



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

4 K 2202/19

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

[REDACTED]
[REDACTED]

– Klägerin –

Prozessbevollmächtigter:

[REDACTED]
[REDACTED]

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch den Senator für Inneres,
Contrescarpe 22 - 24, 28203 Bremen,

– Beklagte –

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]
[REDACTED]

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 4. Kammer - durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Stahnke als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30.05.2022 für Recht erkannt:

Soweit der Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist bzw. die Klägerin die Klage zurückgenommen hat, wird das Verfahren eingestellt.

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin eine Bescheinigung darüber auszustellen, dass die Klägerin vom 25.09.2018 bis zum 23.06.2021 im Besitz eines Aufenthaltsrechts nach Art. 20 AEUV gewesen ist. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Beklagte zu drei Vierteln und die Klägerin zu einem Viertel.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die jeweilige Vollstreckungsschuldnerin darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweilige Vollstreckungsgläubigerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Berufung wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Klägerin begehrt noch die rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG bzw. die rückwirkende Bescheinigung eines Aufenthaltsrechts nach Art. 20 AEUV.

Die ■■■■■ geborene Klägerin ist türkische Staatsangehörige. Sie ist die Mutter einer am ■■■■■ 2018 in Bremen geborenen deutschen Staatsangehörigen. Die Klägerin reiste nach eigenen Angaben am 02.07.2018 ohne im Besitz eines Visums zu sein auf dem Landweg in das Bundesgebiet ein. Einen bis zum 27.09.2020 gültigen türkischen Reisepass hatte sie zuvor ihren Schleppern überlassen. Am 11.07.2018 stellte die Klägerin bei dem Migrationsamt der Beklagten einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Am 03.12.2018 stellte sie bei dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zudem einen Asylantrag, der mit Bescheid vom 03.05.2019 als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde. Hiergegen suchte die Klägerin sodann um vorläufigen Rechtsschutz (2 V 999/19) vor dem erkennenden Gericht nach und erhob zugleich Klage (2 K 998/19). Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage wurde mit Beschluss vom 12.07.2019 abgelehnt. Mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 19.01.2021 nahm die Klägerin die Klage zurück. Mit Schreiben vom selben Tage beantragte die Klägerin bei der Beklagten die schriftliche Zusicherung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für den Fall der Vorlage eines gültigen Passes. Unter dem 19.05.2021 stellte die Beklagte der Klägerin eine entsprechende Bescheinigung zur Vorlage bei dem Generalkonsulat der Republik Türkei aus. Daraufhin wurde der Klägerin am 24.06.2021 ein türkischer Reisepass ausgestellt. Sodann wurde der Klägerin am 05.08.2021 von der Beklagten eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt. Zuvor war die Klägerin ab dem 03.12.2018 zunächst im Besitz einer Aufenthaltsgestattung gewesen und ab dem 10.08.2020 geduldet worden.

Die Klägerin hat bereits am 01.10.2019 (Untätigkeits-) Klage erhoben. Das Klageverfahren ist nach § 94 VwGO mit Beschluss der Kammer vom 18.02.2021 ausgesetzt worden, weil zunächst zu klären war, ob die Tochter der Klägerin durch Geburt nach § 4 Abs. 3 StAG die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hatte. Dies steht nunmehr aufgrund des rechtskräftigen Urteils des OVG Bremen vom 06.10.2021 (2 LC 23/21, juris) fest.

Am 02.02.2022 hat die Beklagte der Klägerin daraufhin eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG erteilt. Mit Prozesserkklärung vom 15.02.2022 hat die Beklagte zudem erklärt, dass die Aufenthaltserlaubnis rückwirkend ab dem 24.06.2021 (Erfüllung der Passpflicht) als erteilt gelte. Insoweit haben die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt. Für den Zeitraum vom 11.07.2018 (Antragstellung) bis zum ■■■■■ 2018 (Tag vor der Geburt der Tochter) hat die Klägerin die Klage zurückgenommen.

