

Zeiten der Fortbestandsfiktion nach einem Verlängerungsantrag gemäß § 81 Abs. 4 AufenthG sind keine Zeiten des rechtmäßigen Aufenthalts im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, wenn der Verlängerungsantrag wegen des Fehlens der Anspruchsvoraussetzungen abgelehnt worden ist (Anschluss an BVerwG, Urt. v. 30.03.2010 - 1 C 6/09, juris).

(Amtlicher Leitsatz)

12 B 389/11

VG Hannover

Beschluss vom 09.03.2011

Tenor:

Soweit der Antragsteller seinen Antrag zurückgenommen hat, wird das Verfahren eingestellt.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 10.000,- EUR festgesetzt.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.

Gründe

Der nach Teilrücknahme und Einstellung des Verfahrens gemäß § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO verbleibende Antrag des Antragstellers, mit dem sich dieser gegen die Vollziehbarkeit seiner Ausreisepflicht wendet und die Herausgabe seines Reisepasses begehrt, hat keinen Erfolg.

Soweit das Begehren des Antragstellers gemäß § 80 Abs. 5 VwGO darauf gerichtet ist, die aufschiebende Wirkung seiner Klage gegen die mit Bescheid der Antragsgegnerin vom 06.01.2011 erfolgte Ablehnung der Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis sowie die Abschiebungsandrohung anzuordnen, ist der Antrag unbegründet. Das Aussetzungsinteresse des Antragstellers überwiegt das in § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG zum Ausdruck kommende öffentliche Vollzugsinteresse nicht. Der Bescheid der Antragsgegnerin ist offensichtlich rechtmäßig. Ein Anspruch des Antragstellers auf Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis besteht nicht.

Einer Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 30 AufenthG steht entgegen, dass die eheliche Lebensgemeinschaft des Antragstellers mit seiner freizügigkeitsberechtigten Ehefrau

seit Mitte 2010 nicht mehr besteht. Dies zieht der Antragsteller mit seiner Antragsbegründung auch nicht in Zweifel.

Entgegen der Ansicht des Antragstellers kann eine Verlängerung auch nicht gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erfolgen. Nach der vorgenannten Vorschrift wird die Aufenthaltserlaubnis des Ehegatten im Falle der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft als eigenständiges, vom Zweck des Familiennachzugs unabhängiges Aufenthaltsrecht nur dann für ein Jahr verlängert, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft seit mindestens zwei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet bestanden hat. Mit anderen Worten muss die eheliche Lebensgemeinschaft zum Zeitpunkt der Trennung ohne Unterbrechung mindestens zwei Jahre im Bundesgebiet geführt worden sein, und zwar auf der Grundlage eines - ebenfalls ohne Unterbrechung - rechtmäßigen Aufenthalts. Diese Voraussetzungen erfüllt der Antragsteller nicht. Zum Zeitpunkt der Beendigung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Juni bzw. Juli 2010 war der Aufenthalt des Antragstellers in Deutschland nicht seit zwei Jahren, sondern lediglich seit vier bis fünf Monaten ununterbrochen rechtmäßig.

Ein rechtmäßiger Aufenthalt des Antragstellers, der die Ehe am 30.06.2005 geschlossen hat, lag zunächst bis zum 15.11.2007 vor. Bis dahin verfügte der Antragsteller über eine Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken gemäß § 16 Abs. 1 AufenthG. Aufgrund seines rechtzeitig gestellten Antrags auf Verlängerung dieser Aufenthaltserlaubnis vom 05.11.2007 griff dann zugunsten des Antragstellers die Fortbestandsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG ein. Nach Ablehnung des Verlängerungsantrags mit - bestandskräftigem - Bescheid vom 18.09.2009 war der Antragsteller schließlich bis zur Neuerteilung der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 30 AufenthG am 31.03.2010 vollziehbar ausreisepflichtig (§ 58 Abs. 2 Satz 2 AufenthG i.V. mit § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG).

Damit wurde die Ehe des Antragstellers lediglich in der Zeit vom 31.03.2010 bis zur Trennung der Eheleute rechtmäßig im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG geführt. Der Zeitraum der vollziehbaren Ausreisepflicht vom 18.09.2009 bis zum 31.03.2010 muss demgegenüber außer Betracht bleiben. Der Einwand des Antragstellervertreeters, mit der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 30 AufenthG im März 2010 auf der Grundlage des außergerichtlichen Vergleichs der Beteiligten sei der vorangegangene Zeitraum ohne einen Aufenthaltstitel einem rechtmäßigen Aufenthalt gleichzustellen, überzeugt die Kammer nicht. Der Vergleichsvorschlag des Gerichts vom 20.01.2010 enthält keinen dahingehenden Hinweis,

sondern sieht im Gegenteil vor, dass ein Aufenthaltstitel gemäß § 30 AufenthG - den gesetzlichen Anforderungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG entsprechend - erst zu dem Zeitpunkt neu erteilt werden sollte, zu dem der Antragsteller eine den Lebensunterhalt sichernde Beschäftigung angenommen hatte. Das war erst zum 01.04.2010 der Fall.

