

Ein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels im Sinne von § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG besteht nicht, wenn sich der Ausländer acht Wochen unerlaubt, hier: ohne Duldung, im Bundesgebiet aufgehalten hat.

(Amtlicher Leitsatz)

8 K 4022/15

Verwaltungsgericht Potsdam

Urteil vom 17.05.2017

T e n o r

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht zuvor der Beklagte Sicherheit in Höhe des zu vollstreckenden Betrages leistet.

T a t b e s t a n d

1 Der Kläger, ein ... Staatsangehöriger, begehrt die Feststellung, dass die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis rechtswidrig war.

2 Der Kläger wurde am 26. August 2013 in ... aufgegriffen und gab zunächst an, ... aus ... zu sein. Seinen Asylantrag lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (i.F.: Bundesamt) mit Bescheid vom 4. März 2014 bestandskräftig als offensichtlich unbegründet im Sinne von § 30 Abs. 3 Nrn. 1, 2 und 5 AsylVfG (heute: AsylG) ab.

3 Am 27. Mai 2014 sprach der Kläger in Begleitung seiner noch minderjährigen deutschen Freundin bei dem Beklagten vor und gab an, die Vaterschaft für das von seiner Freundin erwartete Kind anerkannt zu haben. In der zugleich vorgelegten notariellen Vaterschaftsanerkennung und Erklärung der gemeinsamen elterlichen Sorge ist darauf hingewiesen, dass die Erklärungen der Freundin des Klägers bis zur Zustimmung auch deren Vaters oder ihrer eigenen Genehmigung nach Erreichen der Volljährigkeit schwebend unwirksam seien. Am selben Tage wurde dem Kläger eine Duldung bis zum 10. Juni 2014 ausgestellt.

4 Am 11. Juni 2014 wurde der Kläger von Amts wegen an seiner bisherigen Wohnanschrift abgemeldet. Unter dem 25. Juni 2014 teilte der Beklagte der Rechtsanwältin, die sich zwischenzeitlich für den Kläger gemeldet hatte, mit, der Kläger halte sich seit dem 11. Juni 2014 illegal im Bundesgebiet auf.

5 Nachdem sich der Kläger am 7. August 2014 wieder angemeldet hatte, erteilte ihm der Beklagte an diesem Tage eine Duldung, die in der Folgezeit mehrfach, zuletzt bis zum 9. Juni 2016 verlängert wurde.

6 Am 17. November 2014 beantragte der Kläger, ihm eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu erteilen. Zur Begründung führte er aus, am ... 2014 sei sein Sohn geboren worden. Zugleich legte er Urkunden über die am ... 2014 erklärte Anerkennung der Vaterschaft für das Kind, über die Erklärung der gemeinsamen elterlichen Sorge sowie die Zustimmungen der Eltern der Kindesmutter zu der Sorgeerklärung und der Zustimmung zu der Vaterschaftsanerkennung vor. Ferner reichte er seinen im Dezember 2014 ausgestellten l... Reisepass nach.

7 Mit Bescheid vom 2. Juni 2015 lehnte der Beklagte die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG und der vom Kläger zwischenzeitlich hilfsweise beantragten Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG mit der Begründung ab, auf Grund der qualifizierten Ablehnung des Asylantrages bestehe gemäß § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG eine Titelerteilungssperre, die nur durch einen strikten gesetzlichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis durchbrochen werden könne. Der Kläger sei jedoch ohne das erforderliche Visum eingereist; von der Einhaltung dieser Regelerteilungsvoraussetzung könne gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG nur nach Ermessen abgesehen werden.

8 Den dagegen erhobenen Widerspruch wies der Beklagte mit Bescheid vom 28. Juli 2015, zugestellt am 30. Juli 2015, zurück.

