

1. Wird die Erteilung eines Aufenthaltstitels für einen zurückliegenden Zeitraum begehrt, müssen dessen Voraussetzungen in dem gesamten betreffenden Zeitraum erfüllt gewesen sein (vgl. BVerwG, Urteil vom 26. Mai 2020 - 1 C 12.19 - juris Rn. 20).

2. Stellt ein Ausländer, der nach seiner Staatsangehörigkeit für die Einreise in das Bundesgebiet eines Visums bedarf, nach einem Asylgesuch nicht innerhalb von zwei Wochen nach Ausstellung eines Ankunftsnachweises nach § 63a Abs. 1 AsylG beim Bundesamt einen förmlichen Asylantrag und erlischt deshalb gemäß § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AsylG die Aufenthaltsgestattung, gelten für ihn die Vorschriften über die Visumpflicht.

3. Bei der Frage, ob nach § 2 Abs. 3 AufenthG der Lebensunterhalt des Ausländers gesichert ist, ist auf den Gesamtbedarf seiner Kernfamilie abzustellen. Reicht das Einkommen des Ausländers aus, seinen eigenen Lebensunterhalt zu sichern, und entsteht die Bedarfslücke nur durch den Unterhaltsbedarf anderer Mitglieder der Kernfamilie mit deutscher Staatsangehörigkeit, begründet dies lediglich eine Ausnahme vom Regelfall des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG (vgl. BVerwG, Urteil vom 16. August 2011 - 1 C 12.10 - juris Rn. 14 ff., m.w.N.) mit der Folge, dass nicht sämtliche regelhaften Erteilungsvoraussetzungen erfüllt sind und ein strikter Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht besteht.

(Amtliche Leitsätze)

2 L 62/22

Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt

Beschluss vom 10.06.2024

T e n o r

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Halle - 1. Kammer - vom 1. Juni 2022 geändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Beschluss ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 vom Hundert des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert für das Rechtsmittelverfahren wird auf 5.000.00 € festgesetzt.

T a t b e s t a n d

1 Der Kläger ist türkischer Staatsangehöriger und reiste am ... 2016 in die Bundesrepublik ein. Am ... 2016 und meldete er sich als Asylsuchender und erhielt eine entsprechende Bescheinigung (Bl. 27 des Verwaltungsvorgangs). Ausweislich der der Beklagten vom Bundesamt für Migration übersandten Unterlagen stellte der Kläger am ... 2017 einen Asylantrag; an diesem Tag fand auch seine Anhörung vor dem Bundesamt statt. Dieses lehnte den Asylantrag mit Bescheid vom 4. Juli 2017 gemäß § 30 Abs. 1 AsylG als offensichtlich unbegründet ab. Die hiergegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht Halle mit

Urteil vom 17. Dezember 2019 (6 A 478/17 HAL) ab. Den Antrag auf Zulassung der Berufung lehnte das Obergerverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt mit Beschluss vom 23. Februar 2021 (4 L 1/21) ab.

2 Bereits am ... 2016 heiratete der Kläger die deutsche Staatsangehörige ... und beantragte am ... 2016 die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG. Am 27. August 2019 hat der Kläger Untätigkeitsklage erhoben und zur Begründung vorgetragen: Er lebe mit seiner Ehefrau seit drei Jahren in ehelicher Lebensgemeinschaft. Entgegen der Auffassung der Beklagten komme es nicht darauf an, ob die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 Nr. 1 AufenthG erfüllt seien. Die Sperrwirkung des § 10 Abs. 3 AufenthG stehe der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht entgegen, da er einen strikten Rechtsanspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels habe. Abgesehen vom Visumsanfordernis des § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG, von dem gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG befreit werden könne, lägen sämtliche Erteilungsvoraussetzungen vor.

3 Ausweislich eines am 31. Juli 2020 gestellten Antrages auf Verlängerung seiner Duldung (Bl. 307, 315 des Verwaltungsvorgangs) lebt der Kläger bereits seit ... 2019 von seiner Ehefrau getrennt. Nach seinen Angaben im Schriftsatz vom 1. März 2022 (Bl. 56 der VG-Akte) erfolgte die Trennung erst am ... 2020.

4- Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen,

hilfsweise, der Beklagten eine nach § 75 Satz 3 VwGO zu bestimmende Frist für deren Entscheidung zu setzen.

8,9 Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen,

10 Sie hat vorgetragen, der Kläger habe keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Er sei ohne das erforderliche Visum eingereist, und sein Lebensunterhalt sei nicht gesichert. Zudem sei die Anspruchsgrundlage mit der Trennung der Eheleute entfallen. Der Kläger habe zudem keine aner kennenswerten Voraufenthaltszeiten, weil er während des gesamten Zeitraumes nur geduldet gewesen sei.

11 Mit dem angefochtenen Urteil hat das Verwaltungsgericht die Beklagte verpflichtet, dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG rückwirkend für die Zeit vom 27. Mai 2016 bis zum 26. Mai 2019 und eine Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 3 AufenthG ab dem 27. Mai 2019 zu erteilen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Der Kläger habe einen Anspruch auf die rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG. Zwar habe seine Ehe mit seiner deutschen Ehefrau nur bis zum 10. Februar 2020 bestanden. Ein Ausländer könne aber für einen in der Vergangenheit liegenden Zeitraum, der nach der Antragstellung liege, eine Aufenthaltserlaubnis beanspruchen, wenn er hieran ein schutzwürdiges Interesse habe, unabhängig davon, ob der Aufenthaltstitel für

