass die Ausreisepflicht nicht vollziehbar sei.

Eine weitere Wohnsitzüberprüfung am 18. Januar 2005 führte zum Ergebnis, dass seit ca. 4 Wochen am G.anger 16 Post für die Antragstellerin zugestellt wurde. Von den Nachbarn wurde die Antragstellerin nicht erkannt.

Am 28. Januar 2005 gab die Antragstellerin zusammen mit ihrem Ehemann eine weitere Erklärung ab, wonach sie die eheliche Lebensgemeinschaft in der gemeinsamen Wohnung G.anger 16 in M. führten.

Am 14. Februar 2005 wurden am Wohnort der Schwester der Antragstellerin Ermittlungen durchgeführt. Die Antragstellerin war dort bekannt und wurde der Wohnung ihrer Schwester zugeordnet.

Aufgrund dieses Sachverhalts erstattete die Antragsgegnerin am 1. März 2005 Strafanzeige gegen die Antragstellerin und ihren Ehemann wegen unrichtiger bzw. unvollständiger Angaben bezüglich des Bestehens der ehelichen Lebensgemeinschaft zur Erlangung eines Aufenthaltstitels. Im Abschlussbericht vom 11. April 2005 kam die ermittelnde Kriminalpolizeidirektion zu folgenden tatsächlichen Feststellungen:

In der Wohnung der Schwester der Antragstellerin wurden keinerlei Gegenstände vorgefunden, die darauf hindeuteten, dass die Antragstellerin in dieser Wohnung wohne. Ihre Schwester erklärte, dass die Antragstellerin nicht bei ihr wohne.

In der Wohnung G.anger 16 wurde die Antragstellerin allein angetroffen. Die Antragstellerin gab an, dass ihr Ehemann ebenfalls in der Wohnung lebe, sich jedoch seit einigen Tagen bei seinem Opa aufhalte, da dieser einen Herzanfall erlitten habe. In der Wohnung wurde lediglich eine Unterhose und Rasierzeug des Ehemannes gefunden. Sonst waren keinerlei schriftliche Unterlagen oder gemeinsame Fotos vorhanden.

Bei der Wohnungsdurchsuchung in der W.str. 13 in der Wohnung des Opas (Herr F.) erklärte Herr F., dass der Ehemann der Antragstellerin regelmäßig bei ihm wohne und auch von ihm und seiner Frau verköstigt werde. In der Wohnung von Herrn F. bewohnte der Ehemann der Antragstellerin ein Zimmer, in dem sich diverse persönliche Sachen befanden. Der Ehemann der Antragstellerin gab an, dass er häufig im G.anger verkehre, da dort die gemeinsame Wohnung von ihm und seiner Ehefrau sei, aber er dort auch oft seine Schwester auf Hausnummer 18 besuche.

Gegenüber der Antragstellerin erging ein Strafbefehl wegen des Erschleichens einer Aufenthaltsgenehmigung gemäß § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG über 90 Tagessätze zu 40 Euro.

Am 18. Oktober 2005 und 17. Januar 2006 erhielt die Antragstellerin jeweils Bescheinigungen, wonach die Abschiebung gemäß § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG als ausgesetzt gilt. Am 20. April 2006 erhielt sie eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 4 AufenthG. Am 2. Mai 2006 gab die Antragstellerin zusammen mit ihrem Ehemann eine Erklärung ab, wonach sie in ehelicher Lebensgemeinschaft in der gemeinsamen Wohnung in der W.str. 13 in M. lebten. Die Großeltern des Ehemanns der Antragstellerin bestätigten, dass die Antragstellerin und ihr Ehemann in der Wohnung ein kleines Zimmer bewohnten, bis sie wieder eine eigenen Wohnung gefunden hätten.

Mit Beschluss vom 26. April 2006 stellte das Amtsgericht München nach dem Einspruch gegen den Strafbefehl das Verfahren gemäß § 153a Abs. 2 StPO gegen einen Geldbetrag in Höhe von 400 Euro vorläufig ein.

