

Titel:

kein Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis

Normenkette:

AufenthG § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 1, § 25 Abs. 5, § 25b Abs. 1, § 26 Abs. 4, § 81 Abs. 4 S. 1, § 84 Abs. 2 S. 2

Leitsätze:

1. Der Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis ist nicht erfüllt, wenn auch noch zum maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung bzw. der gerichtlichen Entscheidung sein die erforderliche Aufenthaltserlaubnis nicht mehr vorhanden ist; allerdings kann die Zeit einer Fiktionswirkung auf die für die Niederlassungserlaubnis erforderliche Zeit des Besitzes der Aufenthaltserlaubnis angerechnet werden, wenn es wenn es tatsächlich zu einer Verlängerung des Aufenthaltstitels kommt. Für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis genügt es nicht, wenn der Ausländer zu irgendeinem Zeitpunkt über den erforderlichen Zeitraum hinweg im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis war. (Rn. 12 – 13)

(redaktioneller Leitsatz)

2. Die Erlaubnisfiktion nach § 81 Abs. 4 S. 1 AufenthG bzw. die Fortgeltungsfiktion nach § 84 Abs. 2 S. 2 AufenthG können einer Duldung im Sinne des § 25b AufenthG nicht gleichgestellt werden. (Rn. 22)

(redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Niederlassungserlaubnis, Zeiten der Erlaubnisfiktion nicht anrechenbar, Erreichen der Volljährigkeit des deutschen Kindes, Humanitäres Aufenthaltsrecht, Voraussetzung des geduldeten Ausländers, Fortgeltungsfiktion steht Duldung nicht gleich, Aufenthaltserlaubnis, Fiktionswirkung, Volljährigkeit des deutschen Kindes, humanitäres Aufenthaltsrecht

Vorinstanz:

VG Ansbach, Urteil vom 11.10.2023 – AN 5 K 23.1110

Tenor

I. Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Ansbach vom 11. Oktober 2023 – AN 5 K 23.1110 – wird abgelehnt.

II. Der Kläger hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

1

Mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung verfolgt der Kläger sein in erster Instanz erfolgloses Begehren weiter, ihm eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen, hilfsweise seine Aufenthaltserlaubnis zu verlängern bzw. ihm eine Aufenthaltserlaubnis neu zu erteilen.

2

Der am ... 1982 geborene Kläger, kenianischer Staatsangehöriger, war nach erfolglosen Asylverfahren (der erste Asylantrag vom 3.3.2003 unter Angabe von Aliaspersonalien und ugandischer Staatsangehörigkeit wurde mit Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge <Bundesamt> vom 9.7.2003 mit Abschiebungsandrohung nach Uganda abgelehnt, der Bescheid wurde aufgrund des rechtskräftigen Urteils des Verwaltungsgerichts München vom 20. April 2004 <Az. M 4 K 03.51346> bestandskräftig, ein weiterer Asylantrag unter Angabe der aktuellen Personalien und kenianischer Staatsangehörigkeit vom 30.3.2005 wurde mit bestandskräftig gewordenem Bescheid des Bundesamtes vom 28.4.2005 mit Abschiebungsandrohung nach Kenia abgelehnt) vom 10. Dezember 2006 bis 12. Dezember 2011 geduldet und erhielt auf seinen Antrag vom 30. November 2006 sowie nach Vorlage seines kenianischen Reisepasses am 6. Februar 2012 (aufgrund eines im Berufungsverfahren gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 27.2.2008 <Az. M 23 K 07.2701> am 20.5.2010 vor dem

Bayerischen Verwaltungsgerichtshof <Az. 10 B 09.330> geschlossenen Vergleichs) erstmals eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zur Wahrnehmung des Umgangsrechtes mit seiner am 7. November 2005 geborenen Tochter, die in einer Pflegefamilie lebt. Die Aufenthaltserlaubnis wurde auf derselben Rechtsgrundlage fortlaufend verlängert, zuletzt am 14. Februar 2020 mit Gültigkeit bis 4. Januar 2021. Am 10. November 2020 beantragte der Kläger erneut die Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis. Am 20. November 2020 wurde ihm eine Fiktionsbescheinigung ausgestellt, die letztmalig mit Gültigkeit bis 18. August 2023 verlängert wurde. Mit Schriftsatz vom 9. September 2021 beantragte die Bevollmächtigte des Klägers zusätzlich die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. § 9 AufenthG, hilfsweise die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25b AufenthG.