einen späteren Zeitpunkt bereits erteilt worden sei oder nicht. Für den Kläger ergebe sich ein schutzwürdiges Interesse für den Zeitraum ab der Antragstellung am ... 2016 daraus, dass die Dauer des Besitzes seiner Aufenthaltserlaubnis für die Erteilung weiterer Aufenthaltstitel bis hin zur Niederlassungserlaubnis (§ 28 Abs. 2 Satz 1 AufenthG) aufgrund zu berücksichtigender Voraufenthaltszeiten von Bedeutung sein könne. Dies gelte hier insbesondere deshalb, weil der Aufenthalt des Klägers in der Vergangenheit zu keinem Zeitpunkt erlaubt gewesen sei. Er habe während des von ihm angestrebten Asylverfahrens lediglich eine Aufenthaltsgestattung besessen und sei nach dessen Abschluss von der Beklagten lediglich geduldet worden. Damit habe er trotz seines nunmehr bereits etwa 6-jährigen Aufenthalts in der Bundesrepublik keine rechtliche Verfestigung seiner ausländerrechtlichen Stellung erreicht, obwohl er aufgrund seiner Eheschließung mit einer deutschen Staatsangehörigen bereits seit dem Jahr 2016 im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis hätte sein müssen. Der Kläger erfülle auch die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 5 AufenthG. Insbesondere sei der Lebensunterhalt der Ehegatten, wenn auch nicht durchgehend durch die alleinige Erwerbstätigkeit des Klägers, jedenfalls seit dem 17. Juli 2017 gesichert gewesen. Zu diesem Zeitpunkt habe er erstmals eine Erwerbstätigkeit in Deutschland aufgenommen, deren Verdienst nach den in der Akte enthaltenen Berechnungsbögen und den eingereichten Verdienstbescheinigungen den eigenen Lebensunterhalt des Klägers gedeckt habe, wobei zu berücksichtigen sei, dass die Beklagte wohl den Freibetrag für Erwerbstätigkeit zu Unrecht abgesetzt habe. Dass er nicht zugleich auch den notwendigen Lebensunterhalt für seine deutsche Ehefrau erwirtschaftet habe, sei unerheblich. Zwar sei zur Vermeidung zusätzlicher Belastungen der öffentlichen Haushalte, die auch durch die Verfestigung des Aufenthalts hilfebedürftiger ausländischer Familienangehöriger eintrete, grundsätzlich auf die Bedarfsgemeinschaft abzustellen. Dieser Grund liege aber bei der deutschen Ehefrau des Klägers nicht vor, da ihr Aufenthaltsrecht im Land ihrer Staatsangehörigkeit nicht weiter verfestigt werden könne. Daher führe auch die mit einer Aufenthaltserlaubnis verbundene Verfestigung des Aufenthalts des Klägers nicht zu einer Verfestigung der Belastung öffentlicher Haushalte durch die Verpflichtung zur Gewährung von Sozialleistungen. In der aus dem Kläger und seiner Ehefrau bestehenden Bedarfsgemeinschaft sei er der einzige Ausländer. Er erzielte aber ein seinen Bedarf deckendes Einkommen. Dass der Kläger nicht im gesamten Zeitraum seiner Ehe, insbesondere nicht in der Anfangszeit, seinen Lebensunterhalt eigenständig durch seine eigene Berufstätigkeit gesichert habe, sei unschädlich. Eine (weitere) Prüfung der eigenständigen Sicherung des Lebensunterhaltes des Klägers sei schon deshalb entbehrlich, weil dem ausländischen Ehegatten eines Deutschen gemäß § 28 Abs. 1 Satz 3 AufenthG die Aufenthaltserlaubnis in der Regel abweichend von § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen sei. Für das Vorliegen eines solchen atypischen Falles, der eine Abweichung vom Regelfall rechtfertigen würde, sei hier aber nichts ersichtlich und auch von der Beklagten nichts geltend gemacht.

12 Ein Ausweisungsinteresse nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG liege nicht vor. Die Einreise des Klägers ohne dass dafür grundsätzlich erforderliche Visum erfülle zwar formal den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. § 14 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 AufenthG. Da der Kläger aber bereits am ... 2016, also am zweiten Tag nach seiner Einreise, einen Asylantrag gestellt habe, entfalle die Strafbarkeit, weil die illegale Einreise im

Fall eines Asylantrages sowohl nach internationalem Recht (Art. 31 Abs. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention) als auch nach nationalem Recht (§ 95 Abs. 5 AufenthG) nur dann mit Strafe bedroht sei, wenn die Antragstellung nicht unverzüglich erfolgt sei (§ 13 Abs. 3 AsylG). Etwas Anderes folge auch nicht daraus, dass der Antragsteller zunächst lediglich formal als Asylsuchender registriert gewesen sei, ohne einen konkreten Antrag beim Bundesamt gestellt zu haben. Um als Asylsuchender anerkannt zu werden, genüge bereits das ernsthafte Bekunden, einen Asylantrag stellen zu wollen. Dies habe der Kläger getan, weshalb ihm am ... 2016 eine Bescheinigung darüber ausgestellt worden sei, dass er Asylsuchender sei.

13 Der begehrten Aufenthaltserlaubnis stehe auch nicht entgegen, dass der Kläger nicht mit dem notwendigen Visum eingereist sei. Zu seinen Gunsten sei vom Vorliegen einer Ausnahme von der Visumpflicht gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG auszugehen, da er einen strikten Rechtsanspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG habe. In diesem Fall stehe auch § 10 Abs. 3 AufenthG der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht entgegen. Ein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG liege - wie bei § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG - bereits dann vor, wenn - wie hier - abgesehen von dem Visumserfordernis des § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG, von dem gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG eine Befreiung möglich sei, sämtliche Anspruchsvoraussetzungen vorliegen.

14 Ab dem 27. Mai 2019 sei dem Kläger gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 AufenthG eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen, weil zu diesem Zeitpunkt die familiäre Lebensgemeinschaft mit der deutschen Ehefrau noch bestanden habe. Die Trennung der Eheleute im Februar 2020 wirke sich damit auf die Ansprüche des Klägers nicht mehr aus.

15 Die vom Senat zugelassene Berufung hat die Beklagte wie folgt begründet:

16 Die rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ab dem 27. Mai 2016 widerspreche schon der Regelung des § 10 Abs. 1 AufenthG, nach der einem Ausländer, der einen Asylantrag gestellt habe, 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 könne, wenn wichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland es erfordern. Das Asylverfahren habe jedoch bis zum 23. Februar 2021 gedauert, sodass dem Kläger allenfalls erst ab dem 24. Februar 2021 eine Aufenthaltserlaubnis hätte erteilt werden können. Da weder eine Zustimmung der obersten Landesbehörde vorliege, noch wichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland ersichtlich seien, habe schon aus diesem Grunde eine rückwirkende Erteilung eines Aufenthaltstitels nicht erfolgen können.