Am 29. Mai 2006 wurde eine Wohnsitzüberprüfung in der W.str. 13 durchgeführt. Die Antragstellerin war dort nicht bekannt.

Mit Schreiben vom 18. September 2006 hörte die Antragsgegnerin die Antragstellerin und ihren Ehemann zur beabsichtigten Ablehnung der am 18. September 2004 beantragten Aufenthaltsgenehmigung an. Zugleich wurde der Erlass einer Ausweisungsverfügung angekündigt. Der Ehemann der Antragstellerin äußerte sich mit Schreiben vom 5. Januar 2007. Die Antragstellerin und er lebten nach wie vor gemeinsam in der Wohnung der Großeltern. Er bitte um Berücksichtigung, dass sich die Hausbewohner untereinander nicht besonders gut kennen würden. Es kümmere sich keiner darum, wer gehe oder komme. Freundschaftliche Kontakte bestünden innerhalb des Hauses nicht. Für die Antragstellerin nahmen die Bevollmächtigten mit Schreiben vom 15. Januar 2007 Stellung. Die Antragstellerin lebe mit ihrem Ehemann in ehelicher und häuslicher Gemeinschaft. Es wurden Zeugen dafür benannt, dass die Antragstellerin in dem Anwesen lebe.

Mit Schreiben vom 2. Februar 2007 teilte die Bevollmächtigten der Antragstellerin mit, dass die Antragstellerin seit 25. Januar 2007 von ihrem Ehemann getrennt lebe.

Mit Bescheid vom ... Februar 2007 wies die Antragsgegnerin die Antragstellerin aus der Bundesrepublik Deutschland aus (Nr. 1 des Bescheides) und lehnte den Antrag auf Verlängerung des Aufenthaltstitels vom 17. Dezember 2004 ab (Nr. 2), untersagte die Wiedereinreise (Nr. 3) und forderte die Antragstellerin zum Verlassen des Bundesgebietes bis zum 30. März 2007 auf. Für den Fall der nicht fristgerechten Ausreise drohte sie die Abschiebung nach Serbien an (Nr. 4).

Die Ausweisungsentscheidung stütze sich auf § 55 Abs. 1 AufenthG. Ein Ausweisungsgrund liege vor, weil die Antragstellerin falsche Angaben zum Bestehen einer häuslichen Lebensgemeinschaft mit ihrem Ehemann gemacht habe (§ 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG). Ab Dezember 2004 habe die Antragstellerin tatsächlich am G.anger 16 gelebt, ihr Ehemann habe jedoch bei seinen Großeltern in der W.str. 13 gelebt. Wo die Antragstellerin zwischen Dezember 2003 und Dezember 2004 gewohnt habe, sei nicht bekannt, ihre Post sei jedenfalls erst ab Dezember 2004 am G.anger zugestellt worden. Bezüglich der weiteren Einzelheiten wird auf den Bescheid vom ... Februar 2007 verwiesen. Der Antrag auf Verlängerung des Aufenthaltstitels werde abgelehnt, da die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Verlängerung eines Aufenthaltstitels nicht vorlägen. Die eheliche Lebensgemeinschaft mit dem Ehemann bestehe nicht mehr. Ein eigenständiges Aufenthaltsrecht nach § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG besitze die Antragstellerin nicht. Eine besondere Härte i. S. d. § 31 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 2 AufenthG sei nicht vorgetragen und auch nicht ersichtlich. Im Übrigen stehe der Erteilung eines Aufenthaltstitels das Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG entgegen.

Der Bescheid wurde ausweislich des Empfangsbekennnisses den Bevollmächtigten der Antragstellerin am 28. Februar 2007 bekannt gegeben.

Am 28. März 2007 erhob die Antragstellerin Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht München.

Zugleich beantragte die Antragstellerin:

Die aufschiebende Wirkung der Klage vom 28. März 2007 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom ... Februar 2007 wird angeordnet.