3

Mit Bescheid vom 11. Mai 2023 lehnte die Beklagte die Erteilung bzw. Verlängerung eines Aufenthaltstitels ab (Ziffer 1), forderte den Kläger auf, das Bundesgebiet bis spätestens 11. Juni 2023 zu verlassen (Ziffer 2), drohte die Abschiebung insbesondere nach Kenia an (Ziffer 3) und erließ ein auf drei Jahre befristetes Einreise- und Aufenthaltsverbot (Ziffer 4).

4

Das Verwaltungsgericht hat die hiergegen erhobene Klage mit Urteil vom 11. Oktober 2023 abgewiesen.

5

Dagegen richtet sich der Antrag auf Zulassung der Berufung.

6

1. Das der rechtlichen Überprüfung durch den Senat ausschließlich unterliegende Vorbringen des Klägers in der Begründung des Zulassungsantrags (§ 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO) rechtfertigt keine Zulassung der Berufung. Die geltend gemachten Zulassungsgründe der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (1.1) sowie der besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten nach § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO (1.2) bzw. der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache nach § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO (1.3) liegen nicht vor bzw. sind schon nicht in einer den Anforderungen des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO entsprechenden Weise dargelegt.

7

1.1 Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts bestehen nur dann, wenn der Rechtsmittelführer im Zulassungsverfahren einen einzelnen tragenden Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten infrage stellt (BVerfG, B.v. 10.9.2009 – 1 BvR 814/09 – juris Rn. 11; B.v. 9.6.2016 – 1 BvR 2453/12 – juris Rn. 16). Solche schlüssigen Gegenargumente liegen bereits dann vor, wenn im Zulassungsverfahren substantiiert rechtliche oder tatsächliche Umstände aufgezeigt werden, aus denen sich die gesicherte Möglichkeit ergibt, dass die erstinstanzliche Entscheidung unrichtig ist (BVerfG, B.v. 20.12.2010 – 1 BvR 2011/10 – juris Rn. 19). Es reicht nicht aus, wenn Zweifel lediglich an der Richtigkeit einzelner Rechtssätze oder tatsächlicher Feststellungen bestehen, auf welche das Urteil gestützt ist. Diese müssen vielmehr zugleich Zweifel an der Richtigkeit des Ergebnisses begründen. Zweifel an der Richtigkeit einzelner Begründungselemente schlagen jedoch nach dem Rechtsgedanken des § 144 Abs. 4 VwGO nicht auf das Ergebnis durch, wenn das angefochtene Urteil sich aus anderen Gründen als richtig darstellt (BVerfG, B.v. 10.3.2004 – 7 AV 4.03 – juris Rn. 9). Maßgeblich für die Beurteilung dieses Zulassungsgrundes ist grundsätzlich der Zeitpunkt der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs (vgl. z.B. BVerfG, U.v. 15.1.2013 – 1 C 10.12 – juris Rn. 12), so dass eine nachträgliche Änderung der Sach- und Rechtslage bis zum Zeitpunkt der Entscheidung in dem durch die Darlegung des Rechtsmittelführers vorgegebenen Prüfungsrahmen zu berücksichtigen ist (BayVG, B.v. 20.2.2017 – 10 ZB 15.1804 – juris Rn. 7).

8

1.1.1 Die Beklagte hat die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis zugunsten des Klägers zu Recht abgelehnt. Gemäß § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG kann einem Ausländer, der eine Aufenthaltserlaubnis nach diesem Abschnitt besitzt, eine Niederlassungserlaubnis erteilt werden, wenn die in § 9 Abs. 2 Satz 1 AufenthG bezeichneten Voraussetzungen vorliegen. Gemäß § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG setzt die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis u.a. voraus, dass der Ausländer die Aufenthaltserlaubnis seit fünf Jahren besitzt. Überdies gilt nach § 26 Abs. 4 Satz 2 AufenthG die Regelung des § 9 Abs. 2 Satz 2 AufenthG entsprechend.