17 Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts bestehe im vorliegenden Fall auch gerade kein gesetzlicher Anspruch des Klägers auf Erteilung eines Aufenthaltstitels, bei dessen Vorliegen das Titelerteilungsverbot des § 10 Abs.1 AufenthG nicht gelte und die Behörde auch vom Erfordernis der Einreise

mit dem erforderlichen Visum (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG) absehen könne. Ein solcher Anspruch liege im Fall der Heirat mit einem deutschen Staatsangehörigen im Hinblick auf § 28 Abs. 1 Satz 3 AufenthG aber nicht vor, wenn der Lebensunterhalt nicht gesichert sei. Schon die Feststellung des Verwaltungsgerichts, wonach der Lebensunterhalt des Klägers seit dem 17. Juli 2017 gesichert sei, begegne erheblichen Bedenken. Ausweislich der von ihr angestellten Berechnungen habe sich eine Unterdeckung von mehr als 550,00 € ergeben. Die später für die Monate Mai bis August 2020 vorgelegten Lohnbescheinigungen belegten zwar ein höheres Einkommen, die eheliche Lebensgemeinschaft habe aber bereits zu diesem Zeitpunkt nicht mehr bestanden. Darüber hinaus bestehe auch ein der Erteilung des Aufenthaltstitels entgegenstehendes Ausweisungsinteresse im Sinne von §§ 5 Abs.1 Nr. 2, 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG, da der Kläger seinerzeit unerlaubt in das Bundesgebiet ohne Visum eingereist sei und sich damit möglicherweise strafbar gemacht habe. Das Ausweisungsinteresse könne auch nicht deshalb unberücksichtigt bleiben, weil der Kläger unverzüglich einen Asylantrag gestellt hätte. Grundsätzlich könne sich auf den persönlichen Strafbefreiungsgrund nach § 95 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 31 Abs.1 GFK nur berufen, wer unmittelbar aus einem Verfolgerstaat einreise, sich unverzüglich bei den zuständigen Stellen melde und Gründe darlege, die die unrechtmäßige Einreise oder den unrechtmäßigen Aufenthalt rechtfertigten. Unverzüglich bedeute ohne schuldhaftes Zögern, nach obergerichtlicher Rechtsprechung jedenfalls innerhalb von 14 Tagen nach Ersteinreise. Der Kläger hätte danach die erste Gelegenheit nutzen müssen, die Gründe darzulegen, welche die unrechtmäßige Einreise rechtfertigen, womit auch eine unverzügliche Stellung eines Asylantrags erforderlich sein dürfte. Zwar möge sich der Kläger tatsächlich unmittelbar nach der Einreise als Asylsuchender gemeldet haben; dies allein reiche jedoch nicht aus, um von einem Asylantrag zu sprechen. Gründe für sein Asylbegehren habe der Kläger jedenfalls nicht unverzüglich nach der Ersteinreise angegeben. Ausweislich des Urteils des Verwaltungsgerichts Halle vom 17. Dezember 2019 (6 A 478/17 HAL) habe der Kläger erst am 8. Mai 2017 einen Asylantrag gestellt und nicht, wie das Verwaltungsgericht meine, schon am 28. Januar 2016.

18 Des Weiteren sei zu berücksichtigen, dass jedenfalls zum Zeitpunkt der Entscheidung des Verwaltungsgerichts Halle die eheliche Lebensgemeinschaft nicht mehr bestanden habe, sodass auch aus diesem Grund ein strikter Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis entfalle. Einem Anspruch des Klägers stehe auch die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 AufenthG entgegen.

19 Der Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 2 AufenthG stehe - neben dem fehlenden Fortbestehen der ehelichen Lebensgemeinschaft mit dem Deutschen im Bundesgebiet und dem bestehenden Ausweisungsinteresse (§ 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG) - u.a. auch entgegen, dass er zuvor niemals im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis gewesen sei. Ferner liege ein Verfahrensmangel wegen Verstoßes gegen § 88 VwGO vor, da das Verwaltungsgericht über das Klagebegehren hinausgegangen sei. Der Kläger habe nur die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, nicht aber die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis, also eines unbefristeten Aufenthaltstitels, beantragt.

20 Für den hilfsweise gestellten Antrag auf Bestimmung einer Frist nach § 75 Satz 3 VwGO fehle dem Kläger das Rechtsschutzbedürfnis. Er habe mit seinem Verpflichtungsantrag zulässigerweise, d.h. ohne dass es der Durchführung eines Vorverfahrens bedürfe, sofort auf entsprechende Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels geklagt. Für den Fall, dass das Berufungsgericht die Klage auf Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels abweise, bedürfe es aber keiner Setzung einer Frist mehr, in der sie noch über den Antrag zu entscheiden hätte.

21,22 Die Beklagte beantragt, das angefochtene Urteil zu ändern und die Klage abzuweisen.

23,24 Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

25 Er trägt vor: Es komme nicht auf die Sicherung des Lebensunterhalts an, weil hier kein atypischer Fall vorliege. Das Verwaltungsgericht habe zutreffend begründet, weshalb ein Visumverfahren nicht nachzuholen sei und ein Ausweisungsinteresse nicht vorliege. Zu Recht habe ihm das Verwaltungsgericht auch die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis für die Zeit ab dem 27. Mai 2019 zuerkannt, weil er zu diesem Zeitpunkt mit seiner deutschen Ehefrau in ehelicher Lebensgemeinschaft gelebt habe. Es sei auch kein Verfahrensfehler darin zu sehen, dass das Verwaltungsgericht die Beklagte zur Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung verpflichtet habe. Die zu Unrecht verweigerte Erteilung der Aufenthaltserlaubnis dürfe nicht zu seinen Lasten gehen. Anfang Januar 2024 habe er bei der Beklagten einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG gestellt.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

27 A. Der Senat entscheidet über die Berufung 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). Der Verzicht der Beteiligten in der ersten Instanz auf eine mündliche Verhandlung nach § 101 Abs. 2 VwGO steht der Anwendung von § 130a VwGO durch das Berufungsgericht nicht entgegen (BVerwG, Beschluss vom 9. Juni 1999 - 9 B 257.99 - juris Rn. 5; Beschluss vom 29. Juni 2020 - 2 B 37.19 - juris Rn. 19).

28 B. Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte zu Unrecht verpflichtet, dem Kläger rückwirkend eine Aufenthaltserlaubnis für den Zeitraum vom 27. Mai 2016 bis 26. Mai 2019 und eine ab dem 27. Mai 2019 gültige Niederlassungserlaubnis zu erteilen. Die Klage ist zwar zulässig (I.), aber unbegründet (II.).