Die Antragsgegnerin beantragte mit Schreiben vom 16. April 2007:

Der Antrag wird abgelehnt.

Mit Schreiben vom 27. April 2007 begründete die Bevollmächtigte der Antragstellerin die Klage und den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO. Die Antragstellerin habe vom 12. Dezember 2003 bis zum 25. Januar 2007 ununterbrochen mit ihrem Ehemann in ehelicher Lebensgemeinschaft gelebt, zunächst am G.anger und dann in der W.straße. Hierfür bot die Bevollmächtigte zahlreiche Zeugen an. Der Ehemann der Antragstellerin sei Ende März 2005 zu seinen Großeltern gezogen, um den Großvater zu pflegen.

II.

Der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage vom 28. März 2007 ist unzulässig. Trotz anwaltlicher Vertretung legt das Gericht den Antrag als Antrag nach § 123 VwGO auf Erteilung einer Duldung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Klageverfahrens aus. In dieser Form bleibt der Antrag in der Sache ohne Erfolg.

Wird in der Hauptsache eine Verpflichtungsklage auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erhoben, so richtet sich der einstweilige Rechtsschutz nur dann nach § 80 Abs. 5 VwGO, wenn mit der Ablehnung des Antrags auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis eine sich aus § 81 Abs.3 und Abs. 4 AufenthG ergebende Fiktionswirkung endet. Die Antragstellerin hat den Antrag auf Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis durch ihre Schwester als Bevollmächtigte erst nach Ablauf der Geltungsdauer des ursprünglichen Aufenthaltstitels stellen lassen. Die ursprünglich erteilte Aufenthaltserlaubnis hatte am 15. Dezember 2004 ihre Gültigkeit verloren. Der Verlängerungsantrag ging erst am 17. Dezember 2005 bei der Antragsgegnerin ein. § 81 Abs. 4 AufenthG kann vom Wortlaut her im vorliegenden Fall nicht eingreifen, weil zum Zeitpunkt der Beantragung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis die ursprünglich erteilte Aufenthaltserlaubnis durch Zeitablauf bereits erloschen war, so dass keine Fiktionswirkung eintreten konnte. Die Antragsgegnerin hat der Antragstellerin deshalb auch zunächst keine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 4 AufenthG ausgestellt, sondern lediglich eine Bescheinigung, wonach die Ausreisepflicht nicht vollziehbar sei bzw. eine Bescheinigung, wonach die Abschiebung nach § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG als ausgesetzt gilt. Erstmals am 20. April 2006 erhielt die Antragstellerin eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 4 AufenthG.

Die Bescheinigung, die dem Ausländer über die Wirkung seiner Antragstellung auszustellen ist (§ 81 Abs. 5 AufenthG), hat lediglich deklaratorische Wirkung. Die von der Antragsgegnerin fälschlicherweise ausgestellten Fiktionsbescheinigungen nach § 81 Abs.3 und 4 AufenthG bewirkten also nicht, dass zumindest ab dem 20. April 2006 der Aufenthalt der Antragstellerin als erlaubt galt, die sich nach dem Ablauf der ursprünglich erteilten Aufenthaltserlaubnis ergebende Ausreisepflicht also nicht vollziehbar war. Dasselbe gilt für die Bescheinigung nach § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG. Die Duldungsfiktion des § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG tritt in den Fällen der verspäteten Antragstellung bei vorherigem

Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nicht ein, weil sie nur für diejenigen Fälle gilt, in denen der Ausländer, der sich vorher rechtmäßig ohne Aufenthaltstitel im Bundesgebiet aufhielt, verspätet einen Aufenthaltstitel beantragt. Die Antragstellerin war ursprünglich in Besitz einer Aufenthaltserlaubnis, hielt sich also nicht ohne Aufenthaltstitel rechtmäßig im Bundesgebiet auf.