9 Mit der am 31. August 2015, einem Montag, erhobenen Klage hat der Kläger zunächst sein Begehren auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis weiterverfolgt. Zur Begründung hat er ausgeführt, seine Lebensgefährtin habe im ... 2015 ein weiteres Kind zur Welt gebracht. Er habe die Vaterschaft auch für dieses Kind anerkannt und mit der Kindesmutter die gemeinsame Sorge übernommen. Im Hinblick auf die deutschen Kinder stehe ihm ein strikter Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu, der durch § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG nicht gesperrt sei. Die Einreise mit einem für den Familiennachzug erforderlichen Visum sei ihm seinerzeit mangels familiärer Verbindung nicht möglich gewesen. Im Übrigen könne er sich auf § 39 Nr. 5 AufenthV berufen.

10 Der Beklagte ist dem entgegengetreten und hat insbesondere ausgeführt, § 39 Nr. 5 AufenthV begründe im Falle des Klägers keinen Anspruch, da ihm eine Duldung nur wegen seiner familiären Verhältnisse erteilt worden sei und diese, um eine Doppelprivilegierung zu vermeiden, im Rahmen von § 39 Nr. 5 AufenthV nicht maßgeblich sei.

11 Mit Beschluss vom 28. Januar 2016 hat der Berichterstatter der Kammer den Antrag des Klägers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe mit der Begründung abgelehnt, dem Kläger stehe der im Hinblick auf § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG erforderliche strikte Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §

28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG nicht zu, weil die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nicht erfüllt sei. Der Kläger habe sich in der Zeit vom 11. Juni bis zum 6. August 2014 ohne den nach § 4 Abs. 1 Satz 1 AufenthG erforderlichen Aufenthaltstitel und ohne geduldet zu sein, im Bundesgebiet aufgehalten. Damit habe er den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG mit der Folge erfüllt, dass ein schwerwiegendes Ausweisungsinteresse im Sinne von § 53 Abs. 1 i.V.m. § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG bestehe. Hinsichtlich der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG billige das Gesetz dem Kläger lediglich einen „Soll-Anspruch“ zu, der nicht geeignet sei, die Titelerteilungssperre zu überwinden.

12 Der hiergegen erhobenen Beschwerde hat das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg mit Beschluss vom 31. Mai 2016 - OVG 7 M 5.16 - stattgegeben und unter anderem ausgeführt, hinsichtlich der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG schein nicht ausgeschlossen, dass der Auffangtatbestand des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG einer einschränkenden Auslegung dahin bedürfe, dass das hierin geregelte Ausweisungsinteresse ähnlich schwer wiegen müsse, wie in den Fällen des § 54 Abs. 2 Nr. 1 bis 8 AufenthG. Darüber hinaus erscheine nicht ausgeschlossen, dass sich der Verstoß des Klägers gegen den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. c AufenthG als nicht hinreichend schwerwiegend herausstellen könnte, weil dem Kläger in dieser Zeit ein Duldungsgrund zur Seite gestanden und der Verstoß weniger als zwei Monate angedauert habe.

13 Am 10. Juni 2016 reiste der Kläger zusammen mit den Kindern und deren Mutter aus dem Bundesgebiet aus. Einen Visumantrag hat er seitdem nicht gestellt.

14 Mit Schriftsatz vom 26. August 2016 hat der Kläger die Klage auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides umgestellt. Die ihm am 27. Mai 2014 erstmals erteilte Duldung sei vor allem im Hinblick auf seine damalige Passlosigkeit und nicht etwa im Hinblick auf die bevorstehende Geburt seines deutschen Sohnes erteilt worden. Der Beklagte habe mehrfach aktenkundig gemacht, dass er an seiner - des Klägers - Identität Zweifel habe. Damit bestehe eine Doppelprivilegierung bei Anwendung des § 39 Nr. 5 AufenthV nicht, so dass ihm ein Visumverstoß nicht vorgehalten werden könne. Vom Vorliegen eines Ausweisungsgrundes sei selbst der Beklagte nicht ausgegangen.