29 I. Die als Untätigkeitsverpflichtungsklage statthafte Klage ist auch im Übrigen zulässig. Auch für den zurückliegenden, im Tenor des angegriffenen Urteils erfassten Erteilungszeitraum ab dem 27. Mai 2016 verfügt der Kläger insbesondere über das für die rückwirkende Erteilung der Aufenthaltserlaubnis erforderliche allgemeine Rechtsschutzbedürfnis. Ein Ausländer kann die Erteilung eines Aufenthaltstitels bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen und unabhängig davon, ob das Aufenthaltsrecht für einen späteren Zeitpunkt bereits zuerkannt worden ist oder nicht, auch für einen in der Vergangenheit liegenden Zeitraum nach der Antragstellung beanspruchen, wenn er ein schutzwürdiges Interesse hieran hat. Ein solches Interesse besteht, wenn der Zeitpunkt, von welchem an das Aufenthaltsrecht zuerkannt wird, für die weitere aufenthaltsrechtliche Stellung des Ausländers erheblich sein kann (BVerwG, Urteil vom 26. Mai 2020 - 1 C 12.19 - juris Rn. 17, m.w.N.).

30 Gemessen daran kann dem streitgegenständlichen Erteilungszeitraum die Relevanz im Hinblick insbesondere auf die Erlangung eines qualifizierten Aufenthaltsstatus nicht von vornherein abgesprochen werden.

31 II. Die Klage ist nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für den Zeitraum vom 27. Mai 2016 bis 26. Mai 2019 und einer Niederlassungserlaubnis ab dem 27. Mai 2019.

32 1. Der Kläger hat keinen Anspruch auf rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG.

33 Maßgeblich für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bei Verpflichtungsklagen auf Erteilung eines Aufenthaltstitels grundsätzlich der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung oder Entscheidung in der Tatsacheninstanz. Anders liegt es dann, wenn die Erteilung eines Aufenthaltstitels für einen zurückliegenden Zeitraum begehrt wird; dann müssen dessen

34 Voraussetzungen in dem gesamten betreffenden Zeitraum erfüllt gewesen sein (BVerwG, Urteil vom 26. Mai 2020 - 1 C 12.19 - juris Rn. 20). Dies ist nicht der Fall.

35 a) Da die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG das Bestehen einer ehelichen Lebensgemeinschaft voraussetzt (vgl. BVerwG, Urteil vom 30. März 2010 - 1 C 7.09 - juris Rn. 15), kommt und kam die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach der Trennung der Eheleute nicht mehr in Betracht, wobei der Senat zugunsten des Klägers davon ausgeht, dass die Trennung nicht - wie der Kläger in seinem Antrag auf Verlängerung der Duldung vom 31. Juli 2020 angab - bereits im Februar 2019, sondern gemäß seinen Angaben im Schriftsatz vom 1. März 2022 erst im Februar 2020 erfolgte.

36 b) Aber auch in der Zeit davor, in der eine eheliche Lebensgemeinschaft bestand, waren nicht sämtliche Erteilungsvoraussetzungen erfüllt, so dass auch die rückwirkende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht in Betracht kommt.

37 aa) Im Zeitraum nach Antragstellung am 27. Mai 2016 bis zur Stellung des Asylantrages am 8. Mai 2017 stand der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis - zumindest zeitweise - die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG entgegen. Danach setzt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis voraus, dass der Ausländer mit dem erforderlichen Visum eingereist ist und die für die Erteilung maßgeblichen Angaben bereits im Visumantrag gemacht hat.

38 (1) Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 AufenthG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 sowie Anhang I der Verordnung (EU) Nr. 2018/1808 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind (ABl. L 81 S. 1), zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung (EU) 2023/850 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. April 2023 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 2018/1806 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind (ABl. L 110/1), bedürfen türkische Staatsangehörige für die Einreise in die Bundesrepublik Deutschland grundsätzlich der vorherigen Erteilung eines Visums. Welches Visum im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG als das erforderliche Visum anzusehen ist, bestimmt sich nach dem Aufenthaltswitzweck, der mit der im Bundesgebiet beantragten Aufenthaltserlaubnis verfolgt wird (zum Ganzen: BVerwG, Urteil vom 25. Juni 2019 - 1 C 40.18 - juris Rn. 18). Für einen längerfristigen Aufenthalt ist gemäß § 6 Abs. 3 Satz 1 AufenthG ein Visum für das Bundesgebiet (nationales Visum) erforderlich, das vor der Einreise erteilt wird und der Zustimmung der zuständigen Ausländerbehörde bedarf (§ 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthV). Daran fehlte es hier.

39 (2) Zwar bedürfen aus dem angeblichen Verfolgungsland einreisende Asylsuchende grundsätzlich eines sonst erforderlichen Sichtvermerks nicht, und ihnen darf in der Regel zur Durchführung des Asylverfahrens der Aufenthalt in der Bundesrepublik bis zur Klärung des geltend gemachten Asylrechts nicht verwehrt werden (BVerwG, Urteil vom 3. Juni 1997 - 1 C 1.97 - juris Rn. 23). Die Stellung eines Asylgesuchs im Sinne des § 13 Abs. 1 AsylG führt zur gesetzlichen Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylG (Bergmann, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Aufl., AsylG § 55 Rn. 6). Der Schutzzweck des Grundrechts auf Asyl erfordert aber nicht die generelle Herausnahme der ohne Sichtvermerk eingereisten Asylbewerber aus dem Anwendungsbereich des § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG. Die jedenfalls im Regelfall gebotene asylverfahrensrechtliche Aufenthaltsgestattung stellt ein ausschließlich auf den Zweck der Prüfung des Asylgesuchs funktionell begrenztes Aufenthaltsrecht dar. Bleibt das Asylverfahren erfolglos, sind an ein asylunabhängiges Aufenthaltsrecht die gleichen verfahrensmäßigen