9

Das Verwaltungsgericht hat ausgeführt, dass der Tatbestand des § 26 Abs. 4 Satz 1 und 2 AufenthG bereits deshalb nicht erfüllt sei, da der Kläger im insoweit maßgeblichen Zeitpunkt nicht seit fünf Jahren im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes sei, da ihm zwar erstmals am 6. Dezember 2012 [richtig wohl: Februar] eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG erteilt worden sei, diese jedoch zuletzt bis zum 4. Januar 2021 befristet gewesen sei und ein Anspruch des Klägers auf (weitere) Verlängerung dieser Aufenthaltserlaubnis nicht gegeben sei, so dass auch die Zeiten der Fiktionswirkung des Verlängerungsantrages nach § 81 Abs. 4 AufenthG nicht auf die für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG erforderlichen Zeiten des Besitzes einer Aufenthaltserlaubnis angerechnet würden.

10

Dem hält der Kläger entgegen, dass er seit 6. Februar 2012 bis (nach letztmaliger Verlängerung) zum 4. Januar 2021 und damit mehr als acht Jahre im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG gewesen sei, bevor ihm am 20. November 2020 aufgrund des Antrags auf (erneute) Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis vom 10. November 2020 eine Fiktionsbescheinigung erteilt und in der Folge mehrfach – zuletzt bis 18. August 2023 – verlängert worden sei, dass er mit anwaltlichem Schreiben vom 9. September 2021 die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis beantragt und hilfsweise geltend gemacht habe und dass er, auch wenn man annehme, dass das rechtliche Ausreisehindernis im Sinne des § 25 Abs. 5 AufenthG so nicht mehr bestehe, unter Anrechnung der Zeiten des Besitzes eines Aufenthaltstitels nach § 25 Abs. 5 AufenthG die Voraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25b Abs. 1 AufenthG erfülle.

11

Damit kann der Kläger jedoch nicht durchdringen.

12

Maßgeblich für das Vorliegen der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen der Erteilung eines Aufenthaltstitels ist der Zeitpunkt der (letzten) mündlichen Verhandlung bzw. der gerichtlichen Entscheidung in der Tatsacheninstanz (BVerwG, U.v. 10.1.2009 – 1 C 24.08 – juris Rn. 11; U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 17; B.v. 6.3.2014 – 1 B 17.13 – juris Rn. 6). Für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG genügt es demnach nicht, dass der Kläger zu irgendeinem Zeitpunkt über den erforderlichen Zeitraum hinweg im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis war, er müsste es auch noch zum maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung bzw. der gerichtlichen Entscheidung sein (BVerwG, U.v. 13.4.2010 – 1 C 10.09 – juris Rn. 19 m.V.a. U.v. 10.11.2009 – 1 C 24.08 – juris Rn. 13; BayVG, U.v. 25.6.2013 – 10 B 12.2500 – juris Rn. 27). Ist im maßgeblichen Zeitpunkt die erforderliche Aufenthaltserlaubnis nicht mehr vorhanden und fehlt es daher am Erfordernis des unbestrittenen, gesicherten Aufenthaltsrechts, so besteht kein Anspruch auf Erteilung der Niederlassungserlaubnis (BVerwG, B.v. 6.3.2014 – 1 B 17.13 – juris Rn. 6; Röcker in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Aufl. 2022, § 26 AufenthG Rn. 40).