15 Ein Feststellungsinteresse stehe ihm zur Seite, da er künftig die Familienzusammenführung über die deutsche Auslandsvertretung werde führen wollen. Soweit sich die dann zu beteiligende Ausländerbehörde auf ein negativ ausgegangenes Aufenthaltserlaubnisverfahren berufen könnte, wäre das den Erfolgsaussichten des Visumantrages hinderlich. Abgesehen davon stehe ihm ein Feststellungsinteresse aus dem Gesichtspunkt der Rehabilitation sowie einer Verletzung des Persönlichkeitsrechts zu, weil die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis ihn in seinem Recht auf Erziehung seines deutschen Kindes im Bundesgebiet verletzt habe.

16,17 Der Kläger beantragt,

festzustellen, dass der Bescheid des Beklagten vom 2. Juni 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. Juli 2015 rechtswidrig war.

18,19 Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

20 Er hält die Fortsetzungsfeststellungsklage mangels Feststellungsinteresses des Klägers für unzulässig. Der im vorliegenden Verfahren möglichen Feststellung der Rechtswidrigkeit des Ablehnungsbescheides komme für das beabsichtigte Visumverfahren keine Bedeutung zu. Eine schwer wiegende oder diskriminierende Grundrechtsverletzung liege nicht vor. Ferner sei davon auszugehen, dass die vorliegend im Streit stehende ablehnende Entscheidung der Erteilung eines Visums zum Zwecke der Familienzusammenführung nicht entgegenstehe. Dies gelte insbesondere im Hinblick darauf, dass der Kläger vordringlich habe ausreisen sollen, weil er ohne das erforderliche Visum eingereist sei. Die Ablehnung des hier streitigen Aufenthaltstitels sei mithin für das Visumverfahren nicht erheblich. Eine Einreisesperre habe die freiwillige Ausreise des Klägers nicht zur Folge.

21 Die Fortsetzungsfeststellungsklage sei zudem nicht begründet. Dem Kläger habe ein Anspruch auf die begehrte Aufenthaltserlaubnis nicht zugestanden. Insoweit sei noch ergänzend auszuführen, dass die dem Kläger erstmalig erteilte Duldung vordergründig auf die bevorstehende Entbindung seines ersten Kindes gestützt gewesen sei, nachdem er mit seiner schwangeren noch minderjährigen Freundin nebst einer Vaterschaftsanerkennung vorgesprochen habe. Dies werde aus den zeitlichen Zusammenhängen sowie einem Aktenvermerk deutlich. Auf § 39 Nr. 5 AufenthV könne sich der Kläger daher nicht berufen.

22 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die von den Beteiligten gewechselten Schriftsätze verwiesen. Der Verwaltungsvorgang des Beklagten (1 Hefter, Bl. 1 bis 180) hat vorgelegen und ist zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

23 Über die Klage kann der Berichterstatter anstelle der Kammer entscheiden, nachdem sich die Beteiligten hiermit einverstanden erklärt haben (vgl. § 87a Abs. 2 und Abs. 3 VwGO).

II.

24 Die Klage bleibt ohne Erfolg.

25 Sie ist bereits unzulässig, weil es an dem erforderlichen Fortsetzungsfeststellungsinteresse fehlt (1.). Im Übrigen wäre die Klage auch unbegründet (2.).

26 1. Die Fortsetzungsfeststellungsklage, auf die der Kläger nach seiner Ausreise die ursprünglich erhobene Verpflichtungsklage umgestellt hat, ist zwar statthaft (a), jedoch mangels Fortsetzungsfeststellungsinteresses unzulässig (b).

27 a) Mit der Ausreise des Klägers und seiner Familie hat sich das ursprüngliche, auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gerichtete Verpflichtungsbegehren im Sinne von § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO, der hier entsprechende Anwendung findet, erledigt. Dabei mag offen bleiben, ob die Ausreise eines Ausländers nach Ablehnung seines Antrags auf Erteilung eines Aufenthaltstitels grundsätzlich zur Erledigung der entsprechenden Klage führt oder ob diese gegenüber der Ausländerbehörde auch vom Ausland aus weiter betrieben werden kann. Im Falle des Klägers jedenfalls spricht der Umstand, dass er annähernd ein Jahr nach der Ausreise ein Wiedereinreiseverfahren zusammen mit seiner Familie nicht betreibt, dafür, dass er von dem ursprünglichen Begehren, sich im Bundesgebiet erlaubt zusammen mit seinen deutschen Familienangehörigen aufzuhalten, Abstand genommen hat. Darin liegt die Erledigung des bisherigen Verpflichtungsbegehrens, der er durch die Umstellung auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage zutreffend Rechnung getragen hat.