Die Klägerin begehrt nunmehr noch die rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für den Zeitraum vom ■■■■■ 2018 (Geburt der Tochter) bis zum 23.06.2021 (Tag vor der Ausstellung des Reisepasses). Sie ist der Auffassung, dass sie einen entsprechenden Anspruch habe. Die Titelerteilungssperre aus § 10 Abs. 3 Sätze 1 und 2 AufenthG finde im Falle eines Anspruchs auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG keine Anwendung. Wenn ein atypischer Regelfall des Absehens von den allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen aus § 5 Abs. 1 AufenthG vorliege, liege ein Anspruch im Sinne von § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG vor. Die von dem Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 13.06.2013 (10 C 16/12, Rn. 29, juris) zum Absehen von der Lebensunterhaltssicherung getätigten Erwägungen gölten für ein Absehen von der Passpflicht erst recht. Denn die Passpflicht diene der Sicherung der Rückkehrmöglichkeit und notfalls der Abschiebung ins Heimatland – eine Option, die bei der Mutter eines deutschen Kindes einerseits rechtlich kaum in Betracht komme, die aber bei türkischen Staatsbürgern andererseits auch ohne Pass unproblematisch möglich sei. Die Titelerteilungssperre werde aber jedenfalls durch Art. 20 AEUV überwunden. Die Beklagte habe zwar im Ergebnis das Recht ihrer Tochter als Unionsbürgerin auf Fürsorge der Mutter während eines gleichzeitigen Verbleibs im Unionsgebiet gemäß Art. 20 AEUV respektiert. Dies habe die Beklagte aber nur durch die Gewährung von Duldungen getan. Dies sei unzureichend. Art. 20 AEUV verpflichte die Mitgliedstaaten, ein Aufenthaltsrecht zu „gewähren“ bzw. „zuzuerkennen“. Eine Duldung genüge dem Gebot aus Art. 20 AEUV nicht. Gerade der automatische Ausschluss der Titelerteilung nach § 10 Abs. 3 AufenthG sei unionsrechtswidrig. Gleiches müsse für die pauschale Ablehnung eines Aufenthaltstitels unter Hinweis auf eine nicht erfüllte Passpflicht gelten. Dies gelte erst recht vor dem Hintergrund, dass sie hier einen konstruktiven Weg zur Beseitigung der

Passlosigkeit aufgezeigt habe – nämlich die Ausstellung einer Zusicherung zur Vorlage beim türkischen Generalkonsulat – und vor dem Hintergrund, dass der Beklagten seit Jahren bekannt sei, dass ohne eine solche Zusicherung das türkische Generalkonsulat regelmäßig keine Pässe ausstelle. Dennoch habe die Beklagte erst im Mai 2021 eine solche Zusicherung erteilt, so dass erst im Juni 2021 ein Pass habe ausgestellt werden können. Gerade pauschale Verweise auf angebliche Erteilungshindernisse seien mit Kindeswohlerwägungen und Familienschutzerwägungen, die letztlich der Rechtsprechung zu Art. 20 AEUV zugrunde lägen, unvereinbar.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verpflichten, ihr rückwirkend für den Zeitraum vom 25.09.2018 bis zum 23.06.2021 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu erteilen; hilfsweise, ihr analog § 4 Abs. 2 AufenthG eine Bescheinigung darüber auszustellen, dass sie im genannten Zeitraum im Besitz eines Aufenthaltsrechts nach Art. 20 AEUV gewesen ist.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie meint, dass die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis neben der Erfüllung der besonderen auch die der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen voraussetze. Im Falle der Erfüllung der Passpflicht könne hiervon abgesehen werden, wenn ein Pass nicht oder nicht in zumutbarer Weise erlangt werden könne. Gerade dies sei hier nicht der Fall. Die Klägerin habe einen türkischen Pass beantragt, welchen sie am 24.06.2021 erhalten habe. Erst mit diesem Datum habe die Klägerin die Passpflicht erfüllt. Dass dies zuvor nicht möglich gewesen sei, sei nicht ersichtlich. Vor diesem Hintergrund komme eine weitergehende rückwirkende Erteilung nicht in Betracht. Der von der Klägerin gezogenen Parallele zum Absehen von der Erfüllung der Passpflicht mit dem Absehen von der grundsätzlichen Pflicht zur Sicherung des Lebensunterhalts vermöge sie sich nicht anzuschließen. Das Gesetz regle in § 28 Abs.1 Satz 2 AufenthG, dass in den Fällen der Nr. 2 und 3 eine Erteilung abweichend von § 5 Abs.1 Nr.1 AufenthG erfolgen solle. § 5 Abs.1 Nr. 4 AufenthG werde in § 28 Abs. 1 Satz 2 AufenthG explizit nicht benannt. Eine auslegungsbedürftige Regelungslücke liege daher nicht vor. Es sei im Übrigen anerkannt und nicht streitig, dass die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 AufenthG nur dann durchbrochen werde, wenn ein gebundener Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis vorliege. Ein gebundener Anspruch setze die Erfüllung der besonderen, aber auch der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen voraus. Diese seien erst am 24.06.2021 vollständig erfüllt worden. Art. 20 AEUV stelle keine Anspruchsgrundlage für eine Titelerteilung dar, sondern verpflichte die Mitgliedstaaten

beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen ein Aufenthaltsrecht zu gewähren. Die entsprechenden Anspruchsgrundlagen (mit den entsprechenden Voraussetzungen) seien in den nationalen Gesetzen geregelt.

Mit Beschluss der Kammer vom 25.02.2022 ist der Rechtsstreit auf den Einzelrichter übertragen worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe

I. Soweit der Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt bzw. die Klage zurückgenommen worden ist, ist das Verfahren in (entsprechender) Anwendung des § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO einzustellen.

II. Die Klage hat nur hinsichtlich des hilfsweise geltend gemachten Klagebegehrens Erfolg.

1. Soweit die Klägerin mit ihrem Hauptantrag die Verpflichtung der Beklagten begehrt, ihr rückwirkend eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu erteilen, ist die Klage zulässig, aber unbegründet.

a. Die Klage ist als Untätigkeitsklage nach § 75 Satz 1 zulässig. Zudem besteht insbesondere ein Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin. Die Klägerin hat ein schutzwürdiges Interesse an einer rückwirkenden Erteilung der von ihr beehrten Aufenthaltserlaubnis.

Ein Ausländer kann für einen in der Vergangenheit liegenden Zeitraum, der nach der Antragstellung liegt, die Erteilung eines Aufenthaltstitels beanspruchen, wenn er ein schutzwürdiges Interesse hieran hat (vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 02.09.2010 – 1 B 18/10 –, Rn. 9, juris). Dies gilt unabhängig davon, ob der Aufenthaltstitel für einen späteren Zeitraum bereits erteilt worden ist oder nicht (BVerwG, Urteil vom 09.06.2009 – 1 C 7/08 –, Rn. 13, juris). Das Bundesverwaltungsgericht nimmt in ständiger Rechtsprechung ein schutzwürdiges Interesse an, wenn es für die weitere aufenthaltsrechtliche Stellung erheblich sein kann, von welchem Zeitpunkt an der Ausländer den beehrten Aufenthaltstitel besessen hat. Im Fall der Klägerin ergibt sich ein schutzwürdiges Interesse an der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG für einen vor dem 24.06.2021 liegenden Zeitraum bereits daraus, dass die Dauer des Besitzes ihrer Aufenthaltserlaubnis für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 2

Satz 1 AufenthG von Bedeutung sein wird (vgl. VG Bremen, Gerichtsbescheid vom 15.12.2020 – 4 K 2251/19 –, Rn. 12 ff., juris).

b. Die Klage ist hinsichtlich des Hauptantrages unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG (vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

Die rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis kommt für die Zeit vom ■■■■■ 2018 bis zum 02.12.2018 nicht in Betracht, weil die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 von der Klägerin in diesem Zeitraum nicht erfüllt wurde. Vom 03.12.2018 bis zum 19.01.2021 stand der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zudem die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 1 AufenthG entgegen. Schließlich scheitert die rückwirkende Erteilung für den Zeitraum vom 20.01.2021 bis zum 23.06.2021 an § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG.

Im Einzelnen:

aa. Zwischen dem ■■■■■ 2018 und dem 02.12.2018 erfüllte die Klägerin nicht die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4, wonach die Erteilung eines Aufenthaltstitels in der Regel voraussetzt, dass die Passpflicht nach § 3 AufenthG erfüllt wird.