Die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen ein verspätet gestellter Antrag auf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis die Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 4 AufenthG auslösen kann, wird in Literatur und Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet. Die vorläufigen Anwendungshinweise zum Aufenthaltsgesetz sehen unter Nr. 81.4.2.3 vor, dass trotz Fristversäumnis eine Erlaubnisfiktion nach § 81 Abs. 4 AufenthG eintreten kann, wenn die Fristüberschreitung nur geringfügig ist, sie nicht auf Fahrlässigkeit zurückzuführen ist und nach summarischer Überprüfung zu erwarten ist, dass der Aufenthalt nach ordnungsgemäßer Prüfung weiter erlaubt wird. Das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen geht davon aus, dass die Fortbestandsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG auch dann eingreift, wenn der Antrag auf Verlängerung des Aufenthaltstitels erst nach Ablauf der Geltungsdauer und damit verspätet gestellt wird. Die Verspätung dürfe aber nur so geringfügig sein, dass ein innerer Zusammenhang zwischen dem Ablauf der Geltungsdauer des Titels und des Antrags gewahrt sei (Beschl v. 23.3.2006 Az. 18 B 120/06). Die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zur Fortgeltungsfiktion bei verspäteter Antragstellung ist uneinheitlich (Fortgeltungsfiktion: VG Darmstadt v. 12.4.2006, Az. 8 G 309/06, und v. 29.8.2005, Az. 5 G 1234/05 (3); keine Fortgeltungsfiktion: VG Frankfurt v. 30.3.2006, Az. 1 G 1139/06, u. VG Regensburg v. 13.2.2006, Az. RO 9 K 05.01562). Die überwiegende Meinung in der Kommentarliteratur geht davon aus, dass ein verspätet gestellter Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis die Erlaubnisfiktion des § 81 Abs. 4 nicht auslösen kann (Gemeinschaftskommentar, § 81, RdNr. 40 ff., Renner, AuslR, § 81, Anm. 18). Das Gericht schließt sich der Auffassung an, wonach nur ein rechtzeitig gestellter Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis die Fortgeltungsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG auslösen kann. Die von den vorläufigen Anwendungshinweisen vorgeschlagene Vorgehensweise hält das Gericht für problematisch, da bereits im Rahmen der Prüfung der Statthaftigkeit eines Rechtsbehelfes die Begründetheit des Rechtsmittels geprüft werden müsste. Für eine enge Auslegung des § 81 Abs. 4 AufenthG spricht der Wortlaut. Ein Aufenthaltstitel kann nur dann verlängert werden, wenn er noch besteht. Ein bereits abgelaufener Aufenthaltstitel kann allenfalls neu erteilt werden. Zum selben Ergebnis führt die Auslegung der Norm nach ihrem Sinn und Zweck. Der Gesetzgeber wollte in der Fortentwicklung des § 69 Abs. 3 AuslG dem Ausländer, der rechtzeitig vor Ablauf seines Aufenthaltstitels einen Verlängerungsantrag stellt, nicht das Risiko eines über den Geltungszeitraum des bisherigen Titels hinaus andauernden Verwaltungsaufwands aufbürden. Wer rechtzeitig bei der Ausländerbehörde die Fortführung seines Aufenthalts beantragt, soll nicht bei einer verzögerten Entscheidung der Behörde zur Ausreise oder zum illegalen Aufenthalt gezwungen werden. Anders liegt dagegen der Fall, wenn der Ausländer sich um die Verlängerung seines Aufenthaltstitels nicht kümmert und ihn ablaufen lässt. Dann hat er die entstehende Ausreisepflicht selbst zu vertreten.

Wegen der dargelegten unterschiedlichen Rechtsmeinungen bezüglich der Fortgeltungsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG bei verspäteter Antragstellung ist es vertretbar, den gestellten Antrag, die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen, als Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO auszulegen bzw. ihn in einen solchen umzudeuten, obwohl die Antragstellerin anwaltlich vertreten ist. Dies gilt insbesondere deshalb, weil die Antragsgegnerin der Antragstellerin

Fiktionsbescheinigungen nach § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG und § 81 Abs. 4 AufenthG ausgestellt hat und deshalb die Bevollmächtigte der Antragstellerin davon ausgehen konnte, dass tatsächlich eine Duldungs- bzw. eine Erlaubnisfiktion vorlag.