28 b) Es fehlt jedoch an einem berechtigten Interesse des Klägers an der Feststellung, dass die Ablehnung seines Aufenthaltserlaubnisantrages rechtswidrig gewesen ist.

29 Das nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO erforderliche Fortsetzungsfeststellungsinteresse kann rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Natur sein. Es ergibt sich insbesondere aus den Gesichtspunkten der konkreten Wiederholungsgefahr, der Rehabilitierung, der schwerwiegenden Grundrechtsbeeinträchtigung sowie der Präjudizwirkung für einen beabsichtigten Schadensersatzanspruch. Ein abstrakter Klärungsbedarf reicht nicht aus. Die gerichtliche Feststellung muss geeignet sein, die betroffene Position des Klägers zu verbessern (BVerwG, Urteil vom 17. November 2016 - 2 C 27.15 -, juris, Rz. 13).

30 aa) Soweit sich der Kläger eine Verbesserung seiner Rechtsposition im Hinblick auf ein zukünftiges Wiedereinreiseverfahren verspricht, kann er daraus das erforderliche berechnete Interesse an der Rechtswidrigkeitsfeststellung nicht herleiten. Es ist schlechterdings nicht erkennbar und nicht anzunehmen, dass sich der Umstand, dass ein Aufenthaltserlaubnisantrag des Klägers in der Vergangenheit wegen des fehlenden Visums abgelehnt worden ist, hinderlich auswirken wird. Bei Lage der Dinge ist anzunehmen, dass der Kläger die Wiedereinreise ins Bundesgebiet mit seiner deutschen Ehefrau und seinen deutschen Kindern betreiben wird. Insoweit steht ihm grundsätzlich eine Anspruchsposition zur Seite (vgl. § 28 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 AufenthG). Der in der Vergangenheit liegende Visumverstoß ist insoweit irrelevant, zumal der Kläger, beantragt er zum Zwecke der Wiedereinreise nunmehr ein Visum, sich in dieser Beziehung gerade rechtstreu verhält.

31 bb) Der Kläger kann sich auch nicht auf ein Rehabilitierungsinteresse oder eine schwerwiegende Grundrechtsbeeinträchtigung berufen. Insoweit reicht es nicht aus, wenn der Kläger selbst die Ablehnung seines Aufenthaltserlaubnisantrages als diskriminierend empfunden haben sollte. Daher kommt es auf den von seinem Bevollmächtigten in der mündlichen Verhandlung mitgeteilten Umstand, die Ablehnung habe den Kläger innerlich erschüttert, nicht an. Maßgebend ist vielmehr, ob bei objektiver und vernünftiger Betrachtungsweise abträgliche Nachwirkungen der ausländerrechtlichen Entscheidung fortbestehen, denen durch die

gerichtliche Rechtswidrigkeitsfeststellung begegnet werden könnte (vgl. BVerwG, Urteil vom 21. März 2013 - 3 C 6.12 -, juris, Rz. 15).

32 Eine diskriminierende Wirkung ergibt sich nicht schon aus dem Umstand, dass der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels abgelehnt worden ist. Diese Entscheidung ist allein auf die Nichterfüllung der Regelerteilungsvoraussetzung der Einreise mit dem erforderlichen Visum (§ 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG) gestützt. Das ist nicht diskriminierend. Die Gefahr einer Herabsetzung des Ansehens des Klägers in der Öffentlichkeit besteht schon deswegen nicht, weil die Entscheidung des Beklagten, soweit ersichtlich, keine Öffentlichkeitswirkung entfaltet hat. Eine Ehrenverletzung - etwa durch einen persönlichen Vorwurf - oder die Herbeiführung eines Makels sind ebenfalls nicht festzustellen, zumal der Kläger durch die Ausreise selbst signalisiert hat, sein beanstandetes Verhalten aufgeben zu wollen.