Aus dem Umstand, dass die Klägerin bis zur Überlassung desselben an ihre Schlepper im Besitz eines bis zum 27.09.2020 gültigen türkischen Reisepasses gewesen ist, vermag eine Erfüllung der Passpflicht nicht hergeleitet zu werden. Die Passpflicht wird nach § 3 Abs. 1 AufenthG durch den Besitz eines anerkannten und gültigen Passes oder Passersatzes erfüllt. Die Verpflichtung beinhaltet zwar nicht die Pflicht zur Mitführung des Passes. Es genügt die tatsächliche Sachherrschaft des Ausländers über den Pass oder Passersatz, die auch durch den mittelbaren Besitz im Rahmen eines Verwahrungsverhältnisses erfüllt werden kann, wenn der passpflichtige Ausländer die Möglichkeit hat, das Dokument innerhalb eines angemessenen Zeitraums zurückzufordern, sodass es wieder in seinen unmittelbaren Besitz gelangt und zum Beispiel vorgelegt werden kann (Maor in BeckOK AusIR, 32. Ed. 1.1.2022, § 3 AufenthG Rn. 1). Die Klägerin hatte indes nach Übergabe ihres Passes an die Schlepper keine Sachherrschaft mehr an ihrem Pass.

Von der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG war vorliegend im genannten Zeitraum auch nicht ausnahmsweise abzusehen. Es liegt insoweit keine Atypik vor, weil die Passbeschaffung der Klägerin nicht unzumutbar war (vgl. zu einem möglichen

Abweichen von § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG VG Bremen, Urteil vom 09.11.2021 – 4 K 68/20 –, Rn. 64, juris). Insoweit gilt Folgendes: Es ist die ureigene Angelegenheit eines Ausländers, seine Identität aufzuklären und sich bei der für ihn zuständigen Auslandsvertretung um die Ausstellung eines Ausweispapiers zu bemühen. Der Besitz eines gültigen Passes zählt zu den Obliegenheiten eines Ausländers (vgl. § 3 Abs. 1 AufenthG). Jener ist ferner Regelvoraussetzung für die Erteilung eines jeden Aufenthaltstitels (vgl. § 5 Abs. 1 AufenthG). Zudem verdeutlicht § 48 Abs. 3 Satz 1 AufenthG, dass ein Ausländer bei der Beschaffung von Identitätspapieren alle erforderlichen Mitwirkungshandlungen vorzunehmen hat (VG Bremen, Urteil vom 09.11.2021 – 4 K 68/20 –, Rn. 65, juris). Entgegen der Auffassung der Klägerin dient die Passpflicht nicht nur der Sicherung der Rückkehrmöglichkeit und notfalls der Abschiebung ins Heimatland. Vielmehr bescheinigt ein Pass auch die Identität einschließlich der Staatsangehörigkeit der betroffenen Person (vgl. Westphal/Huber in Huber/Mantel, AufenthG, 3. Aufl. 2021, § 3 Rn. 3). Die Passpflicht ist vor der Verpflichtung über einen Aufenthaltstitel zu verfügen wohl die grundlegendste Pflicht im Ausländerrecht. Die Bedeutung wird zudem durch Art. 6 Abs. 1a VO (EU) 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 09.03.2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex), ehemals VO (EU) Nr. 562/2006 als erstrangige Einreisevoraussetzung unterstrichen. Die Passpflicht ist völkergewohnheitsrechtlich verankert (Winkelmann/Kolber in Bergmann/Dienelt, AufenthG, 13. Aufl. 2020, § 3 Rn. 2).

Es spricht zudem nichts für die Annahme, dass im in Rede stehenden Zeitraum, der die Zeitspanne vor der Stellung des Asylantrags durch die Klägerin betrifft, eine konsularische Einrichtung der Republik Türkei der Klägerin auf einen entsprechenden Antrag und ggf. unter Vorlage einer Zusicherung der Ausländerbehörde, ihr einen Aufenthaltstitel zu erteilen, im Bundesgebiet keinen neuen Reisepass ausgestellt hätte; zumal die Klägerin im Bundesgebiet auch im Besitz einer türkischen Identity Card (sog. Kimlik kartı) war, die von der Zentralen Aufnahmestelle für Asylbewerber und Flüchtlinge im Lande Bremen (ZAsT) in Verwahrung genommen worden war. Einen Antrag auf Zusicherung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis hat die Klägerin bei der Ausländerbehörde der Beklagten jedoch erstmals am 20.02.2019 gestellt. Der erkennende Einzelrichter vermag insbesondere vor dem Hintergrund des § 82 AufenthG und dem Umstand, dass die Klägerin schon im Verwaltungsverfahren anwaltlich vertreten war, keine Verpflichtung der Ausländerbehörde zu erkennen, der Klägerin ohne einen Antrag eine entsprechende Zusicherung zu erteilen.

