

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Fachpresse: ja

Ausländerrecht

Rechtsquelle/n:

RL 2003/86/EG	Art. 16 Abs. 2 Unterabs. 1 Buchst. b, Abs. 4 Satz 1
AufenthG	§ 5 Abs. 2 Satz 1, § 10 Abs. 3 Satz 1 und 3 Halbs. 1 und 2, § 25 Abs. 5, § 27 Abs. 1 und 1a Nr. 1 Alt. 2, § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, § 81 Abs. 4 Satz 1
AufenthG a.F.	§ 79 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2
AufenthV	§ 39 Satz 1 Nr. 1
AuslG	§ 30 Abs. 5
BGB	§ 1592 Nr. 2, § 1597a Abs. 1, § 1599 Abs. 1, § 1754 Abs. 1 und 2, § 1600b Abs. 1a
BGB a.F.	§ 1600 Abs. 1 Nr. 5
StAG	§ 3 Abs. 1 Nr. 1, § 4 Abs. 1 Satz 1 und 2 Halbs. 1
VwGO	§ 63 Nr. 4, § 162 Abs. 2 Satz 1

Titelzeile:

Zur Anwendung des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG auf Zweckvaterschaftsanerkennungen

Stichworte:

Vertreter des öffentlichen Interesses; Erteilung; rückwirkend; Vaterschaft; Vaterschaftsanerkennung; missbräuchlich; Vaterschaftsanfechtung; Ausschlussgrund; Ausschluss; Familiennachzug; Verwandtschaftsverhältnis; Zweckvaterschaftsanerkennung; Scheinvaterschaftsanerkennung; Zweckadoption; Anfechtung; Sperrwirkung; Erteilungssperre; Zuzugssteuerung; Anspruch, gesetzlicher; Einreise; Visum; Ansässigkeit; Einholung; Besitz; Aufenthaltserlaubnis; Fortgeltungsfiktion.

Leitsätze:

1. Dem Ausschlussgrund des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG unterfällt nicht die Begründung eines Verwandtschaftsverhältnisses zwischen einem seine Vaterschaft ohne genetische Abstammung anerkennenden deutschen Staatsangehörigen und einem minderjährigen ledigen Kind mit dem Ziel, dessen ausländischer Mutter ein Aufenthaltsrecht zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet zu ermöglichen.
2. Die Erteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG wird durch die Erteilung eines humanitären Aufenthaltstitels nicht aufgehoben.
3. Anspruch im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG ist nur ein strikter



Rechtsanspruch, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt und der voraussetzt, dass alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind (Bestätigung von BVerwG, Urteile vom 16. Dezember 2008 - 1 C 37.07 - BVerwGE 132, 382 Rn. 21 und vom 17. Dezember 2015 - 1 C 31.14 - BVerwGE 153, Rn. 20 ff.).

4. Ein Ausländer, dem nach Rücknahme eines Asylantrags eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt wurde, kann nach § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV die Neuerteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu einem anderen Zweck vom Inland aus begehren.

5. Ein Ausländer, dessen Aufenthaltserlaubnis gemäß § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG fortgilt, ist jedenfalls dann im Sinne des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis, wenn ihm die Verlängerung der bisherigen Aufenthaltserlaubnis zugesichert worden ist.

Urteil des 1. Senats vom 26. Mai 2020 - BVerwG 1 C 12.19

- I. VG Ansbach vom 24. März 2016  
Az: VG AN 5 K 14.00428
- II. VGH München vom 11. März 2019  
Az: VGH 19 BV 16.937



Bundesverwaltungsgericht

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

BVerwG 1 C 12.19  
VGH 19 BV 16.937

Verkündet  
am 26. Mai 2020

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 1. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 26. Mai 2020  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Berlit,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Fleuß,  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Rudolph,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Böhmann und  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Wittkopp

für Recht erkannt:

Das Verfahren wird eingestellt, soweit die Beteiligten den Rechtsstreit für den Zeitraum vom 6. November 2009 bis zum 21. März 2016 in der Hauptsache für erledigt erklärt haben. Die Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichts Ansbach vom 24. März 2016 und des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 11. März 2019 sind insoweit wirkungslos.

Im Übrigen wird die Revision der Beteiligten zu 2. zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens in allen Rechtszügen tragen die Klägerin zu 37 v.H., die Beklagte zu 42 v.H. und die Beteiligten zu 2. zu 21 v.H.

## G r ü n d e :

### I

- 1 Die im März 1983 geborene Klägerin ist vietnamesische Staatsangehörige. Sie begehrt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft mit ihrem im September 2006 in Berlin geborenen Sohn.
- 2 Die Klägerin reiste im Mai 2005 in das Bundesgebiet ein. Nach der Rücknahme eines unter Alias-Personalien gestellten Asylantrags wurde ihr Aufenthalt zunächst von der Ausländerbehörde Berlin geduldet. Im Mai 2006 erkannte ein deutscher Staatsangehöriger die Vaterschaft für den seinerzeit noch ungeborenen Sohn der Klägerin an.
- 3 Im Oktober 2006 hatte die vormals zuständige Ausländerbehörde der Klägerin eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt, die in der Folge mehrfach, zuletzt bis zum 26. April 2015 durch die Beklagte verlängert wurde. Seither ist die Klägerin im Besitz von Fiktionsbescheinigungen nach § 81 Abs. 5 i.V.m. Abs. 4 Satz 1 AufenthG.
- 4 Nach ihrem Zuzug in den Zuständigkeitsbereich der Beklagten beantragte die Klägerin mit Schreiben vom 6. November 2009 die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG. Über diesen Antrag hat die Beklagte wegen des Verdachts, die Vaterschaftsanerkennung sei ausschließlich aufenthaltsrechtlich motiviert gewesen, keine Entscheidung getroffen. Ein behördlicher Vaterschaftsanfechtungsantrag wurde im Anschluss an die Feststellung der Nichtigkeit des § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB a.F. zurückgenommen.
- 5 Das Verwaltungsgericht hat die Klage, mit der die Klägerin die Verpflichtung der Beklagten begehrt hatte, ihr rückwirkend auf den 6. November 2009 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zu erteilen, als unbegründet abgewiesen. Die Erteilung der begehrten Aufenthaltserlaubnis sei nach § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG ausgeschlossen. Durch die Anerkennung der

Vaterschaft sei ein Verwandtschaftsverhältnis mit dem Ziel begründet worden, der Mutter des Kindes einen erlaubten Aufenthalt zu vermitteln. Der sachliche Anwendungsbereich des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG erfasse auch missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen.