33 Dass der Kläger infolge der Ablehnung des Aufenthaltserlaubnisantrags seine Kinder nicht im Bundesgebiet erziehen kann, begründet entgegen seiner Auffassung keine schwerwiegende Verletzung seines Persönlichkeitsrechts. Unabhängig davon, ob ein solcher Eingriff überhaupt gegeben ist, lässt sich ein berechtigtes Feststellungsinteresse nicht mit dem Vorliegen eines tiefgreifenden Grundrechtseingriffs begründen. Ein berechtigtes Interesse im Sinne von § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO liegt in diesem Zusammenhang nur bei Eingriffsakten vor, die wegen ihrer typischerweise kurzfristigen Erledigung regelmäßig keiner gerichtlichen Überprüfung in einem Hauptsacheverfahren mehr zugeführt werden könnten (vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Mai 2013 - 8 C 41.12 -, juris, Rzn. 28 ff.; Urteil vom 16. Januar 2017 - 7 B 1.16 -, juris, Rz. 25). Um eine solche typischerweise kurzfristige Grundrechtsverletzung handelt es sich bei der Ablehnung eines Aufenthaltstitels bzw. deren Folgen nicht.

34 cc) Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr oder der Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses macht der Kläger zur Begründung seines berechtigten Interesses nicht geltend.

35 2. Die Fortsetzungsfeststellungsklage wäre, ihre Zulässigkeit unterstellt, im Übrigen unbegründet. Der Bescheid des Beklagten vom 2. Juni 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. Juli 2015 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten, weil ihm ein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels im Zeitpunkt der Erledigung der Verpflichtungsklage im Juni 2016 nicht zur Seite gestanden hat.

36 a) Die Erteilung der in erster Linie begehrten Aufenthaltserlaubnis zum Nachzug zu seinen deutschen Kindern hat der Beklagte im Ergebnis zu Recht abgelehnt. Allerdings erfüllte der Kläger offenbar die Voraussetzungen der einschlägigen Vorschrift des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG, auch wenn er die Urkunde über die Anerkennung der Vaterschaft für das zweite Kind nicht eingereicht hat.

37 Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis stand jedoch § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG entgegen, nachdem der Asylantrag des Klägers als offensichtlich unbegründet im Sinne von § 30 Abs. 3 Nrn. 1, 2 und 5 AsylVfG (heute: AsylG) abgelehnt worden war. Das hatte zur Folge, dass dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis nur im Falle eines Anspruchs erteilt werden durfte. Ein Anspruch in diesem Sinne muss ein strikter Rechtsanspruch sein, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt und bei dem alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind; ein „Soll-Anspruch“ oder ein sich aus einer Ermessensreduzierung im Einzelfall ergebender Anspruch reichen nicht aus (BVerwG, Urteil vom 17. Dezember 2015 - 1 C 31.14 -, juris, Rz. 20; Urteil vom 14. Dezember 2014 - 1 C 15.14 -, juris, Rz. 15; Urteil vom 16. Dezember 2010 - 1 C 17.09 -, juris, Rz. 24).

38 aa) Ein solcher strikter Rechtsanspruch stand dem Kläger nicht zur Seite, weil er sich in der Zeit vom 11. Juni 2014 bis zum 6. August 2014 ohne Duldung oder ohne Aufenthaltstitel im Bundesgebiet aufgehalten hat. Dadurch war der Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG mit der Folge erfüllt, dass gegen den Kläger ein schwerwiegendes Ausweisungsinteresse im Sinne von § 53 Abs. 1 i.V.m. § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG bestand. Nach § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG wiegt das Ausweisungsinteresse schwer, wenn der Ausländer einen nicht nur vereinzelt oder geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften begangen hat. „Geringfügig“ ist ein Rechtsverstoß nicht, wenn er vorsätzlich begangen wurde (BVerwG, Urteil vom 24. September 1996 - 1 C 9.94 -, juris, Rz. 20; OVG Hamburg, Urteil vom 17. Dezember 2015 - 4 Bf 137/13 -, juris, Rz. 47). Davon ist hier nach allen erkennbaren Umständen auszugehen. Die am 27. Mai 2014 erteilte Duldung war bis zum 10. Juni 2014 befristet und der Kläger selbst hatte bei seiner Vorsprache am 27. Mai 2014 angekündigt, binnen 14 Tagen wieder vorsprechen oder seine Ausreise vorbereiten zu wollen. Gründe, die das Unterbleiben eines Antrags auf Verlängerung der Duldung als unverschuldet oder nicht wenigstens bedingt vorsätzlich erscheinen lassen könnten, hat er nicht vorgetragen und sind auch nicht ersichtlich.