Anforderungen zu stellen wie an Ausländer, die keinen Asylantrag gestellt haben und daher bei Fehlen eines Ausnahmetatbestandes auf das Sichtvermerksverfahren verwiesen sind (vgl. BVerwG, Urteil vom 3. Juni 1997, a.a.O., Rn. 25). Asylbewerbern wird lediglich zunächst unter erleichterten Bedingungen der Aufenthalt im Bundesgebiet zum Zwecke der Durchführung des Asylverfahrens ermöglicht (Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs. 1 AsylG) (SächsOVG, Beschluss vom 19. Juli 2019 - 3 B 138/19 - juris Rn. 8). Da dem Kläger am 28. Januar 2016 von der Zentralen Anlaufstelle für Asylbewerber Sachsen-Anhalt eine Bescheinigung nach § 63a Abs. 1 AsylG über die Meldung als Asylsuchender (Ankunftsnachweis) ausgestellt wurde, ist zwar davon auszugehen, dass er über eine Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylG verfügte. Da er aber nach seiner Meldung bei der Aufnahmeeinrichtung (§ 22 AsylG) entgegen § 13 Abs. 3 Satz 3 AsylG nicht unverzüglich beim Bundesamt einen (förmlichen) Asylantrag nach § 14 AsylG stellte, dürfte die Aufenthaltsgestattung gemäß § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AsylG zwei Wochen nach Ausstellung des Ankunftsnachweises und damit noch vor der Eheschließung am 3. Mai 2016 und Stellung des Antrags auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG am 27. Mai 2016 erloschen sein. Der Umstand, dass die Beklagte die Geltungsdauer dieser Bescheinigung am 8. März 2016 bis zum 31. August 2016 und am 12. August 2016 bis zum 31. Dezember 2016 verlängerte, dürfte daran nichts ändern. Das Erlöschen der Aufenthaltsgestattung tritt kraft Gesetzes ein, und gemäß § 63a Abs. 4 Satz 1 AsylG endet die Gültigkeit der Bescheinigung nach Absatz 1 u.a. mit dem Erlöschen der Aufenthaltsgestattung nach § 67. Die Verlängerung einer bereits erloschenen Bescheinigung dürfte nicht in Betracht kommen (vgl. zum Aufenthaltstitel: BVerwG, Urteil vom 22. Juni 2011 - 1 C 5.10 - juris Rn. 14). Erst mit der Stellung des Asylantrages beim Bundesamt am 8. Mai 2017 trat die Aufenthaltsgestattung wieder in Kraft (§ 67 Abs. 2 Nr. 2 AsylG). Dem Asylbewerber ist dann eine (neue) Bescheinigung über die Aufenthaltsgestattung nach § 63 AsylG auszustellen (vgl. Bender/Bethke/Dorn, in: Hofmann, Ausländerrecht, 3. Aufl. 2023, AsylG § 67 Rn. 110). Dies bedeutet, dass in dem dazwischenliegenden Zeitraum die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG die Einholung eines Visums vorausgesetzt haben dürfte. Soweit anzunehmen sein sollte, dass die Aufenthaltsgestattung aufgrund der zweimaligen Verlängerung der Bescheinigung nach § 63a Abs. 1 AsylG erst mit Ablauf des 31. Dezember 2016 erlosch, hätte dies zur Folge, dass jedenfalls ab diesem Zeitpunkt bis zur Stellung des Asylantrages am 8. Mai 2017 ein Visumserfordernis bestand.

40 (3) Besondere Umstände, aufgrund derer es dem Kläger unzumutbar gewesen sein könnte, das Visumverfahren nachzuholen (§ 5 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 AufenthG) sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

41 (4) Von der Nachholung des Visumverfahrens konnte auch nicht nach § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 AufenthG abgesehen werden, da der Kläger keinen gesetzlichen Anspruch im Sinne dieser Regelung hatte. Unter einem "Anspruch" im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG ist ebenso wie bei vergleichbaren Formulierungen im Aufenthaltsrecht grundsätzlich nur ein strikter Rechtsanspruch zu verstehen. Ein solcher Rechtsanspruch liegt nur dann vor, wenn alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen

erfüllt sind und die Behörde kein Ermessen mehr auszuüben hat (BVerwG, Urteil vom 10. Dezember 2014 - 1 C 15.14 - juris Rn. 19, m.w.N.). Dies war hier jedenfalls deshalb nicht der Fall, weil der Kläger in diesem Zeitraum die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nicht erfüllte. Der Lebensunterhalt des Klägers war nicht gemäß § 2 Abs. 3 AufenthG gesichert, weil der Kläger ihn ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel nicht bestreiten konnte. Er ging in diesem Zeitraum - wie auch seine Ehefrau - keiner Erwerbstätigkeit nach. Erst am 1. Juli 2017 begann er eine Tätigkeit bei einem Obst- und Gemüsehandel. Von der ihm am 23. Januar 2017 von der Bundesagentur für Arbeit erteilten Erlaubnis zur Ausübung einer Tätigkeit als Bäckermeister für die Produktion von Fladenbrot (Bl. 59 des Verwaltungsvorgangs) machte der Kläger offenbar keinen Gebrauch. Entsprechende Lohnbescheinigungen sind im Verwaltungsvorgang nicht enthalten.

42 (5) Der Kläger war auch nicht nach § 39 Satz 1 Nr. 4 AufenthV von der Visumpflicht befreit. Nach dieser Vorschrift kann ein Ausländer über die im Aufenthaltsgesetz geregelten Fälle hinaus einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen oder verlängern lassen, wenn er eine Aufenthaltsgestattung nach dem AsylG besitzt und die Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 oder 2 AufenthG vorliegen. Grund dieser Ausnahme ist die vor Entscheidung über das Asylbegehren vermutete Unzumutbarkeit der Ausreise in den Herkunftsstaat zur dortigen Durchführung des Visumverfahrens (vgl. Maor, in: BeckOK AuslR, 40. Ed., AufenthG § 5 Rn. 28). Diese Vorschrift greift schon deshalb nicht, weil der Kläger - wie oben ausgeführt - nicht im gesamten Zeitraum zwischen Stellung des Antrags auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG und Stellung des förmlichen Asylantrages beim Bundesamt eine Aufenthaltsgestattung besaß. Abgesehen davon erfordert § 39 Satz 1 Nr. 4 AufenthV das Vorliegen der Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 oder Abs. 2 AufenthG. Danach kann während eines Asylverfahrens eine Aufenthaltserlaubnis nur bei Bestehen eines gesetzlichen Anspruchs oder im Falle einer Zustimmung der obersten Landesbehörde erteilt werden, während die Stellung eines Asylantrages für die Verlängerung eines bereits erteilten Aufenthaltstitels grundsätzlich unschädlich ist. Auch im Anwendungsbereich des § 39 Satz 1 Nr. 4 AufenthV ist unter einem "gesetzlichen Anspruch" nur ein strikter Rechtsanspruch zu verstehen, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt (Engels/Bongard, BeckOK MigR, 18. Ed., AufenthV § 39 Rn. 15; BayVGH, Beschluss vom 6. März 2020 - 10 ZB 19.2419 - juris Rn. 6). Einen solchen gesetzlichen Anspruch hatte der Kläger aus den oben bereits dargelegten Gründen nicht.