- 6 Auf die Berufung der Klägerin hat der Verwaltungsgerichtshof die Beklagte verpflichtet, der Klägerin rückwirkend ab dem Zeitpunkt der Antragstellung am 6. November 2009 gemäß § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG, der eine Ausnahme von dem Grundsatz vorsehe, dass eine wirksame Vaterschaftsanerkennung nur dann unberücksichtigt bleiben könne, wenn sie erfolgreich angefochten worden sei, stehe der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht entgegen. Die Bestimmung sei auf die vorliegende Konstellation der Anerkennung einer Vaterschaft für das Kind einer unverheirateten ausländischen Mutter weder unmittelbar noch analog anwendbar.
- 7 Die beteiligte Landesadvokatur (im Folgenden: Beteiligte zu 2.) führt zur Begründung der von ihr eingelegten Revision im Wesentlichen aus, das angefochtene Urteil verstoße gegen § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG. Die Norm finde Anwendung auch auf die streitgegenständliche Fallgestaltung der Begründung eines Verwandtschaftsverhältnisses zwischen einem seine Vaterschaft anerkennenden deutschen Staatsangehörigen und einem minderjährigen ledigen Kind mit dem Ziel, dessen ausländischer Mutter ein Aufenthaltsrecht zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet zu ermöglichen. § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG finde, wenn nicht unmittelbar, so doch jedenfalls analog Anwendung.
- 8 Die Beklagte schließt sich dem Vorbringen der Beteiligten zu 2. an.
- 9 Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichtshofs. § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG sei auf die streitgegenständliche Fallgestaltung nicht anwendbar. Es sei bereits zweifelhaft, ob die Norm überhaupt auf Vaterschaftsanerkennungen Anwendung finde, da diese weder im Richtlinienrecht noch in der Begründung des Entwurfs des Richtlinienumsetzungsgesetzes Be-

rücksichtigung gefunden hätten. In Ermangelung einer planwidrigen Regelungslücke scheidet auch eine analoge Anwendung des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG aus.

- 10 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht beteiligt sich an dem Verfahren. Er schließt sich der Rechtsauffassung der Beklagten und der Beteiligten zu 2. an.
- 11 In der Revisionsverhandlung haben die Beteiligten den Rechtsstreit für den Erteilungszeitraum vom 6. November 2009 bis zum 21. März 2016 für in der Hauptsache erledigt erklärt.

## II

- 12 1. Soweit die Beteiligten den Rechtsstreit bezüglich des Erteilungszeitraums vom 6. November 2009 bis zum 21. März 2016 für in der Hauptsache erledigt erklärt haben, ist das Verfahren in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 VwGO einzustellen. Im Umfang der Teilerledigung sind die Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichts Ansbach vom 24. März 2016 und des Bayerischen Verwaltungshofes vom 11. März 2019 wirkungslos (§ 173 VwGO i.V.m. § 269 Abs. 3 Satz 1 ZPO).
- 13 2. Im Übrigen hat die Revision der Beteiligten zu 2. keinen Erfolg.
- 14 2.1 Die Revision ist zulässig. Der Vertreter des öffentlichen Interesses ist gemäß § 63 Nr. 4 VwGO Beteiligter des Verfahrens, falls er - wie hier die Beteiligte zu 2. - von seiner Beteiligungsbefugnis bis zu dem Abschluss des Verfahrens bei dem Gericht Gebrauch macht, bei dem er bestellt ist. Unter dieser Voraussetzung kann er sämtliche Rechtsmittel, so auch Revision, einlegen (BVerwG, Urteil vom 25. August 1992 - 1 C 38.90 - BVerwGE 90, 337 <338 f.> und Beschluss vom 4. Mai 1999 - 4 C 1.99 - Buchholz 310 § 60 VwGO Nr. 223 S. 7).
- 15 2.2 Die Revision ist nicht begründet. Das angegriffene Urteil des Verwaltungshofes beruht, soweit es noch Gegenstand des Revisionsverfahrens ist,

nicht auf der Verletzung von Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Die Klage ist zulässig (2.2.1), aber unbegründet (2.2.2).

- 16 2.2.1 Die als Untätigkeitsverpflichtungsklage statthafte Klage ist auch im Übrigen zulässig. Für den von dem Klageantrag noch erfassten Erteilungszeitraum ab dem 22. März 2016 verfügt die Klägerin insbesondere auch über das für die rückwirkende Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug erforderliche allgemeine Rechtsschutzbedürfnis.
- 17 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 nur beanspruchen, wenn er ein schutzwürdiges Interesse hieran hat. Ein solches schutzwürdiges Interesse besteht, wenn der Zeitpunkt, von welchem an das Aufenthaltsrecht zuerkannt wird, für die weitere aufenthaltsrechtliche Stellung des Ausländers erheblich sein kann (stRspr, vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Juni 2009 - 1 C 7.08 - Buchholz 402.242 § 9a AufenthG Nr. 1 Rn. 13 m.w.N.).
- 18 Gemessen daran kann dem noch streitgegenständlichen Erteilungszeitraum die Relevanz im Hinblick insbesondere auf die Erlangung eines qualifizierten Aufenthaltsstatus nicht von vornherein abgesprochen werden.
- 19 2.2.2 Die Klage ist begründet. Die Klägerin hat einen Anspruch auf Erteilung der beantragten Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG rückwirkend ab dem 22. März 2016 (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).
- 20 Maßgeblich für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ist nach der Rechtsprechung des Senats bei Verpflichtungsklagen auf Erteilung eines Aufenthaltstitels grundsätzlich der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung oder Entscheidung in der Tatsacheninstanz (stRspr, vgl. BVerwG, Urteil vom 17. Dezember 2015 - 1 C 31.14 - BVerwGE 153, 353 Rn. 9). Rechtsänderungen, die nach der Berufungsentscheidung eintreten, sind vom Revisionsgericht zu berücksichtigen, falls sie das Berufungsgericht, wenn es jetzt entschiede, zu beachten hätte (stRspr, vgl. BVerwG, Urteil vom 17. September 2015 - 1 C 27.14 - NVwZ 2016,

71 Rn. 10). Abweichendes gilt nur, wenn und soweit aus Gründen des materiellen Rechts ausnahmsweise auf einen anderen Zeitpunkt abzustellen ist, etwa bei Beantragung einer rückwirkenden Verpflichtung oder Neubescheidung. So verhält es sich hier: Da die Klägerin die Erteilung eines Aufenthaltstitels für einen zurückliegenden Zeitraum begehrt, müssen dessen Voraussetzungen in dem gesamten betreffenden Zeitraum erfüllt gewesen sein.