39 bb) Dieser Rechtsverstoß und das dadurch begründete schwer wiegende Ausweisungsinteresse führen dazu, dass die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nicht erfüllt war. Die Vorschrift hat durch das Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vom 27. Juli 2015 (BGBl. I S. 1386) ihren jetzigen Wortlaut erhalten; die Vorgängerfassung stellte auf das Nichtvorliegen eines Ausweisungsgrundes ab. Eine inhaltliche Änderung ist mit der Neufassung nach ganz überwiegender - wenn nicht einhelliger - Auffassung in Literatur und Rechtsprechung nicht verbunden. Sie dient allein der sprachlichen Anpassung an das mit dem genannten Gesetz grundlegend neu geordnete Ausweisungsrecht in §§ 53 ff. AufenthG. Nach wie vor kommt es im Rahmen von § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG allein darauf an, dass ein Ausweisungstatbestand vorliegt, während unerheblich bleibt, ob eine Ausweisung wegen dieses Tatbestandes im konkreten Fall zulässig wäre (vgl. VGH Mannheim, Beschluss vom 25. August 2015 - 11 S 1500/15 -, Rz. 9; OVG Hamburg, Urteil vom 17. Dezember 2015, Rzn. 43 f.; VGH München, Beschluss vom 16. März 2016 - 10 ZB 14.2634 -, Rz. 6; OVG Münster, Beschluss vom 16. August 2016 - 18 B 754/16 -, Rzn. 11 ff., jew. zitiert nach juris; Funke/Kaiser in GK-AufenthG, Stand Oktober 2015, Rzn. 55 f. zu § 5; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand September 2015, Rz. 26 zu § 5 AufenthG; Maor in Kluth/Heusch, Ausländerrecht, 2016,

Rz. 8 zu § 5 AufenthG; Samel in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl. 2016, Rzn. 45 ff. zu § 5 AufenthG; Bender/Leuschner in Hoffmann, Ausländerrecht, 2. Aufl. 2016, Rz. 17 zu § 5 AufenthG; Zeitler in HTK-AuslR, Stand März 2017, Rzn. 1, 12 ff. zu § 5 AufenthG).

40 Damit bleibt für die hier allein in Rede stehende Frage, ob dem Kläger ein strikter Rechtsanspruch zur Seite gestanden hat, hinsichtlich der genannten Regelerteilungsvoraussetzung unerheblich, welches Gewicht der Rechtsverstoß für sich genommen und im Vergleich zu den Fallgruppen des § 54 Abs. 2 Nrn. 1 bis 8 AufenthG aufgewiesen hat. Unerheblich ist im Rahmen von § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG auch, ob ein Ausnahmefall vorgelegen hat, der ein Absehen von der Einhaltung der genannten Regelerteilungsvoraussetzung hätte rechtfertigen können. Denn nach der genannten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes kommt es für das Bestehen eines strikten Rechtsanspruchs nicht auf die Besonderheiten des Einzelfalles des Ausländers an.