13

Eine Ausnahme hiervon kommt in Betracht, wenn der erforderliche (verfestigungsfähige) Aufenthaltstitel zwar abgelaufen, über seine Verlängerung jedoch noch nicht entschieden ist und wenn der Antragsteller für die Dauer des Verlängerungsverfahrens über eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 5 i.V.m. Abs. 4 Satz 1 AufenthG verfügt (BVerwG, B.v. 6.3.2014 a.a.O., Rn. 6). Nach dem Sinn dieser Bescheinigung gilt dies allerdings nur, wenn es tatsächlich zu einer Verlängerung des Aufenthaltstitels kommt (vgl. BVerwG, U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 19 m.V.a. Nr. 26.4.8 AVwV-AufenthG). Besteht hingegen kein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis, kann die Zeit der Fiktionswirkung nicht auf die für die Niederlassungserlaubnis erforderliche Zeit des Besitzes der Aufenthaltserlaubnis angerechnet werden (BVerwG, B.v. 6.3.2014 – 1 B 17.13 – juris Rn. 6; U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 18 ff.). Dies folgt aus dem Sinn und Zweck der Fiktionswirkung in § 81 Abs. 4 AufenthG, welcher im Wesentlichen darin besteht, die Fortsetzung der Erwerbstätigkeit während eines noch ungeklärten Anspruchs auf Verlängerung oder Neuerteilung einer Aufenthaltserlaubnis durch eine fiktive Aufrechterhaltung des Aufenthaltstitels sicherzustellen, und zwar für die Dauer des Antragsverfahrens bei der Ausländerbehörde nach § 81 Abs. 4 AufenthG, für das Widerspruchs- und Klageverfahren nach § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG (vgl. BVerwG, U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 21; zu weiteren Zwecken der Fortgeltungsfiktion: Samel in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Aufl. 2022, AufenthG § 81 Rn. 19). Dass darüber hinaus durch § 81

Abs. 4 AufenthG auch die aufenthaltsrechtlichen Verfestigungsmöglichkeiten im Vergleich zum bisher geltenden Recht – unabhängig von der materiellen Rechtslage – grundlegend umgestaltet und verbessert werden sollten, ist dagegen nicht ersichtlich (BVerwG, U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 21). Des Weiteren gilt zwar der Besitz einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen als Beleg für das Vorliegen humanitärer Gründe (vgl. auch § 26 Abs. 2 AufenthG), diese gesetzliche Vermutung gilt bei Zeiten der Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 4 AufenthG aber gerade nicht. Jedenfalls dann, wenn letztendlich die Verlängerung oder Neuerteilung eines Aufenthaltstitels abgelehnt wird, wäre es nicht nachvollziehbar, wenn derartige Zeiten zur Verfestigung des Aufenthalts führen würden (BVerwG, U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 23).

14

Gemessen daran fehlt es im maßgeblichen Zeitpunkt an den Tatbestandsvoraussetzungen des § 26 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, weil der Kläger nicht mehr im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis ist. Denn die Geltungsdauer seiner Aufenthaltserlaubnis (aufgrund der letzten Verlängerung vom 14.2.2020) ist mit dem 4. Januar 2021 abgelaufen und es wurde dem Kläger seitdem keine neue Aufenthaltserlaubnis erteilt. Des Weiteren kann der Kläger sich nach vorstehenden Ausführungen nicht auf die Fiktionswirkung seines rechtzeitig gestellten Verlängerungsantrags vom 10. November 2020 gemäß § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG berufen, weil die Verlängerung mit dem streitgegenständlichen Bescheid vom 11. Mai 2023 abgelehnt wurde und der Kläger im maßgeblichen Zeitpunkt keinen Rechtsanspruch auf Verlängerung bzw. Neuerteilung einer Aufenthaltserlaubnis besitzt. Die Verlängerung des bisher innegehabten Titels nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG scheitert daran, dass im maßgeblichen Zeitpunkt keine rechtliche oder tatsächliche Unmöglichkeit der Ausreise dargelegt ist. Insbesondere ist die Tochter des Klägers am 7. November 2023 volljährig geworden. Schon aus diesem Grund besteht keine nach Art. 6 GG, Art. 8 EMRK schützenswerte familiäre Gemeinschaft mehr, weshalb es auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zum Nichtvorliegen der Voraussetzungen einer solchen familiären Gemeinschaft vor diesem Datum nicht mehr ankommt.