- 21 Zutreffend hat der Verwaltungsgerichtshof das Vorliegen der besonderen Erteilungsvoraussetzungen des § 27 Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG bejaht (a). Auch seine Rechtsauffassung, der Ausschlussgrund des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG stehe der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis hier nicht entgegen, steht im Einklang mit Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO, dazu b). Der Erteilung steht ferner nicht die Sperrwirkung des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegen; auch die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen (§ 5 Abs. 1 und 2 AufenthG) liegen vor (c).
- 22 a) Zwischen den Beteiligten ist nicht streitig, dass die Klägerin die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des § 27 Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG erfüllt.
- 23 Insbesondere ist der Sohn der Klägerin deutscher Staatsangehöriger. Er hat die deutsche Staatsangehörigkeit gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m § 4 Abs. 1 Satz 1 und 2 StAG durch Geburt erworben, da sein rechtlicher Vater gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 StAG die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und seine Vaterschaft im Einklang mit § 4 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 StAG wirksam anerkannt hatte. Eine nachträgliche Beseitigung dieses Staatsangehörigkeitserwerbs durch eine erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung, an der es zudem auch fehlt, ist nach geltendem Recht nicht möglich (vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. Dezember 2013 - 1 BvL 6/10 - BVerfGE 135, 48 zur Verfassungswidrigkeit der sogenannten Behördenanfechtung; siehe ferner BVerfG, Beschluss vom 17. Juli 2019 - 2 BvR 1327/18 - InfAuslR 2019, 390 zur staatsangehörigkeitsrechtlichen Folgenlosigkeit der Anfechtung durch den rechtlichen Vater).
- 24 b) Die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofs, § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG sei jedenfalls auf die hier vorliegende Fallgestaltung der Begründung

eines Verwandtschaftsverhältnisses zwischen einem seine Vaterschaft anerkennenden deutschen Staatsangehörigen und einem minderjährigen ledigen Kind mit dem Ziel, dessen ausländischer Mutter ein Aufenthaltsrecht zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet zu ermöglichen, nicht anwendbar, steht im Ergebnis im Einklang mit Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO).

- 25 Gemäß § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG wird ein Familiennachzug nicht zugelassen, wenn feststeht, dass das Verwandtschaftsverhältnis ausschließlich zu dem Zweck begründet wurde, dem Nachziehenden die Einreise in das und den Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen.
- 26 aa) Der Senat erachtet es als schon fraglich, ob durch eine Vaterschaftsanerkennung, welche im Sinne des § 1597a Abs. 1 BGB gezielt gerade zu dem Zweck erfolgt, die rechtlichen Voraussetzungen für die erlaubte Einreise oder den erlaubten Aufenthalt zu schaffen (missbräuchliche Anerkennung der Vaterschaft), ein Verwandtschaftsverhältnis im Sinne des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG begründet wird (die Anwendbarkeit der Norm dem Grunde nach verneinend VGH München, Beschluss vom 20. Oktober 2015 - 19 C 15.820 - NJW 2016, 664 Rn. 3; OVG Münster, Urteil vom 23. August 2012 - 18 A 537/11 - FamRZ 2013, 1338 <1339 und 1340>; VG Düsseldorf, Urteil vom 7. Dezember 2016 - 7 K 9434/16 - juris Rn. 54 ff.; a.A. VGH Mannheim, Beschluss vom 4. November 2014 - 11 S 1886/14 - InfAuslR 2015, 45; OVG Koblenz, Urteil vom 6. März 2008 - 7 A 11276/07 - FamRZ 2009, 511 <512>; VG Magdeburg, Urteil vom 29. August 2018 - 2 A 24/16 - juris Rn. 32).
- 27 Zwar steht der Wortlaut der Vorschrift mit seiner zweiten Alternative einer Anwendung des Ausschlussstatbestandes auf missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen - sogenannte Zweckvaterschaften - bei isolierter Betrachtung nicht entgegen (s. auch unten bb) (1) (a)). In der Begründung des Gesetzentwurfs werden jedoch ausschließlich die Fälle der Zweckehe oder Zweckadoption angesprochen (BT-Drs. 16/5065, S. 170). Dem entspricht, dass der Gesetzgeber mit der Regelung, die mit dem Gesetz vom 19. August 2007 zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union (BGBl. I S. 1970, ber.

BGBI. 2008 I S. 992) eingeführt worden ist, in erster Linie Art. 16 Abs. 2 Unterabs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung (ABl. L 251 S. 12) umsetzen wollte. In deren Anwendungsbereich (dem Nachzug zu Drittstaatsangehörigen) war er bei der Umsetzung von Versagungsgründen auf die dort genannten Tatbestände Zweckehe bzw. -lebenspartnerschaft und Zweckadoption beschränkt. Soweit die Regelung auf den - von der Richtlinie nicht erfassten - Familiennachzug von Ehegatten zu Deutschen erstreckt worden ist, wurde auch hier zur Begründung lediglich darauf hingewiesen, dass "hier gleichfalls die Gefahr besteht, dass Zweckehen geschlossen werden; hinsichtlich der Zweckadoptionen entfaltet die Regelung ungeachtet der Frage der Anerkennungsfähigkeit der betreffenden Auslandsadoptionen Signalwirkung" (BT-Drs. a.a.O.). Hier wie auch im Übrigen enthält die Entwurfsbegründung keinen Hinweis darauf, dass der Gesetzgeber dem Ausschlussgrund für den Familiennachzug zu Deutschen einen weitergehenden Anwendungsbereich zukommen lassen wollte, der auch die rein aufenthaltsrechtlich motivierte Vaterschaftsanerkennung umfasst. Im Zusammenhang mit den Gesetzesmaterialien des parallel beratenden Gesetzes vom 13. März 2008 zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft (BGBI. I S. 313) spricht dies eher dafür, dass der Gesetzgeber Zweckvaterschaftsanerkennungen seinerzeit ausschließlich familienrechtlich durch deren behördliche Anfechtung begegnen wollte. Den Materialien beider Gesetze lassen sich keine belastbaren Hinweise darauf entnehmen, dass § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG in Bezug auf missbräuchliche Vaterschaftsanerkennungen gleichsam eine ausländerrechtliche "Reservefunktion" zukommen sollte (s. auch unten bb) (1) (c)). Vielmehr spricht Überwiegendes dafür, dass Zweckvaterschaftsanerkennungen im Wege der Anfechtung rechtsgebietsübergreifend die Tatbestandswirkung genommen werden sollte (s. auch unten bb) (1) (d)).