41 cc) Allerdings mag es Fälle geben, in denen das Gewicht des zum Ausweisungsinteresse führenden Rechtsverstoßes so untergeordnet erscheint, dass es mit dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbar wäre, von der Nichterfüllung der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG auszugehen (vgl. in diese Richtung wohl Bender/Leuschner, a.a.O.). Wo eine solche Grenze zu ziehen wäre - was im Ergebnis doch zu einer Betrachtung der Besonderheiten des Einzelfalles bei der Frage, ob ein Anspruch im Sinne von § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG vorliegt, zwingen würde - bedarf im vorliegenden Fall keiner näheren Betrachtung. Geht es - wie hier - um den Straftatbestand des § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG, so mag ein kurzer Zeitraum von wenigen Tagen zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit außer Acht bleiben müssen. Im Falle des Klägers geht es jedoch um einen etwa acht Wochen anhaltenden Verstoß. Ein solcher Zeitraum erscheint nicht völlig untergeordnet und deswegen ungeeignet, zur Nichterfüllung der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG zu führen. So hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in der auch vom Beschwerdegericht zitierten Entscheidung (Beschluss vom 4. September 2014 - 10 CS 14.1601 -, juris, Rz. 19) einen unerlaubten Aufenthalt über einen Zeitraum von wenig mehr als zwei Monaten für einen nicht mehr nur geringfügigen oder vereinzelt Verstoß gegen Rechtsvorschriften angesehen. Davon unterscheidet sich ein achtwöchiger unerlaubter Aufenthalt nicht wesentlich.

42 dd) Danach konnte sich der Kläger, was den ihm vom Beklagten vorgehaltenen Visumverstoß angeht, nicht auf § 39 Nr. 5 AufenthV berufen. Nach dieser Vorschrift kann ein Ausländer über die im Aufenthaltsgesetz geregelten Fälle hinaus einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen oder verlängern lassen, wenn seine Abschiebung nach § 60a AufenthG ausgesetzt ist und er auf Grund der Geburt eines Kindes während seines Aufenthalts im Bundesgebiet einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erworben hat. Einen solchen Anspruch hatte der Kläger aus den vorstehend dargelegten Gründen jedoch nicht erworben. Damit wirkt sich nicht entscheidungserheblich aus, dass der Beklagte zu Unrecht angenommen hat, § 39 Nr. 5 AufenthV könne dem Kläger zwecks Vermeidung einer Doppelprivilegierung (vgl. dazu im Zusammenhang mit einer Eheschließung OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 17. Januar 2011 - OVG 11

S 51.10 -, juris, Rz. 10) nicht zugutekommen. Eine Doppelprivilegierung lag jedenfalls deswegen nicht vor, weil die der Geburt des Sohnes des Klägers vorausgehenden Duldungen nicht im Hinblick auf die familiäre Situation des Klägers erteilt worden sind. Eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung (vgl. § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG) des Klägers konnte aus nach Art 6 GG schützenswerten familiären Bindungen des Klägers im Bundesgebiet nicht hergeleitet werden, weil derartige Bindungen nicht bestanden. Die vom Kläger im Mai 2014 vorgelegte vorgeburtliche Vaterschaftsanerkennung war schwebend unwirksam, da die notwendige Zustimmung der damaligen Freundin des Klägers zu der Vaterschaftsanerkennung (vgl. § 1595 Abs. 1 BGB) noch der Zustimmung auch ihres zweiten Elternteils bedurfte. Damit fanden die seinerzeit erteilten Duldungen ihre Rechtfertigung allein darin, dass der Kläger nicht über einen Reisepass oder ein sonstiges Heimreisedokument verfügte und seine Abschiebung daher allein aus diesem Grunde unmöglich war.

43 b) Auch die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG war nicht rechtswidrig. Insoweit stand dem Kläger allenfalls ein „Soll- Anspruch“ (vgl. § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG) zur Seite, der jedoch, wie gezeigt, grundsätzlich nicht geeignet ist, die Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG zu überwinden.

III.

44 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Nebenentscheidungen zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruhen auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

45 Ein Grund für die Zulassung der Berufung (vgl. § 124a Abs. 1 Satz 1 VwGO) ist nicht gegeben.

B e s c h l u s s :

Der Streitwert wird gemäß § 52 Abs. 2 GKG auf 5 000 € festgesetzt.