Schließlich könnte auch ein etwaiges Aufenthaltsrecht der Klägerin aus Art. 20 AEUV eine Atypik nicht begründen, da die Passbeschaffung im Bundesgebiet hätte erfolgen können und ein Verlassen des Unionsgebiets nicht erforderlich gewesen wäre.

bb. Vom 03.12.2018 bis zum bis zum 23.06.2021 standen der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG die Titelerteilungssperren des § 10 Abs. 1 bzw. Abs. 3 Satz 2 AufenthG entgegen. Diese werden insbesondere nicht durch ein etwaiges Aufenthaltsrecht der Klägerin aus Art. 20 AEUV durchbrochen.

Einem Ausländer, der einen Asylantrag gestellt hat, kann nach § 10 Abs. 1 AufenthG vor dem bestandskräftigen Abschluss des Asylverfahrens ein Aufenthaltstitel außer in den Fällen eines gesetzlichen Anspruchs nur mit Zustimmung der obersten Landesbehörde und nur dann erteilt werden, wenn wichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland es erfordern. Sofern der Asylantrag – wie im Fall der Klägerin – nach § 30 Abs. 3 Nummer 1 bis 6 AsylG als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde, darf nach § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG vor der Ausreise kein Aufenthaltstitel erteilt werden. Letzteres gilt wiederum nicht, wenn ein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels besteht (vgl. § 10 Abs. 3 Satz 3 Hs. 1 AufenthG).

Durch die vorgenannten Titelerteilungssperren soll im Interesse einer effektiven Steuerung und Begrenzung der Einwanderung die missbräuchliche Stellung von Asylanträgen sanktioniert und der Anreiz für die Schaffung von Bleiberechten nach negativem Abschluss eines Asylverfahrens reduziert werden. Die Sperrwirkung gilt nur im Falle eines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht. Dabei muss es sich nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts um einen strikten Rechtsanspruch handeln, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt. Das bedeutet, dass alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sein müssen und die Behörde kein Ermessen mehr auszuüben hat. Hierfür genügt weder eine Soll- noch eine Ermessensvorschrift, selbst wenn im Einzelfall ein atypischer Fall vorliegt oder das Ermessen „auf Null“ reduziert ist (stRspr, vgl. bloß BVerwG, Urteil vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 27 f. zu § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG und BVerwG, Urteil vom 17.12.2015 – 1 C 31/14 –, Rn. 18 ff. zu § 10 Abs. 1 AufenthG; jeweils juris).

Ein solcher strikter Rechtsanspruch liegt hier nicht vor, da die Klägerin im streitbefangenen Zeitraum nicht die Tatbestandsvoraussetzungen der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG erfüllte. Ein mögliches unionsrechtliches Aufenthaltsrecht der Klägerin aus Art. 20 AEUV zur Sicherung des Aufenthaltsrechts des vom Drittstaatsangehörigen abhängigen Kindes in der Europäischen Union ist kein nationaler

Rechtsanspruch im Sinne von § 10 Abs. 1 bzw. Abs. 3 Satz 3 Hs. 2 AufenthG und wird auch sonst von dieser Regelung nicht berührt. Aus einem solchen Rechtsanspruch ergibt sich ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht eigener Art, aber nicht ein nationaler Aufenthaltstitel nach § 28 AufenthG mit den sich aus nationalem Recht ergebenden Beschränkungen und Verfestigungsmöglichkeiten (vgl. BVerwG, Urteil vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 28; OVG Koblenz, Beschluss vom 23.09.2021 – 7 A 10337/21 –, Rn. 8; OVG Koblenz, Beschluss vom 13.01.2021 – 7 D 11208/20 –, Rn. 9; a. A. VG Düsseldorf, Urteil vom 19.11.2020 – 8 K 5232/19 –, Rn. 71 ff.; VG Düsseldorf, Urteil vom 29.10.2020 – 8 K 5234/19 –, Rn. 24; jeweils juris; Trainee, Asylmagazin 2022, 64 (67 ff.)). Die von der Klägerin angeführte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil vom 13.06.2013 – 10 C 16/12 –, Rn. 29, juris) betraf einen anderen Fall, da der dortige Kläger nicht in den Anwendungsbereich von § 10 Abs. 1 bzw. Abs. 3 Satz 2 AufenthG fiel.

cc. Aus den vorgenannten Gründen kann der Klägerin losgelöst von der Frage, ob dies grundsätzlich überhaupt möglich ist (vgl. hierzu etwa VG Stuttgart, Beschluss vom 17.11.2021 – 4 K 4243/21 –, Rn. 30, juris m. w. N.), auch nicht rückwirkend eine Aufenthaltserlaubnis für einen anderen Zweck als demjenigen des Familiennachzugs – etwa nach § 25 Abs. 5 AufenthG – erteilt werden.

dd. Offenbleiben kann nach alledem die Frage, ob die Einreise der Klägerin in das Bundesgebiet ohne das erforderliche Visum ohnehin der rückwirkenden Erteilung der von ihr begehrten Aufenthaltserlaubnis entgegensteht (vgl. hierzu etwa BVerwG, Urteil vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 30 f., juris).