- 28 bb) Jedenfalls unterfällt dem Ausschlussgrund des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG nicht die Fallgestaltung der Begründung eines Verwandtschaftsverhältnisses zwischen einem seine Vaterschaft ohne genetische Abstammung anerkennenden deutschen Staatsangehörigen und einem minderjährigen ledigen Kind mit dem Ziel, dessen ausländischer Mutter ein Aufenthaltsrecht zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet zu ermöglichen. Die Norm findet insoweit weder unmittelbar ((1)) noch analog ((2)) Anwendung.

- 29 (1) Gegen eine unmittelbare Anwendung des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG auf die Streitgegenständliche Fallgestaltung streiten die grammatische ((a)), systematische ((b)), historisch-genetische ((c)) und teleologische ((d)) Auslegung der Norm.
- 30 (a) Bereits der Wortlaut des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG und dessen unmittelbarer Bezug zu § 27 Abs. 1 AufenthG lassen ein Normverständnis, zwischen dem die Vaterschaft anerkennenden deutschen Staatsangehörigen und dem Kind der den Nachzug begehrenden Ausländerin werde ein Verwandtschaftsverhältnis im Sinne des Ausschlussgrundes begründet, fernliegend erscheinen.
- 31 Durch den Begriff "Familiennachzug" und die Bezeichnung der familiären Beziehung in § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG mit dem bestimmten Artikel ("die" Ehe, "das" Verwandtschaftsverhältnis) werden die in § 27 Abs. 1 AufenthG bestimmten und in den §§ 28 ff. AufenthG konkretisierten familiären Beziehungen aufgegriffen. Die in § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG nachfolgende Formulierung "dem Nachziehenden" ist im Kontext der Norm auf den die Einreise und den Aufenthalt zum Zwecke des Familiennachzuges begehrenden Ausländer bezogen. § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG schließt ein Nachzugsbegehren nach Maßgabe des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft des ausländischen Elternteils mit seinem minderjährigen ledigen deutschen Kind im Bundesgebiet allenfalls dann aus, wenn feststeht, dass das Verwandtschaftsverhältnis zwischen jenem und diesem ausschließlich zu dem Zweck begründet wurde, jenem die Einreise in das und den Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen. Verwandtschaftsverhältnis im Sinne des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG ist somit allein die zwischen dem Nachziehenden und dem Stammberechtigten begründete verwandtschaftliche Beziehung. Teil dieser Beziehung ist nicht der die Vaterschaft des ausländischen Kindes der den Nachzug begehrenden Ausländerin anerkennende deutsche Staatsangehörige.
- 32 (b) Gegen eine Erstreckung auf Verwandtschaftsverhältnisse, die durch ein Vaterschaftsanerkennnis begründet worden sind, auch in Fällen, in denen dieses

Verhältnis nicht zwischen dem nachzugswilligen und zusammenführenden Familienangehörigen begründet worden ist, streitet auch das Ziel der Regelung, Art. 16 Abs. 2 Unterabs. 1 Alt. 2 Buchst. b RL 2003/86/EG umzusetzen (s.o. 2.2.2. b) aa)). Die Nutzung des Begriffs des Verwandtschaftsverhältnisses in § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG kann terminologisch zwar auch solche Beziehungen umfassen, die durch Vaterschaftsanerkennung und nicht (allein) durch Ehe, Lebenspartnerschaft oder Adoption begründet worden sind. Eine derart überschießende Umsetzung in der Weise, die über eine Erweiterung des personellen Anwendungsbereichs auf den Familiennachzug zu deutschen Stammberechtigten hinaus sachlich dem Grunde nach durch Vaterschaftsanerkennung begründete Verwandtschaftsverhältnisse erfasste, änderte nichts daran, dass auch Art. 16 Abs. 2 Unterabs. 1 Alt. 2 Buchst. b RL 2003/86/EG im Ansatz auf das Verhältnis zwischen Zusammenführenden und dem einen Familiennachzug gehörenden Familienangehörigen abstellt (s.a. Art. 2 Buchst. c RL 2003/86/EG); die Erstreckung auf ein "Dreiecksverhältnis" der vorliegenden Art bewirkte eine zusätzliche, durch die Nutzung des Begriffs "Verwandtschaftsverhältnis" nicht vorgezeichnete Erweiterung.

- 33 (c) Ein jedenfalls auf die Begründung eines Verwandtschaftsverhältnisses zwischen nachzugswilliger und zusammenführender Person begrenztes Verständnis des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG spiegelt sich auch in der Begründung des Entwurfs des Gesetzes vom 19. August 2007 zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union (BGBl. I S. 1970, ber. BGBl. 2008 I S. 992) wider.
- 34 Danach sollte unter Bezugnahme auf die Richtlinie 2003/86/EG durch § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG ausdrücklich ein Ausschlussgrund für den Familiennachzug im Falle einer Zweckehe oder Zweckadoption normiert werden, um den Anreiz zu nehmen, Zweckehen zu schließen oder Zweckadoptionen vorzunehmen und um mit dem ausdrücklichen Ausschluss von Zweckadoptionen für die Erlangung eines Aufenthaltsrechts Formen des "Handels" mit Kindern aus Armutsregionen zu bekämpfen. Die Regelung sollte auf den Familiennachzug von Ehegatten zu Deutschen erstreckt werden, da hier gleichfalls die Gefahr bestehe, dass Zweckehen geschlossen würden; hinsichtlich der Zweckadoptionen entfalte die Regelung ungeachtet der Frage der Anerkennungsfähigkeit der betreffenden

Auslandsadoptionen Signalwirkung (BT-Drs. 16/5065 S. 170; BT-Drs. 16/5498 S. 4 f.).