Der Antrag nach § 123 VwGO, die Antragstellerin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens zu dulden, hat keinen Erfolg.

Die Antragstellerin hat keinen Anordnungsanspruch geltend gemacht.

Die Abschiebung der Antragstellerin ist weder aus rechtlichen noch aus tatsächlichen Gründen unmöglich (§ 60 a Abs. 2 AufenthG). Der Abschiebung der Antragstellerin nach Serbien steht weder der Schutz der Ehe (Art. 6 GG) noch der Schutz des Privatlebens (Art. 8 EMRK) entgegen.

Eine eheliche Lebensgemeinschaft der Antragstellerin mit ihrem Ehemann besteht seit der Trennung der Eheleute am 25. Januar 2007 nicht mehr.

Ein Eingriff in das durch Art. 8 EMRK geschützte Privatleben der Antragstellerin liegt durch eine Ausreise bzw. Abschiebung in ihr Heimatland nicht vor. Unter gewissen Voraussetzungen kann Art. 8 Abs. 1 EMRK wegen der Integration in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland zu einem Aufenthaltsrecht führen. Dies ist dann der Fall, wenn der Ausländer über starke persönliche, soziale und wirtschaftliche Bindungen im Aufenthaltsstaat verfügt. Eine solche besondere Integrationsleistung hat die Antragstellerin nicht erbracht. Sie kam erst Ende des Jahres 2003 in die Bundesrepublik Deutschland. Ihr Aufenthaltsrecht hat sie nach dem bisherigen Sachverhalt dadurch erreicht, dass sie falsche Angaben zum Bestehen einer ehelichen Lebensgemeinschaft gemacht hat. Aufgrund der diversen Wohnsitzüberprüfungen und des Ergebnisses des Strafverfahrens stellt sich für das Gericht im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens die Sachlage dergestalt dar, dass die Antragstellerin nicht durchgängig mit ihrem Ehemann in ehelicher Lebensgemeinschaft gelebt hat. Der Ehemann der Antragstellerin lebte offensichtlich wie bereits vor der Eheschließung bei seinen Großeltern in der W.str. 13, wo er auch zum Zeitpunkt seiner Eheschließung gemeldet war. Nach der Eheschließung wurde von der Antragstellerin bzw. ihrem Ehemann die Wohnung am G.anger 16 angemietet, wo sich die Antragstellerin aber erst ab Dezember 2004 regelmäßig aufhielt. Der Ehemann der Antragstellerin lebte dort offensichtlich nie, weil sich kaum persönliche Gegenstände in dieser Wohnung befanden. Ein gemeinsamer Wohnsitz in der W.str. 13 wurde von den Eheleuten nie begründet und war aufgrund der faktischen Wohnverhältnisse in der Wohnung wohl auch nicht möglich. Dieser Sachverhalt steht für das Gericht im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes durch die Ermittlungen der Antragsgegnerin bzw. der Polizei im Strafverfahren fest. Für die Einvernahme der angebotenen Zeugen ist im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes kein Raum.

Sonstige Duldungsgründe sind nicht ersichtlich.

Die Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Ausweisungsentscheidung ist nicht Gegenstand des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens. Die Ausweisungsentscheidung in Nr. 1 des Bescheides vom ... Februar 2007 wurde nicht für sofort vollziehbar erklärt, so dass es bei der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Ausweisungsentscheidung verbleibt (§ 84 Abs. 2 AufenthG). Im Rahmen der

Überprüfung eines Anspruches auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wegen Abschiebungshindernissen spielt die Rechtmäßigkeit der Ausweisungsentscheidung keine Rolle.

Der Antrag war daher mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzulehnen. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 3 Nr. 1 Gerichtskostengesetz i. V. m. § 52 Abs. 2 GKG, wobei in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes von der Hälfte des Hauptsachestreitwerts auszugehen ist.