43 (6) Der Kläger konnte die Aufenthaltserlaubnis auch nicht abweichend von § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG nach § 39 Nr. 5 AufenthV ohne vorherige Ausreise erlangen. Danach kann ein Ausländer einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen, wenn seine Abschiebung nach § 60a AufenthG ausgesetzt ist und er auf Grund einer Eheschließung im Bundesgebiet während seines Aufenthalts im Bundesgebiet einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben hat. Unabhängig davon, ob die Abschiebung des Klägers ausgesetzt war, hat er während seines Aufenthalts in Deutschland keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben. Denn unter einem "Anspruch" im Sinne von § 39 Nr. 5 AufenthV ist ebenfalls grundsätzlich nur ein strikter Rechtsanspruch zu verstehen, der nur dann vorliegt, wenn alle

zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind und die Behörde kein Ermessen mehr ausüben hat (BVerwG, Urteil vom 10. Dezember 2014 - 1 C 15.14 - juris Rn. 15). Einen solchen Anspruch erwarb der Kläger jedoch nicht, da er - wie oben ausgeführt - die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nicht erfüllte.

44 bb) Auch in der Zeit nach Stellung des Asylantrages am 8. Mai 2017 und Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Februar 2020 waren die Voraussetzungen für die Erteilung der begehrten Aufenthaltserlaubnis nicht erfüllt, da in diesem Zeitraum die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 1 AufenthG eingriff. Danach darf einem Ausländer, der einen Asylantrag gestellt hat, 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 kann, wenn wichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland es erfordern. Dieses Erteilungsverbot greift im Zeitpunkt der Stellung eines förmlichen Asylantrages bei der zuständigen Behörde nach § 14 AsylG; das Nachsuchen um Asyl (§§ 13 Abs. 1 und 3, § 18 Abs. 1, § 18a Abs. 1, § 19 Abs. 1 AsylG) genügt nicht (Discher, in: GK AufenthG II - § 10 Rn. 111; Maor, a.a.O., § 10 Rn. 3). Die Sperrwirkung besteht bis zum bestandskräftigen Abschluss des Asylverfahrens, also bis zu dem Zeitpunkt, in dem die gesamte Entscheidung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge über den Antrag entweder durch Ablauf der Rechtsbehelfsfristen, durch Rechtsbehelfsverzicht oder durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossen ist (Maor, a.a.O., § 10 Rn. 4). Die Sperre für die Erteilung eines Aufenthaltstitels während des Asylverfahrens wirkt für die Dauer des gerichtlichen Verfahrens fort (BVerwG, Urteil vom 17. Dezember 2015 - 1 C 31.14 - juris Rn. 10). Da über den Asylantrag des Klägers erst mit der Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung im Beschluss des 4. Senats des Oberverwaltungsgerichts vom 23. Februar 2021 bestandskräftig entschieden war, und auch weder geltend gemacht noch ersichtlich ist, dass wichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland es erfordern, einen Aufenthaltstitel zu erteilen, setzte die Erteilung der vom Kläger begehrten Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG in der Zeit von der Stellung des Asylantrages bis zur Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft voraus, dass ein gesetzlicher Anspruch bestanden hat. Einen solchen gesetzlichen Anspruch hatte der Kläger auch bis zur Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Februar 2020 jedoch nicht.

45 Auch im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 1 AufenthG führen zu einem "gesetzlichen Anspruch" nicht Regelansprüche oder Ansprüche aufgrund von Sollvorschriften, vielmehr muss sich ein gesetzlicher Anspruch im Sinne dieser Regelung unmittelbar aus dem Gesetz ergeben. Ein derart strikter Rechtsanspruch setzt auch dort voraus, dass alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind (BVerwG, Urteil vom 17. Dezember 2015 - 1 C 31.14 - juris Rn. 20, m.w.N.).

46 (1) Der Beklagten ist darin zu folgen, dass es auch im Zeitraum zwischen Stellung des Asylantrages am 8. Mai 2017 und Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Februar 2020 an einem solchen strikten Rechtsanspruch fehlte, da jedenfalls die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG (Sicherung des Lebensunterhalts) nicht erfüllt war.

47 Nach § 2 Abs. 3 Satz 1 AufenthG ist der Lebensunterhalt gesichert, wenn der Ausländer den Lebensunterhalt einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel bestreiten kann. Dabei bleiben die in § 2 Abs. 3 Satz 2 AufenthG aufgeführten öffentlichen Mittel außer Betracht. Nach § 2 Abs. 3 Satz 4 AufenthG werden bei der Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug Beiträge der Familienangehörigen zum Haushaltseinkommen berücksichtigt. Aus dieser Regelung ergibt sich, dass bei der Sicherung des Lebensunterhalts auf den Gesamtbedarf der Kernfamilie des Ausländers abzustellen ist. Die Verwendung des Begriffs "Haushaltseinkommen" macht deutlich, dass der Gesetzgeber insoweit von einer einheitlichen Betrachtung der häuslichen Familiengemeinschaft ausgeht. Daher ist der Lebensunterhalt nicht schon dann gesichert, wenn der Ausländer mit seinem Erwerbseinkommen seinen eigenen Bedarf decken könnte, er für seinen Ehepartner und seine Kinder aber auf Leistungen nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuchs (SGB II) angewiesen ist; vielmehr sind für die Berechnung, ob ein Anspruch auf öffentliche Leistungen besteht, grundsätzlich die sozialrechtlichen Regelungen über die Bedarfsgemeinschaft nach § 9 Abs. 2 SGB II maßgeblich. Reicht das Einkommen des Ausländers aus, seinen eigenen Lebensunterhalt zu sichern, und entsteht die Bedarfslücke nur durch den Unterhaltsbedarf anderer Mitglieder der Kernfamilie mit deutscher Staatsangehörigkeit, begründet dies allerdings eine Ausnahme vom Regelfall des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG, da die Erteilung eines Aufenthaltstitels an den Ausländer keine Verfestigung des Aufenthalts bedeutet, da sie als Deutsche ohnehin Anspruch auf dauerhaften Verbleib in der Bundesrepublik haben. Begründet ein solcher Umstand aber nur einen atypischen Fall, sind nicht sämtliche regelhaften Erteilungsvoraussetzungen erfüllt mit der Folge, dass ein strikter Rechtsanspruch nicht besteht. Zur Bedarfsgemeinschaft gehören gemäß § 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II auch die dem Haushalt angehörenden unverheirateten Kinder der in § 7 Abs. 3 Nr. 1 bis 3 genannten Personen, wenn sie das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, soweit sie die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen beschaffen können, mithin auch ein Kind, das mit einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft lebt bis zu der o.g. Altersgrenze ("faktische Stiefkinder", vgl. BSG, Urteil vom 13. November 2008 - B 14 AS 2/08 R - juris; NdsOVG, Beschluss vom 20. März 2012 - 8 LC 277/10 - juris Rn. 6).