- 35 Bereits die Frage, ob ein nach nationalem Recht durch Vaterschaftsanerkennung begründetes Verwandtschaftsverhältnis dem Grunde nach von § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG erfasst wird, war nicht erkennbar Gegenstand von Erörterungen im Rahmen des parlamentarischen Verfahrens. Dies hätte indes ob der "Vorarbeiten" für den parallel beratenen Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft (vgl. insoweit den Bericht einer Länder-Arbeitsgruppe für die Sitzung der Ständigen Konferenz der Innenminister- und -senatoren der Länder am 5./6. Dezember 2002 in Bremen zum Thema "Vaterschaftsanerkennungen zu Zwecken der Erlangung eines Aufenthaltstitels bzw. der deutschen Staatsangehörigkeit", [https://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/2002-12-06/anlagen-12.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/2002-12-06/anlagen-12.pdf?__blob=publicationFile&v=2), S. 5, 7 und 8) nahegelegen und wäre zur Klärung des Verhältnisses der behördlichen Vaterschaftsanfechtung und des Ausschlusses nach § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG zu erwarten gewesen. Dies gilt umso mehr, als auch die hier streitgegenständliche Konstellation ausdrücklich Gegenstand des Gesetzes vom 13. März 2008 zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft (BGBl. I S. 313) war. Dass die Bundesregierung im Rahmen des Gesetzentwurfs in anderen Zusammenhängen wiederholt und ausdrücklich auf den parallel beratenen Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft hingewiesen hat (BT-Drs. 16/5065 S. 158, 191, 207), belegt, dass sich der Gesetzgeber der mit missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennungen verbundenen aufenthaltsrechtlichen Folgen voll bewusst war. Gleichwohl fehlt in der Begründung des Gesetzentwurfes zu § 27 Abs. 1a AufenthG schon jeder Hinweis darauf, dass auch durch familienrechtlich weiterhin wirksame Vaterschaftsanerkennungen begründete Verwandtschaftsverhältnisse erfasst sein sollten; erst recht hätte die erweiternde Erstreckung auf durch Vaterschaftsanerkennung begründete, weiterhin wirksame Verwandtschaftsverhältnisse, die nicht zwischen nachzugswilligen und zusammenführenden Familienangehörigen begründet worden sind, einen hinreichend erkennbaren Niederschlag finden müssen. Dies ist indes nicht erfolgt.

- 36 Bekräftigt wird diese Auslegung durch die Begründung des Entwurfs zu § 1600b Abs. 1a BGB, ausweislich derer der sorgerechtere ausländische Elternteil eines durch einen Deutschen anerkannten Kindes den Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "nur und erst dann [verliert], wenn eine Anfechtungsklage erhoben wird und diese Erfolg hat" (BT-Drs. 16/3291 S. 15). Hätte der Gesetzgeber dem Familiennachzug der ausländischen Mutter eines durch einen Deutschen anerkannten Kindes nicht nur im Wege einer mit dem parallel beratenen Gesetzgebungsvorhaben geschaffenen behördlichen Vaterschaftsanfechtung entgegengetreten, sondern jenen - in Abkehr von der vorstehenden Entwurfsbegründung - zusätzlich aufenthaltsrechtlich durch § 27 Abs. 1a AufenthG ausschließen wollen, so wäre ein ausdrücklicher Hinweis in der Gesetzesbegründung zu § 27 Abs. 1a AufenthG angezeigt gewesen.
- 37 Die vor der Verabschiedung des Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft am 13. März 2008 ergangenen Hinweise des Bundesministers des Innern zu den wesentlichen Änderungen durch das Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19. August 2007 (BGBl. I S. 1970) (Hinweise zum Richtlinienumsetzungsgesetz; Stand: 18. Dezember 2007, [https://www.einwanderer.net/fileadmin/downloads/Zuwanderungsgesetz/BMI\\_HinweiseAendGesetzDez.\\_07.pdf](https://www.einwanderer.net/fileadmin/downloads/Zuwanderungsgesetz/BMI_HinweiseAendGesetzDez._07.pdf)) und die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz führen im Rahmen der historisch-genetischen Auslegung zu keinem anderen Ergebnis. Ziff. 27.1.2 AVwV-AufenthG lässt deutlich werden, dass im Fokus des Gesetzgebers die Bekämpfung unter anderem von Zweckadoptionen stand. Zwar erklärt Ziff. 27.1a.1.3 Satz 1 AVwV-AufenthG, der Rn. 183 Satz 1 der vorzitierten Hinweise zum Richtlinienumsetzungsgesetz entspricht, § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG in Bezug auf ein durch missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung begründetes Kindschaftsverhältnis ebenfalls für anwendbar; Ziff. 27.1a.1.3 Satz 2 bis 5 AVwV-AufenthG hebt indes die Pflicht zur Beachtung des Verfahrens der behördlichen Anfechtung nach § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB a.F. hervor. Die in Ziff. 27.1a.1.3 Satz 6 bis 8 AVwV-AufenthG thematisierte Reservefunktion des Ausschlussgrundes des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG spiegelt eine dem Gesetzesbeschluss nachfolgende, behördliche Auslegung dieser Norm; einen erkennbaren Anknüpfungspunkt in der Gesetzesbegründung oder dem Gesetzgebungsverfahren hat sie nicht.

- 38 Keine abweichende Betrachtung ermöglicht der durch das Gesetz zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft neugefasste § 79 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG a.F. Hiernach war für den Fall, dass ein Ausländer, der in einem Verfahren beteiligt war, welches die Anfechtung der Vaterschaft nach § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB a.F. zum Gegenstand hatte, die Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels beantragte, die Entscheidung über den Aufenthaltstitel bis zum Abschluss des Verfahrens, im Falle einer gerichtlichen Entscheidung bis zu deren Rechtskraft auszusetzen, "es sei denn, über den Aufenthaltstitel kann ohne Rücksicht auf den Ausgang des Verfahrens entschieden werden". Mit § 79 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG a.F. hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, rechtswirksame Zweckvaterschaftsanerkennungen, die er auch aufenthaltsrechtlich als verbindlich betrachtet hat, einem behördlichen Anfechtungsverfahren unterwerfen und der Ausländerbehörde die Beachtung der familiengerichtlichen Entscheidung aufgeben zu wollen (vgl. BT-Drs. 16/3291 S. 16). Der letzte Halbsatz des § 79 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG a.F. spricht indes gerade nicht für die Annahme, § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG sei auch auf die missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung anwendbar (a.A. VGH Mannheim, Beschluss vom 4. November 2014 - 11 S 1886/14 - FamRZ 2015, 1066 <1068>). Denn eine ablehnende Entscheidung über den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels kommt auch aus anderen, mit dem Anfechtungsverfahren nicht in Zusammenhang stehenden Gründen, etwa im Falle der Nichterfüllung sonstiger Erteilungsvoraussetzungen oder dem Vorliegen von Versagungsgründen in Betracht (vgl. zu § 79 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG a.F. VGH München, Beschluss vom 30. März 2007 - 24 CS 06.856 - BeckRS 2007, 29599 Rn. 6).
- 39 Für die historisch-genetische Auslegung des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG unerheblich ist, dass das Bundesverfassungsgericht die behördliche Befugnis zur Vaterschaftsanfechtung nach § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB a.F. für nichtig erklärt hat (BVerfG, Beschluss vom 17. Dezember 2013 - 1 BvL 6/10 - BVerfGE 135, 48). Maßgeblich ist insoweit allein die Sichtweise des Gesetzgebers bei Erlass der Norm (a.A. VGH Mannheim, Beschluss vom 4. November 2014 - 11 S 1886/14 - FamRZ 2015, 1066 <1068>).