2. Die Klage ist hinsichtlich des hilfsweise geltend gemachten Anspruchs auf rückwirkende Bescheinigung eines Aufenthaltsrechts aus Art. 20 AEUV zulässig und begründet.

1. Der Hilfsantrag ist zulässig.

a. Bei dem geltend gemachten Anspruch auf Ausstellung einer Bescheinigung zum Nachweis eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts nach Art. 20 AEUV handelt es sich um einen eigenen Streitgegenstand, den die Klägerin in der mündlichen Verhandlung in das Verfahren einbeziehen durfte. Es handelt sich insoweit um eine nach § 173 VwGO i. V. m. § 264 Nr. 2 ZPO privilegierte Klageerweiterung. Danach ist eine Erweiterung des Klageantrags in der Hauptsache ohne Änderung des Klagegrundes nicht als Änderung der Klage anzusehen. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Denn mit der Berufung auf ein von ihrer Tochter abgeleitetes unionsrechtliches Aufenthaltsrecht stützt sich die Klägerin der Sache nach auf keinen anderen Lebenssachverhalt als mit ihrem bisherigen Begehren

auf rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach nationalem Recht. In beiden Fällen geht es darum, ob die Klägerin wegen ihrer im Bundesgebiet lebenden Tochter in der Vergangenheit einen Anspruch auf Aufenthaltslegalisierung hatte (vgl. BVerwG, Urteil vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 33, juris).

b. Statthafte Klageart ist insoweit die allgemeine Leistungsklage. Insoweit ist der als Verpflichtungsantrag formulierte Hilfsantrag nach §§ 88, 86 Abs. 3 VwGO der Auslegung zugänglich. Der erkennende Einzelrichter hält nicht mehr an seiner in der mündlichen Verhandlung geäußerten Auffassung fest, dass die Verpflichtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO statthafte Klageart sei (so aber VG Berlin, Urteil vom 22.04.2021 – 29 K 206/20 –, Rn. 15, juris). Die von der Klägerin begehrte Bescheinigung stellt lediglich deklaratorisch das Bestehen eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fest (vgl. BT-Drs. 17/10746, S. 11). Es handelt sich dabei – wie bei der Bescheinigung über das Bestehen eines Daueraufenthaltsrechts nach § 5 Abs. 5 FreizügG/EU (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 31.05.2012 – 10 C 8/12 –, Rn. 12, juris) – nicht um einen feststellenden Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfG, sondern um schlicht hoheitliches Handeln, das mit der allgemeinen Leistungsklage zu verfolgen ist (BVerwG, Urteil vom 23.09.2020 – 1 C 27/19 –, Rn. 14, juris).

c. Schließlich steht der Klägerin für das mit dem Hilfsantrag verfolgte Begehren auch ein Rechtsschutzbedürfnis zu. Zwar erscheint es fraglich, ob die rückwirkende Bescheinigung eines Aufenthaltsrechts aus Art. 20 AEUV dazu führen kann, dass der in Rede stehende Zeitraum bei der späteren Erteilung eines Daueraufenthaltsrechts – etwa einer Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 2 Satz 1 AufenthG – von Bedeutung sein kann (dafür: Trainee, Asylmagazin 2022, 64 (72 f.); dagegen: Generalanwalt de la Tour in seinem Schlussantrag in der Rechtssache C-624/20, E. K. gegen Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, abrufbar unter <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:62020CC0624&from=de>; vgl. auch BVerwG, Urteil vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 28 a. E., juris). Ein schutzwürdiges Interesse folgt indes bereits daraus, dass der bisherige Aufenthalt der Klägerin im Falle eines Erfolgs ihrer Klage durchgehend rechtmäßig gewesen wäre.