Die Antragsgegnerin war auch nicht gehalten, gemäß § 85 AufenthG nach Ermessen darüber zu befinden, ob die damit vorliegende Unterbrechung der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts außer Betracht bleiben kann. Denn § 85 AufenthG erlaubt es lediglich, eine Unterbrechung der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts von bis zu einem Jahr unberücksichtigt zu lassen. Der Aufenthalt des Antragstellers war demgegenüber bereits seit dem 15.11.2007 und damit seit weit mehr als einem Jahr nicht mehr rechtmäßig im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, weil Zeiten einer Fortbestandsfiktion gemäß § 81 Abs. 4 AufenthG bei anschließender Ablehnung eines Verlängerungsantrags nicht als rechtmäßige Zeiten anerkannt werden können.

Die Kammer folgt insofern der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, die der Fortbestandsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG in den Fällen, in denen es an einem Anspruch auf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis fehlt und die Behörde den Antrag deshalb ablehnt, eine materiellrechtliche Wirkung abspricht. Insofern hat das Bundesverwaltungsgericht in einer auf die Anrechnung von Fiktionszeiten auf die erforderliche Dauer des Titelbesitzes gemäß § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG bezogenen Entscheidung ausgeführt, die Fortbestandsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG habe ebenso wie früher die Fiktion eines erlaubten Aufenthalts nach § 69 Abs. 3 AuslG 1990 nur vorläufigen Charakter bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde. Sie solle sich auf die Beurteilung des materiellen Anspruchs auf Verlängerung oder Neuerteilung eines anderen Aufenthaltstitels nicht auswirken. Ein Antragsteller solle durch die verspätete Entscheidung über seinen Antrag nicht schlechter, aber auch nicht besser gestellt werden, als wenn die Behörde alsbald entschieden hätte. Daher habe auch die Fiktion nach § 81 Abs. 4 AufenthG nur eine besitzstandswahrende, nicht aber eine rechtsbegründende Wirkung (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.03.2010 - 1 C 6/09, juris).

Auf den vorliegenden Fall übertragen bedeutet das, dass der Zeitraum vom Ablauf der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 16 Abs. 1 AufenthG am 15.11.2007 bis zur Ablehnung des Verlängerungsantrags am 18.09.2009 nicht auf den gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erforderlichen Zwei-Jahres-Zeitraum angerechnet werden kann. Die Fortbestandsfiktion des §

81 Abs. 4 AufenthG entfaltet keine rechtsbegründende Wirkung, sodass der Aufenthalt während dieses Zeitraums nicht als rechtmäßig im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG anzuerkennen ist. Liegt deshalb aber eine Zeitspanne von nahezu zweieinhalb Jahren zwischen dem Ablauf der Aufenthaltserlaubnis des Antragstellers im November 2007 und der Neuerteilung im März 2010, kann diese zeitliche Lücke bereits aufgrund ihrer Dauer nicht gemäß § 85 AufenthG überbrückt werden.

Keinen Bedenken begegnet schließlich die Abschiebungsandrohung, die ihre Rechtsgrundlage in § 59 AufenthG findet.

Soweit der Antragsteller gemäß § 123 Abs. 1 VwGO begehrt, ihm seinen Reisepass auszuhandigen, bleibt der Antrag ebenfalls ohne Erfolg. Es fehlt sowohl an einem Anordnungsanspruch als auch an der Geltendmachung eines Anordnungsgrundes. Materiellrechtlich ist die Antragsgegnerin nach der Soll-Vorschrift des § 50 Abs. 6 AufenthG berechtigt und - angesichts fehlender Anhaltspunkte für einen Ausnahmefall - verpflichtet, den Pass des ausreisepflichtigen Antragstellers in Verwahrung zu nehmen, um seine Ausreise zu sichern. Überdies ist weder dargetan noch ersichtlich, auf welches dringliche Interesse der - im Krankenhaus liegende und reiseunfähige - Antragsteller sein Begehren stützen möchte.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO i.V. mit § 155 Abs. 2 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 und § 52 Abs. 2 GKG. Die Kammer hat für den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO und den Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO jeweils den Regelstreitwert angesetzt und von einer Reduzierung aufgrund der vom Antragsteller gewünschten Vorwegnahme der Hauptsache abgesehen. Hinsichtlich des von dem Antragsteller zurückgenommenen Antrags zu 3) hat die Kammer von der Festsetzung eines eigenständigen Streitwertes abgesehen, weil der Antrag ersichtlich lediglich auf die Sicherung des Eilverfahrens gerichtet war und damit über den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO hinaus keine eigenständige Bedeutung hatte.

Die Versagung von Prozesskostenhilfe beruht auf § 166 VwGO i.V. mit § 114 Satz 1 ZPO und erfolgt - wie ausgeführt - aufgrund fehlender Erfolgsaussichten des Antrags.