- 40 (d) Auch die erkennbare Zielsetzung des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG, bei Begründung familienrechtlicher Verhältnisse allein aus aufenthaltsrechtlichen Gründen nicht nur einen Aufenthaltstitel zum Familiennachzug, sondern einen hieran anknüpfenden Aufenthalt insgesamt auszuschließen, spricht jedenfalls gegen eine Erstreckung auf Vaterschaftsanerkennungen, die nicht zwischen nachzugswilligen und zusammenführenden Familienangehörigen begründet worden sind.
- 41 § 27 Abs. 1a Nr. 1 AufenthG verfolgt den Zweck, den Anreiz entfallen zu lassen, Zweckehe zu schließen oder Zweckadoptionen vorzunehmen, um ein hierauf gestütztes Aufenthaltsrecht zu erlangen (BT-Drs. 16/5065 S. 170; BT-Drs. 16/5498 S. 4 f.). Ein entsprechendes Ziel wäre in Bezug auf Zweckvaterschaftsanerkennungen in der streitgegenständlichen Fallgestaltung nicht wirksam zu erreichen. Im Unterschied zu Zweckehe oder -adoptionen, aus denen den den Nachzug begehrenden Ausländern in aller Regel kein Aufenthaltsrecht erwächst, entfiere der Anreiz für eine ausländische Mutter, eine missbräuchliche Vaterschaftsanerkennung zu betreiben, durch die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug im Regelfall nicht, da jener infolge der deutschen Staatsangehörigkeit ihres Kindes oftmals mit Blick auf die familiäre Lebensgemeinschaft mit diesem ein anderweitiges Bleiberecht zu erteilen ist.
- 42 Gerade dieser Tatsache entsprach die systematisch-konzeptionelle Entscheidung des Gesetzgebers für ein familienrechtliches Vaterschaftsanfechtungsverfahren. In Anerkennung des Umstands, dass das Abstammungsrecht "wegen seiner Tatbestandswirkung in einer Vielzahl von Rechtsgebieten eines besonders hohen Maßes an Rechtssicherheit" bedürfe und dem "Gedanke[n] der Einheit der Rechtsordnung hier eine besondere Bedeutung" zukomme, zielte die Einführung eines Anfechtungsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch auf die "Stärkung des Grundsatzes, familienrechtliche Statusentscheidungen auch für das Staatsangehörigkeits- und Ausländerrecht gelten zu lassen" (BT-Drs. 16/3291 S. 12). Im Vergleich zu der ausländerrechtlichen Nichtzulassung des Familiennachzuges nach § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG bot die Beseitigung der Tatbestandswirkung im Wege der Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung aus der

damaligen Perspektive des Gesetzgebers "im Sinne eines überwiegenden Gemeininteresses" (BT-Drs. 16/3291 S. 11 f.) "einen sachgerechten" und insbesondere rechtsgebietsübergreifenden "Lösungsansatz" (BT-Drs. 16/3291 S. 11).

- 43 (2) Nach dem Vorstehenden scheidet auch eine analoge Anwendung des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG auf die Konstellation der Begründung eines Verwandtschaftsverhältnisses zwischen einem seine Vaterschaft anerkennenden deutschen Staatsangehörigen und einem minderjährigen ledigen Kind mit dem Ziel, dessen ausländischer Mutter ein Aufenthaltsrecht zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet zu ermöglichen, aus, da es jedenfalls an der insoweit erforderlichen planwidrigen Regelungslücke fehlt.
- 44 Dass es der Gesetzgeber planwidrig unterlassen hat, die betreffende Fallgestaltung einer Regelung in § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG zuzuführen, lässt sich im Lichte der vorstehenden Ausführungen nicht feststellen. Die Entstehungsgeschichte weder des Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft noch des Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union liefert verlässliche Anknüpfungspunkte, dass der Gesetzgeber beabsichtigte, die streitgegenständliche Fallgestaltung der Nichtzulassung des Familiennachzuges im Sinne des § 27 Abs. 1a Nr. 1 Alt. 2 AufenthG zu unterwerfen. Derartiger Anknüpfungspunkte hätte es indes gerade vor dem Hintergrund der mit der Einführung eines Anfechtungsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch verfolgten "Stärkung des Grundsatzes, familienrechtliche Statusentscheidungen auch für das Staatsangehörigkeits- und Ausländerrecht gelten zu lassen" (BT-Drs. 16/3291 S. 12), bedurft.
- 45 c) Bezogen auf den hier noch streitgegenständlichen Zeitraum ab dem 22. März 2016, steht der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG nicht die Sperrwirkung des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG entgegen; auch sind die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen erfüllt.
- 46 Zwar darf der Klägerin, die im Oktober 2005 ihren Asylantrag zurückgenommen hat, gemäß § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG vor der Ausreise ein Aufenthaltstitel nur nach Maßgabe des Kapitels 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes erteilt werden (aa). Die Sperrwirkung des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG findet gemäß

§ 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG indes hier wegen des Bestehens eines Anspruchs auf Erteilung eines Aufenthaltstitels keine Anwendung (bb).