48 Die erforderliche positive Prognose, dass der Lebensunterhalt des Ausländers in Zukunft auf Dauer ohne Inanspruchnahme anderer öffentlicher Mittel gesichert ist, erfordert einen Vergleich des voraussichtlichen Unterhaltsbedarfs mit den nachhaltig zur Verfügung stehenden Mitteln. Dabei richten sich sowohl die Ermittlung des zur Verfügung stehenden Einkommens als auch der Unterhaltsbedarf bei erwerbsfähigen Ausländern und Personen, die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft leben, seit dem 1. Januar 2005 grundsätzlich nach den entsprechenden Bestimmungen des Sozialgesetzbuchs (SGB) Zweites Buch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - SGB II (BVerwG, Urteil vom 26. August 2008 - 1 C 32.07 - juris Rn. 19 ff.; Urteil vom 18. April 2013 - 10 C 10.12 - juris Rn. 13).

49 Ausgehend von diesen Grundsätzen ist die Beklagte zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass der Lebensunterhalt der aus dem Kläger, seiner Ehefrau und deren am ... 2005 geborenen und offenbar im Haushalt der Eheleute lebenden Tochter bestehenden Bedarfsgemeinschaft, auf die hier abzustellen ist, in der

Zeit von der Stellung des Asylantrages am 8. Mai 2017 bis zur Trennung der Eheleute im Februar 2020 nicht gesichert war. Bis zum 30. Juni 2017 war dies schon deshalb nicht der Fall, weil der Kläger eine Erwerbstätigkeit in Deutschland erst am 1. Juli 2017 aufnahm und die beiden anderen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft ebenfalls nicht erwerbstätig waren. Die Einkünfte, die der Kläger bei den danach ausgeübten Tätigkeiten erzielte, reichten nicht aus, um den Unterhaltsbedarf der Bedarfsgemeinschaft zu decken.

50 Der Unterhaltsbedarf setzte sich - für die Zeit des Bestehens der ehelichen Lebensgemeinschaft - aus der Summe der für die Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft jeweils geltenden Regelsätze (Bedarfsstufe 2 für den Kläger und seine Ehefrau sowie Regelbedarfsstufen 4 bzw. 5 für die Tochter der Ehefrau) gemäß § 20 SGB II i.V.m. § 28 SGB XII, die sich aus § 8 des Regelbedarfs-Ermittlungsgesetzes für das Jahr 2017 und den Regelbedarfsstufen-Fortschreibungsverordnungen (RBSFV) für die folgenden drei Jahre ergeben, und der Bedarfe für Unterkunft und Heizung gemäß § 22 SGB II wie folgt zusammen:

51

	2017	2018	2019	Jan. u. Feb. 2020
Kläger	368,00 €	374,00 €	382,00 €	389,00 €
Ehefrau	368,00 €	374,00 €	382,00 €	389,00 €
Tochter	291,00 €	296,00 €	302,00 €	328,00 €
Ab dem 15. LJ			322,00 €	
Unterkunft	298,68 €	298,68 €	298,68 €	
insgesamt	1.325,68 €	1.342,68 €	1.364,68 €/ 1.384,68 €	1.404,68 €

52 Aus der im Zeitraum von Juli 2017 bis Dezember 2019 ausgeübten Tätigkeit ... erzielte der Kläger ausweislich der vorliegenden Lohnbescheinigungen bis Dezember 2018 Bruttoeinkünfte von monatlich 773,50 € und ab Januar 2019 Bruttoeinkünfte in Höhe von 798,61 €. Nach Absetzen der auf das Einkommen entrichteten Steuern und der Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung gemäß § 11b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 SGB II in Höhe von durchschnittlich 144,50 € im Zeitraum Juli bis Dezember 2017, 143,93 € im Jahr 2018 und durchschnittlich 140,66 € im Jahr 2019 verbleibt ein zu berücksichtigendes Einkommen von monatlich 629,00 € im Zeitraum Juli bis Dezember 2017, 629,57 € im Jahr 2018 und 657,95 € im Jahr 2019. Nicht davon abzusetzen ist der Freibetrag für Erwerbstätige nach § 11b Abs. 3 Satz 1 SGB II, weil dieser in erster Linie aus arbeitsmarkt- bzw. beschäftigungspolitischen Gründen gewährt wird und eine Anreizfunktion zur Aufnahme bzw. Beibehaltung einer Erwerbstätigkeit haben soll, nicht aber einen Mangel an ausreichenden festen und regelmäßigen Einkünften im Sinne der Rechtsprechung des EuGH ausgleicht (BVerwG, Urteil vom 16. November 2010 - 1 C 20.09 - juris Rn. 33).

Nach § 11b Abs. 2 Satz 1 SGB II ist hingegen bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, anstelle der Beträge nach Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 bis 5 ein Betrag von insgesamt 100 € von dem Einkommen aus Erwerbstätigkeit monatlich abzusetzen. Allerdings darf der Ausländer einen geringeren Bedarf als die gesetzlich veranschlagten 100 € nachweisen (BVerwG, Urteil vom 16. November 2010, a.a.O., Rn. 34). Da hier ein solcher Nachweis nicht vorliegt, ist der pauschalierte Betrag abzusetzen, so dass ein zu berücksichtigendes Einkommen für die Zeit von Juli bis Dezember 2017 in Höhe von 529,00 €, im Jahr 2018 in Höhe von 529,57 € und in Höhe von 557,95 im Jahr 2019 verbleibt.

53 In der Zeit vom 1. Januar bis 15. März 2020 war der Kläger offenbar ohne Beschäftigung und erzielte deshalb keine Einkünfte.

54 Rechnet man gemäß § 11 Abs. 1 Satz 5 SGB II jeweils das für die Tochter der Klägerin erhaltene Kindergeld in Höhe von monatlich 192,00 € für das Jahr 2017, 194,00 € für die Zeit von Januar 2018 bis Juni 2019, 204,00 € für die Zeit von Juli 2019 bis Februar 2020 hinzu, ergeben sich folgende Einkünfte und Unterdeckungen:

55

	Einkünfte	Bedarf	Unterdeckung
Juli bis Dezember 2017	721,00 €	1.325,68 €	- 604,68 €
Januar bis Dezember 2018	723,57 €	1.342,68 €	- 619,11 €
Januar bis Februar 2019	751,95 €	1.364,68 €	- 612,73 €
Februar bis Juni 2019	751,95 €	1.384,68 €	- 632,73 €
Juli bis Dezember 2019	761,95 €	1.384,68 €	- 622,73 €
Januar und Februar 2020	204,00 €	1.404,68 €	- 1.200,68 €

56 Damit war der Lebensunterhalt der Bedarfsgemeinschaft, auf den für die Erfüllung der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG abzustellen ist, nicht gesichert.