2. Die Klage ist mit dem Hilfsantrag begründet. Die Klägerin hat einen Anspruch auf Bescheinigung eines Aufenthaltsrechts aus Art. 20 AEUV für den streitbefangenen Zeitraum.

Die Klägerin hatte zwischen dem ■■■■■ 2018 und dem 23.06.2018 ein Aufenthaltsrecht unmittelbar aus Art. 20 AEUV inne, weil ihre am ■■■■■ .2018 geborene Tochter während dieses Zeitraums von ihr affektiv abhängig gewesen ist.

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union kann einer Drittstaatsangehörigen wie der Klägerin ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht sui generis zustehen, das aus Art. 20 AEUV abgeleitet wird. Dieses setzt voraus, dass ein vom Drittstaatsangehörigen abhängiger Unionsbürger ohne den gesicherten Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen faktisch gezwungen wäre, das Unionsgebiet zu verlassen und ihm dadurch der tatsächliche Genuss des Kernbestands seiner Rechte als Unionsbürger verwehrt wird (grundlegend: EuGH, Urteile vom 19.10.2004 – C-200/02 [ECLI:EU:C:2004:639], Zhu und Chen –, Rn. 25 ff.; vom 08.03.2011 – C-34/09 [ECLI:EU:C:2011:124], Zambrano –, Rn. 41 ff.; in jüngerer Zeit: Urteile vom 13.11.2016 – C-165/14 [ECLI:EU:C:2016:675], Rendón Martín –, NVwZ 2017, 218 Rn. 51 ff.; vom 10.05.2017 - C-133/15 [ECLI:EU:C:2017:354], Chavez-Vilchez –, NVwZ 2017, 1445 Rn. 70 ff.; vom 08.05.2018 – C-82/16 [ECLI:EU:C:2018:308], K.A –, Rn. 64 ff; vgl. auch BVerwG, Urteile vom 30.07.2013 – 1 C 9/12 –, Rn. 33 ff.; vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 34 f.; jeweils juris).

Die Gewährung eines solchen Aufenthaltsrechts kann nach der Rechtsprechung des EuGH jedoch nur „ausnahmsweise“ oder bei „Vorliegen ganz besondere(r) Sachverhalte“ erfolgen (EuGH, Urteile vom 15. 11.2011 – C-256/11 [ECLI:EU:C:2011:734], Dereci –, NVwZ 2012, 97 Rn. 67; vom 08.11.2012 – C-40/11 [ECLI:EU:C:2012:691], Iida –, NVwZ 2013, 357 Rn. 71 und vom 08.05.2018 – C-82/16 –, Rn. 51). Verhindert werden soll nämlich nur eine Situation, in der der Unionsbürger für sich keine andere Wahl sieht als einem Drittstaatsangehörigen, von dem er rechtlich, wirtschaftlich oder affektiv abhängig ist, bei der Ausreise zu folgen oder sich zu ihm ins Ausland zu begeben und deshalb das Unionsgebiet zu verlassen (vgl. BVerwG, Urteil vom 30.07.2013 – 1 C 9/12 –, Rn. 34, juris). Gegen eine rechtliche und wirtschaftliche Abhängigkeit spricht etwa die Tatsache, dass ein minderjähriger Unionsbürger – wie hier – mit einem sorgeberechtigten Elternteil zusammenlebt, der über ein Daueraufenthaltsrecht verfügt und berechtigt ist, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Allerdings ist es möglich, dass dessen ungeachtet eine so große affektive Abhängigkeit des Kindes von dem nicht aufenthaltsberechtigten Elternteil besteht, dass sich das Kind zum Verlassen des Unionsgebiets gezwungen sähe, wenn dem Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltsrecht verweigert würde. Insoweit sind sämtliche Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Kindeswohls zugrunde zu legen, insbesondere das Alter des Kindes, seine körperliche und emotionale Entwicklung, der Grad seiner affektiven Bindung sowohl zu dem Elternteil, der Unionsbürger ist, als auch zu

dem Elternteil mit Drittstaatsangehörigkeit und das Risiko, das mit der Trennung von Letzterem für das innere Gleichgewicht des Kindes verbunden wäre (vgl. EuGH, Urteil vom 10.05.2017 – C-133/15 –, Rn. 71; BVerwG, Urteile vom 30.07.2013 – 1 C 15.12 –, Rn. 32 ff.; vom 12.07.2018 – 1 C 16/17 –, Rn. 34 f.; jeweils juris).