- 47 aa) § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG sperrt unter anderem im Falle der Rücknahme eines Asylantrags die Erteilung solcher Aufenthaltstitel, die nicht in Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes normiert sind. Er steht daher grundsätzlich einer Erlangung einer Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug vom Inland aus entgegen.
- 48 Diese Erteilungssperre für solche anderen Zwecken dienende Aufenthaltserlaubnisse wird durch die Erteilung und Verlängerung eines humanitären Aufenthaltstitels, hier einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG, nicht aufgehoben (so bereits OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 9. Juni 2011 - 2 B 2.10 - juris Rn. 34 ff.; ebenso Dienelt, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 10 Rn. 40).
- 49 Dafür spricht schon der Wortlaut des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG. Die Formulierung ("nur", "vor der Ausreise") legt nahe, dass die von der Regelung erfassten Ausländer bis zu einer Erfüllung ihrer Ausreisepflicht auf Aufenthaltstitel nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes verwiesen sein sollen.
- 50 Diese Auslegung wird durch den Sinn und Zweck der Norm bestätigt, im Interesse der effektiven Steuerung des Zuzugs von Ausländern in das Bundesgebiet den Anreiz für die Schaffung von Bleiberechten nach negativem Abschluss eines Asylverfahrens zu reduzieren (BVerwG, Urteil vom 12. Juli 2018 - 1 C 16.17 - BVerwGE 162, 349 Rn. 27). Ausländer, die, ohne zuvor das Visumverfahren beschritten zu haben, im Bundesgebiet Asyl oder internationalen Schutz beantragt haben, sollen im Falle der Erfolglosigkeit der Antragstellung im Grundsatz für die Verfolgung eines nicht humanitären Aufenthaltzwecks auf das gesetzlich vorgesehene Zuzugsverfahren verwiesen werden. Die vorstehenden Ziele würden weitgehend entwertet, würde den betreffenden Ausländern der Wechsel in einen anderen Aufenthaltzweck ohne vorherige Erfüllung ihrer Ausreisepflicht generell ermöglicht. Das Asylverfahren könnte verstärkt zur Umgehung des Visumverfahrens genutzt werden. Der Aufenthaltserlaubnis zu humanitären Zwe-

cken käme die ihr vom Gesetzgeber nicht zugewiesene Funktion eines "Eingangstores" für die Verfolgung anderer Aufenthaltzwecke zu, bei dessen Erteilung nicht vornehmlich humanitäre Gesichtspunkte, sondern mit starkem Gewicht auch ordnungsrechtliche Aspekte zu berücksichtigen wären (vgl. BVerwG, Urteil vom 13. April 2010 - 1 C 5.09 - BVerwGE 136, 284 <288 f.>).

- 51 bb) Gemäß § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG findet § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG im Falle eines Anspruchs auf Erteilung eines Aufenthaltstitels keine Anwendung ((1)). Ein solcher steht der Klägerin für den hier noch in Streit stehenden Zeitraum ab dem 22. März 2016 zu ((2)).
- 52 (1) Der Begriff des Anspruchs auf Erteilung bezeichnet wie in § 10 Abs. 1 AufenthG allein den gesetzlichen Anspruch, mithin einen strikten Rechtsanspruch, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt und der voraussetzt, dass alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind. Nur dann hat der Gesetzgeber selbst eine Entscheidung über das zu erteilende Aufenthaltsrecht getroffen. § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 2 AufenthG hätte es nicht bedurft, wenn auch Regelansprüche oder Ansprüche auf Grund von Soll-Vorschriften dem Begriff des Anspruchs im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG unterfielen. Ebenso wenig liegt ein Anspruch im vorstehenden Sinne im Falle einer Ermessensreduzierung auf Null vor (BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 2008 - 1 C 37.07 - BVerwGE 132, 382 Rn. 21; OVG Lüneburg, Beschluss vom 5. September 2017 - 13 LA 129/17 - BeckRS 2017, 124304 Rn. 14 ff.; vgl. ferner BVerwG, Urteile vom 10. Dezember 2014 - 1 C 15.14 - Buchholz 402.242 § 5 AufenthG Nr. 16 Rn. 15 zu § 39 Nr. 5 AufenthV, vom 17. Dezember 2015 - 1 C 31.14 - BVerwGE 153, 353 Rn. 20 ff. und vom 12. Juli 2016 - 1 C 23.15 - Buchholz 402.242 § 10 AufenthG Nr. 6 Rn. 21 m.w.N., jeweils zu § 10 Abs. 1 AufenthG). Für eine einschränkende Auslegung der Regelung durch höherrangiges Recht (Art. 20 AEUV, Art. 6 GG, Art. 8 EMRK) belässt § 10 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 AufenthG keinen Raum. Einer solchen bedarf es auch nicht, da die beschränkte Erteilungssperre nur bis zur Erfüllung der Ausreisepflicht gilt und dem Ausländer, sofern ihm die Ausreise im Einzelfall unmöglich oder unzumutbar ist, die Fortsetzung seines Aufenthalts auf der Grundlage eines humanitären Aufenthaltstitels grundsätzlich nicht versperrt ist.

- 53 (2) Ein solcher Anspruch liegt hier in Gestalt von § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG vor, da die Klägerin jedenfalls seit dem 22. März 2016 sämtliche zwin- genden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllte. Ein Ausweisungs- interesse wegen der Verurteilung der Klägerin wegen gewerbsmäßiger Steuer- hehlerei im Jahre 2007 war in dem nunmehr geltend gemachten Erteilungszeit- raum ab dem 22. März 2016 nicht mehr aktuell. Der Erteilung stand insbeson- dere auch nicht die mangelnde Durchführung eines Visumverfahrens im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG entgegen, da der Klägerin die Aufenthaltserlaub- nis gemäß § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV vom Inland aus erteilt werden darf. Nach dieser Vorschrift kann ein Ausländer über die im Aufenthaltsgesetz geregelten Fälle hinaus einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen oder verlängern lassen, wenn er ein nationales Visum oder eine Aufenthaltserlaubnis besitzt. Diese Voraussetzungen waren in der Person der Klägerin am 22. März 2016, dem hier materiell-rechtlich maßgeblichen Zeitpunkt, erfüllt. Eine nach § 81 Abs. 4 AufenthG als fortbestehend geltende Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG genügt dazu jedenfalls dann, wenn deren Verlängerung nicht in Streit steht und von der Ausländerbehörde zugesichert worden ist.
- 54 (a) § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV findet auch für den Fall Anwendung, dass dem Ausländer nach Rücknahme eines Asylantrages zunächst eine Aufenthaltser- laubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt wurde und dieser nunmehr die Neuer- teilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG be- gegert (vgl. auch OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 20. März 2019 - 11 B 5.17 - juris Rn. 41; VG Aachen, Urteil vom 10. Februar 2010 - 8 K 2258/08 - juris Rn. 24 f.; a.A. VG Potsdam, Urteile vom 12. Januar 2016 - 8 K 2622/14 - juris Rn. 25 und vom 31. Mai 2017 - 8 K 2926/14 - juris Rn. 20).
- 55 Die fehlende Erfüllung der Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 Satz 1 AufenthG bei der ursprünglichen Einreise steht in den Fällen der Nr. 1 einem Anspruch auf Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels nicht entgegen (BR- Drs. 731/04 S. 182). Macht die Ausländerbehörde von der ihr im Zuge der Ertei- lung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG eröffneten Möglichkeit eines Absehens von der Verweisung des Ausländers auf das Visumverfahren Ge- brauch und erteilt sie diesem nicht allein eine Duldung nach § 60a Abs. 2