15

Schließlich kann der Kläger auch nicht mit seinem Vortrag durchdringen, das Abstellen auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ermögliche es, Aspekte, die erst während des Klageverfahren hinzugekommen oder bekannt geworden seien, in die Entscheidung einzubeziehen, könne aber nicht dazu führen, dass frühere Inhaber einer humanitären Aufenthaltserlaubnis faktisch immer von der Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG ausgeschlossen seien, wenn die Gründe, die zur Erteilung der humanitären Aufenthaltserlaubnis entfielen, auch wenn ein Anspruch hierauf schon während der Gültigkeit der Aufenthaltserlaubnis bestanden habe, von der Ausländerbehörde aber nicht geprüft worden sei, insofern habe die Ausländerbehörde sehr wohl auch eine Beratungs- und Prüfungspflicht, es entspreche der Intention des Gesetzgebers, dass Ausländer, die die Voraussetzung für eine Aufenthaltsverfestigung erfüllten, auch in den „Genuss“ einer Niederlassungserlaubnis kämen (m.V.a. VG Hamburg, U.v. 2.2.2010 – 4 K 1915/09 – juris).

16

Diese Auffassung des Klägers widerspricht der (zeitlich nach dem vom Kläger herangezogenen Urteil des VG Hamburg ergangenen) vorstehend dargestellten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – welcher sich der Senat anschließt –, dass maßgeblich für das Vorliegen der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen eines Aufenthaltstitels der Zeitpunkt der (letzten) mündlichen Verhandlung bzw. der gerichtlichen Entscheidung in der Tatsacheninstanz ist (BVerwG, U.v. 10.1.2009 – 1 C 24.08 – juris Rn. 11; U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 17; B.v. 6.3.2014 – 1 B 17.13 – juris Rn. 6) und dass es daher am Erfordernis des unbestrittenen, gesicherten Aufenthaltsrechts für die Aufenthaltsverfestigung nach § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG fehlt, wenn in diesem Zeitpunkt die erforderliche Aufenthaltserlaubnis nicht mehr vorhanden ist (vgl. BVerwG, B.v. 6.3.2014 – 1 B 17.13 – juris Rn. 6).

17

Im Übrigen kann dahinstehen, ob die Beklagte – wie der Kläger meint – etwaige Hinweis- oder Beratungspflichten verletzt hat, weil selbst im Falle einer solchen Pflichtverletzung (wenn man sie annehmen wollte) kein Anspruch auf Erteilung der Niederlassungserlaubnis bestehen würde, wie das Verwaltungsgericht zu Recht ausführt. Denn insoweit besteht kein Anspruch gegen die Ausländerbehörde, den betroffenen Ausländer unabhängig vom Vorliegen der gesetzlichen Erteilungsvoraussetzungen materiell-rechtlich so zu stellen, wie er stünde, wenn er ordnungsgemäß beraten worden wäre, weil dies

letztlich auf eine Besserstellung des betroffenen Ausländers hinausliefe (vgl. die Erwägungen in BVerwG, U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 25 f.). Im Übrigen hat das Verwaltungsgericht festgestellt – und der Kläger stellt dies nicht substantiiert in Frage (sondern räumt dies mit anwaltlichem Schriftsatz vom 9.9.2021 letztlich ein) –, dass das für die Tochter zuständige Jugendamt bereits mit Schreiben vom 17. Januar 2020 mitgeteilt habe, dass der Kläger seine Tochter lediglich zwei- bis dreimal jährlich bei den Pflegeeltern besucht habe, sowie dass von demselben Jugendamt mit Schreiben vom 18. Dezember 2020 bescheinigt worden sei, dass im Jahr 2020 kein persönlicher Kontakt stattgefunden habe, dass der Kläger ab und zu telefonisch über den Entwicklungsstand seiner Tochter informiert worden sei und für die Tochter keine große Rolle mehr gespielt habe, sowie ferner, dass auch nach dem Vortrag der Klägerbevollmächtigten und der Einlassung des Klägers in der mündlichen Verhandlung der persönliche Kontakt des Klägers mit seiner Tochter zuletzt schwierig gewesen sei bzw. nicht mehr stattgefunden habe, so dass nach alledem bei dem Kläger und seiner Tochter nicht von einer persönlichen Verbundenheit auszugehen gewesen sei, auf deren Aufrechterhaltung die beinahe volljährige Tochter zu ihrem Wohl im Sinne des Art. 6 GG angewiesen gewesen wäre. Somit spricht viel für die Richtigkeit der Schlussfolgerung des Verwaltungsgerichts, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG jedenfalls im Jahr 2020 schon nicht mehr vorgelegen haben und damit weder im Zeitpunkt des Verlängerungsantrages noch des Ablaufs der Geltungsdauer der letzten Aufenthaltserlaubnis am 4. Januar 2021 noch im Zeitpunkt der Beantragung der Niederlassungserlaubnis mit Schreiben der Klägerbevollmächtigten vom 9. September 2021 erfüllt waren. Daraus folgt, dass dem Kläger auch bei einem entsprechenden Hinweis auf die Möglichkeit der Beantragung einer Niederlassungserlaubnis gemäß § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG im Zeitpunkt der Antragstellung auf Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis kein solcher Anspruch zugestanden hätte. Offenbleiben kann insoweit, inwiefern die übrigen Voraussetzungen einer Niederlassungserlaubnis gemäß § 26 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. § 9 Abs. 2 Satz 1 AufenthG zu diesem Zeitpunkt vorgelegen haben.