In Anwendung dieser rechtlichen Maßstäbe liegt es evident auf der Hand, dass ein neugeborenes Kind aufgrund der äußerst hohen, nicht nur emotionalen und affektiven Abhängigkeit von seiner Mutter nicht von dieser getrennt werden kann und daher gezwungen wäre, mit dieser das Unionsgebiet zu verlassen. Dies gilt selbst dann, wenn es in gleichem Maße eine affektive Bindung zu seinem Vater hätte, weil der Vater das Kind etwa nicht stillen könnte.

Der Ausstellung der von der Klägerin begehrten Bescheinigung steht nicht entgegen, dass die Beklagte in dem genannten Zeitraum das Recht der Klägerin aus Art. 20 AEUV faktisch gewahrt hat, in dem sie der Klägerin für Teile des streitbefangenen Zeitraums Aufenthaltsgestattungen bzw. Duldungsbescheinigungen ausgestellt bzw. die Klägerin faktisch geduldet hat. Art. 20 AEUV verpflichtet die Mitgliedstaaten, ein Aufenthaltsrecht zu „gewähren“ bzw. „zuzuerkennen“ (s. o.). Weder eine Duldung noch eine Aufenthaltsgestattung genügen dem Gebot aus Art. 20 AEUV (so auch VG Düsseldorf, Urteil vom 19.11.2020 – 8 K 5232/19 –, Rn. 54 in Bezug auf eine Duldung; a. A. VG München, Urteil vom 12.10.2021 – M 4 K 20.2385 –, Rn. 99; jeweils juris).

Der erkennende Einzelrichter vermag schließlich nicht zu erkennen, dass der Gerichtshof der Europäischen Union das Entstehen eines Aufenthaltsrechts unmittelbar aus Art. 20 AEUV bislang von der Erfüllung einer Passpflicht abhängig gemacht hätte.

III. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich des streitig entschiedenen Teils des Rechtsstreits auf § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO und hinsichtlich des zurückgenommenen Teils auf § 155 Abs. 2 VwGO. Soweit die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung den Rechtsstreit für den Zeitraum vom 24.06.2021 bis zum 01.02.2022 übereinstimmend für erledigt erklärt haben, beruht die Kostenentscheidung auf § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO. Billigem Ermessen entspricht es insoweit, der Beklagten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, weil sie dem Begehren der Klägerin entsprochen und sich damit in die Rolle der Unterlegenen begeben hat. Im Übrigen folgt die Kostenentscheidung der Kostenübernahmeerklärung der Beklagten vom 15.02.2022.

IV. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711, 709 Satz 2 ZPO.

V. Eine Berufung durch die Klägerin wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen von § 124a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO nicht vorliegen. In der (höchstrichterlichen) Rechtsprechung ist sowohl geklärt, wann eine Atypik im Hinblick auf die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG vorliegt, als auch, welche Anforderungen an die Erteilung eines Aufenthaltstitels abweichend von § 10 Abs. 1 bzw. Abs. 3 Satz 2 AufenthG zu stellen sind.

Schließlich wird auch eine Berufung durch die Beklagte nach § 124a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO nicht zugelassen, da in der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union in der Vergangenheit bereits hinreichend deutlich herausgearbeitet wurde, in welchen Konstellationen ein Aufenthaltsrecht direkt aus Art. 20 AEUV entsteht. Zudem ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt, dass es sich bei dem unionsrechtlichen Aufenthaltsrecht um ein Recht sui generis handelt, über dessen Bestehen von der zuständigen Ausländerbehörde eine Bescheinigung auszustellen ist.

Der Zulassungsgrund nach § 124a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO liegt in Bezug auf beide Beteiligte ebenfalls nicht vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann die Zulassung der Berufung beantragt werden.

Der Antrag ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbüro Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzu legen. In dem Antrag ist das angefochtene Urteil zu bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch einen Rechtsanwalt oder eine sonst nach § 67 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 Sätze 4 und 7 VwGO zur Vertretung berechtigte Person oder Organisation vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag, durch den ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird.

Die sich auf den erledigten Verfahrensteil beziehende Kostenentscheidung ist gemäß § 158 Abs. 2 VwGO unanfechtbar.

Die sich auf den durch Klagerücknahme beendeten Verfahrensteil beziehende Kostenentscheidung ist gemäß §§ 92 Abs. 3 Satz 2, 158 Abs. 2 VwGO unanfechtbar.

Stahnke