AufenthG, sondern legalisiert sie dessen Aufenthalt, so verbleibt für eine einschränkende Anwendung des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV mit dem Ziel, das Erfordernis der Zuzugssteuerung nicht zu entwerten, kein Raum.

- 56 Der Wortlaut der Norm liefert für ein solches einschränkendes Normverständnis keinen Anhaltspunkt. Danach darf der Ausländer einen Aufenthaltstitel vom Inland auch dann einholen, wenn er eine Aufenthaltserlaubnis besitzt, ohne dass insoweit bestimmte Aufenthaltsw Zwecke ausgenommen wären (VG Aachen, Urteil vom 10. Februar 2010 - 8 K 2258/08 - juris Rn. 24; VG Schleswig, Urteil vom 25. September 2017 - 1 A 106/14 - UA S. 11).
- 57 Für ein weites Verständnis des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV streitet auch die Systematik der Norm. Eine Konkretisierung des zu beantragenden Aufenthaltstitels ist § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV im Gegensatz etwa zu § 39 Satz 1 Nr. 3 und 7 bis 11 AufenthV nicht zu entnehmen.
- 58 Sinn und Zweck des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV stützen dieses Verständnis. Danach soll derjenige, der im Bundesgebiet bereits rechtmäßig aufhältig ist, regelmäßig nicht mehr auf ein Visumverfahren verwiesen werden. Eine abweichende Behandlung von Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG drängt sich nicht auf, zumal diesen eine Ausreise voraussetzungsgemäß aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist.
- 59 Der Verordnungsbegründung sind ebenfalls Anhaltspunkte für ein einschränkendes Normverständnis nicht zu entnehmen. § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV macht das Einholen des Aufenthaltstitels vom Bundesgebiet aus allein von der "Ansässigkeit" des Ausländers im Bundesgebiet und dem Besitz eines der in der Vorschrift genannten Aufenthaltstitels abhängig. Unerheblich ist, ob der Ausländer ursprünglich erlaubt eingereist ist. Dabei standen dem Ordnungsgeber explizit Inhaber humanitärer Aufenthaltstitel vor Augen (BR-Drs. 731/04 S. 182). Dafür, dass die Norm planwidrig zu weit gefasst und damit einer teleologischen Reduktion zugänglich wäre, ist bei diesem Befund nichts ersichtlich.
- 60 (b) Dass sich die Klägerin nach dem Ablauf der Geltungsdauer der ihr erteilten Aufenthaltserlaubnis nurmehr im Besitz einer Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 4

Satz 1 AufenthG befindet, steht der Anwendung des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV nicht entgegen.

- 61 In Rechtsprechung und Schrifttum wird die Frage, ob auch die Fortbestehensfiktion, der bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde über die Verlängerung oder die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels eine allein rechtswahrende, nicht hingegen auch rechtsbegründende Funktion zukommt, den Tatbestand des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV ausfüllt, unterschiedlich beurteilt (vgl. etwa OVG Schleswig, Beschluss vom 9. Februar 2016 - 4 MB 6/16 - juris Rn. 13; VGH Kassel, Beschluss vom 28. Oktober 2019 - 7 B 1729/19 - InfAuslR 2020, 157 <158 f.>; ferner Engels, in: Decker/Bader/Kothe, BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, Stand: 1. Januar 2020, § 39 AufenthV Rn. 3 f.; Funke-Kaiser, in: Fritz/Vormeier - Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz, Stand: September 2018, § 5 AufenthG Rn. 112).
- 62 Jedenfalls in einer Konstellation wie der vorliegenden, in der ungeachtet des Vorliegens der Erteilungsvoraussetzungen und des Fehlens von Versagungsgründen zwar nicht die Neuerteilung der beantragten, wohl aber die Verlängerung der vormaligen Aufenthaltserlaubnis durch die Ausländerbehörde zugesichert worden ist, ist der Ausländer so zu behandeln, als wäre er weiterhin im Sinne des § 39 Abs. 1 Satz 1 AufenthV im Besitz der als fortgeltend fingierten Aufenthaltserlaubnis. In einer solchen Fallgestaltung rechtfertigt es allein der Umstand, dass die Ausländerbehörde über einen fristgerecht gestellten Antrag ohne zureichenden Grund nicht entscheidet, nicht, dem Ausländer den Nichtbesitz einer Aufenthaltserlaubnis im Sinne des § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV entgegenzuhalten (vgl. Hailbronner, Ausländerrecht, Stand: Februar 2020, § 81 AufenthG Rn. 32; Kluth, in: Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, Stand: 1. November 2019, § 81 Rn. 34).
- 63 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1, § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO. Sie berücksichtigt sowohl hinsichtlich des übereinstimmend für in der Hauptsache erledigt erklärten Teils als auch hinsichtlich des streitig entschiedenen Teils der Klage die Erfolgsaussichten bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses bzw. das jeweilige Obsiegen und Unterliegen der Beteiligten (vgl. zur Kostentragungspflicht des Vertreters des öffentlichen Interesses BVerwG, Urteil vom

11. November 1993 - 3 C 45.91 - Buchholz 418.04 Heilpraktiker Nr. 19 S. 23 f.  
m.w.N.)

Prof. Dr. Berlit

Dr. Fleuß

Dr. Rudolph

Böhmann

Dr. Wittkopp

### B e s c h l u s s

Der Streitwert wird für das Revisionsverfahren auf 5 000 € festgesetzt (§ 47  
Abs. 1 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG).

Prof. Dr. Berlit

Dr. Fleuß

Dr. Wittkopp