57 Ein gesetzlicher (striker) Rechtsanspruch ergibt sich entgegen der Auffassung der Vorinstanz auch nicht aus § 28 Abs. 1 Satz 3 AufenthG. Hiernach soll eine Aufenthaltserlaubnis in den Fällen des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG in der Regel abweichend von § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG erteilt werden. Aus dem Umstand, dass es auf die Sicherung des Lebensunterhalts nur ankommt, wenn ein Ausnahmefall vorliegt, ergibt sich jedoch nicht, dass ein strikter Anspruch auf die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis besteht, denn eine "Soll"-Bestimmung ist einem strikten Anspruch nicht gleichgestellt (vgl. SächsOVG, Beschluss vom 14.

Mai 2018 - 3 A 223/18 - juris Rn. 10, m.w.N.; HambOVG, Beschluss vom 9. Juli 2019 - 1 Bs 133/19 - juris Rn. 34).

58 (2) Damit kann offenbleiben, ob bzw. in welchem Zeitraum das Vorliegen eines strikten Rechtsanspruchs auch daran scheiterte, dass entgegen § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG ein Ausweisungsinteresse bestand.

59 2. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf (rückwirkende) Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 2 Satz 1 AufenthG ab dem 27. Mai 2019, die im Übrigen auch nicht, jedenfalls nicht ausdrücklich, Gegenstand seines Klageantrages gewesen ist. Nach dieser Vorschrift ist dem Ausländer in der Regel eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen, wenn er drei Jahre im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis ist, die familiäre Lebensgemeinschaft mit dem Deutschen im Bundesgebiet fortbesteht, kein Ausweisungsinteresse besteht und er über ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt. Es fehlt bereits an der Voraussetzung, dass der Kläger im Besitz eines Aufenthaltstitels ist oder sein müsste. Auch wenn man einen seit drei Jahren bestehenden Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG genügen ließe, ergäbe sich hier kein Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 2 Satz 1 AufenthG, da der Kläger einen Anspruch nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG aus den oben dargelegten Gründen nicht hatte.

60 3. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf Erteilung einer eheunabhängigen Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 31 AufenthG.

61 Nach der Vorschrift des § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, die gemäß § 28 Abs. 3 AufenthG auf ausländische Ehegatten von Deutschen entsprechend anzuwenden ist, wird die Aufenthaltserlaubnis des Ehegatten im Falle der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft als eigenständiges, vom Zweck des Familiennachzugs unabhängiges Aufenthaltsrecht für ein Jahr verlängert, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft seit mindestens drei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet bestanden hat und der Ausländer bis dahin im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis, Niederlassungserlaubnis oder Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU war, es sei denn, er konnte die Verlängerung aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen nicht rechtzeitig beantragen. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Zwar bestand die eheliche Lebensgemeinschaft zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau nach Lage der Dinge mehr als drei Jahre. Der Kläger war aber im Zeitpunkt der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht im Besitz eines der genannten Aufenthaltstitel.

62 4. Der Kläger hat auch keinen Anspruch darauf der Beklagten eine Frist nach § 75 Satz 3 VwGO für eine behördliche Entscheidung zu setzen. Da das Verwaltungsgericht keinen zureichenden Grund für die Nichtbescheidung des Erlaubnisanspruchs erkannt und daher in der Sache selbst entschieden hat, bleibt für eine solche Fristsetzung kein Raum.

63 5. Soweit der Kläger darauf hingewiesen hat, er habe Anfang Januar 2024 bei der Beklagten einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG gestellt, ist darüber nicht zu befinden, da der insoweit geltend gemachte Anspruch nicht Streitgegenstand geworden ist.

64 Der Streitgegenstand einer Klage auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis wird bestimmt und begrenzt durch die Aufenthaltszwecke, aus denen der Ausländer seinen Anspruch herleitet (BVerwG, Urteil vom 4. September 2007 - 1 C 43.06 - juris Rn. 12). Im vorliegenden Verfahren hat der Kläger sein Klagebegehren in tatsächlicher Hinsicht auf familiäre Gründe gestützt, wie sie in Abschnitt 6 des Kapitels 2 des AufenthG normiert sind. Dieses Klagebegehren erfasst damit nicht auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen nach Abschnitt 5 des Kapitels 2 des AufenthG. Nach § 104c Abs. 3 Satz 2 AufenthG gilt die Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG als Aufenthaltstitel nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des AufenthG. Damit verfolgt der Kläger einen anderen Aufenthaltszweck.

65 Der Kläger hat den Streitgegenstand auch nicht durch eine entsprechende Erweiterung seines Klageantrags (im Rahmen eines Hilfsantrags) in das vorliegende Verfahren einbezogen. Eine solche Einbeziehung wäre im Übrigen nur dann zulässig, wenn (wiederum) die Voraussetzungen des § 75 Satz 1 VwGO für die Erhebung einer Untätigkeitsklage vorlägen. Denn die Verpflichtungsklage ist nur zulässig, wenn der Kläger zuvor bei der Behörde einen Antrag gestellt und dieser (abgesehen von den Fällen der Untätigkeitsklage nach § 75) abgelehnt worden ist (Pietzcker/Marsch, in: Schoch/Schneider, VwGO 44. EL, § 42 Abs. 1 Rn. 96, m.w.N.). Als zureichender Grund für die Nichtbescheidung eines Antrages kommt etwa die Voreingrifflichkeit eines Verfahrens nach spezialgesetzlichen Regelungen in Betracht (vgl. Porsch, in: Schoch/Schneider, a.a.O., § 75 Rn. 8). So dürfte es hier genügen, dass die Beklagte den Ausgang des vorliegenden Berufungsverfahrens abwartet, da die Aufenthaltstitel, zu deren Erteilung die Beklagte durch das angegriffene Urteil verpflichtet worden ist, insbesondere die Niederlassungserlaubnis, dem Kläger eine stärkere Rechtsposition gewähren als eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG.

66 C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

67 D. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 VwGO in Verbindung mit §§ 708 Nr. 11, 709 Satz 2, 711 ZPO.

68 E. Die Revision war nicht zuzulassen, weil die in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Gründe nicht vorliegen.

69 F. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47, 52 Abs. 2 GKG.

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Halle (Saale), Urteil vom 01.06.2022, 1 A 176/19 HAL