18

1.1.2 Des Weiteren steht dem Kläger, wie das Verwaltungsgericht zu Recht festgehalten hat, auch kein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25b Abs. 1 AufenthG zu. Das Verwaltungsgericht hat hierzu ausgeführt, der Kläger sei zum maßgeblichen Zeitpunkt weder im Besitz einer förmlichen Duldung noch sei die Abschiebung aufgrund rechtlicher Hindernisse im Hinblick auf die im Bundesgebiet lebende Tochter unmöglich. Entgegen der Ansicht der Klägerbevollmächtigten sei der Kläger mit Aushändigung der Fortgeltungsbescheinigung nach § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG auch nicht faktisch im Sinne des § 60a Abs. 2 AufenthG geduldet gewesen, denn mit der Bescheinigung werde lediglich der Fortbestand des Aufenthaltstitels zum Zwecke der Ausübung einer Beschäftigung fingiert.

19

Dem hält der Kläger entgegen, dass unter Anrechnung der Zeiten des Besitzes eines Aufenthaltstitels nach § 25 Abs. 5 AufenthG die Voraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25b Abs. 1 AufenthG erfüllt seien. Seit dem 2. März 2010 sei der Kläger durchgehend in ungekündigter Stellung bei der Fa. M. in N. beschäftigt, seit einiger Zeit als Vorarbeiter. Er habe seine Rentenauskunft vorgelegt, die belege, dass er deutlich mehr als 60 Monate Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung gezahlt habe und dies auch weiter tätige. Am 20. November 2021 habe der Kläger die Sprachprüfung B1 bestanden, das Zeugnis hierüber sei am 8. Dezember 2021 ausgestellt und vom Kläger selbst unverzüglich danach bei der beklagten Ausländerbehörde abgegeben worden. Am 18. März 2022 habe der Kläger den Test „Leben in Deutschland“ absolviert und das Zertifikat am 14. April 2022 vorgelegt. Damit seien während der Gültigkeit der Aufenthaltserlaubnis die Voraussetzungen des „§ 9 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3, 4, 5 und 9 AufenthG“ erfüllt und nachgewiesen worden, die Voraussetzungen des „§ 9 Abs. 2 Nr. 7 und 8“ habe der Kläger zwar erst während der Gültigkeit der Fiktionsbescheinigung nachgewiesen, allerdings zähle er als Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG auch nicht zu dem Kreis der Personen, die nach „§ 44 Abs. 1“ einen Anspruch auf Teilnahme an einem Integrationskurs hätten bzw. nach § 44a Abs. 1 AufenthG hierzu verpflichtet seien.

20

Dem vermag der Senat jedoch nicht zu folgen. Maßgeblich für die Frage, ob ein Anspruch auf einen Aufenthaltstitel besteht, ist grundsätzlich – wie ausgeführt – der Zeitpunkt der (letzten) mündlichen Verhandlung bzw. der gerichtlichen Entscheidung in der Tatsacheninstanz. Dies gilt ebenso für das Vorliegen der Erteilungsvoraussetzungen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25b Abs. 1 AufenthG (vgl.

BVerwG, U.v. 18.12.2019 – 1 C 34.18 – juris Rn. 19). In diesem Zeitpunkt muss der Ausländer nach § 25b Abs. 1 Satz 1 AufenthG (i.d.F. des Art. 1 Nr. 4 a) bb) des Gesetzes v. 21.12.2022 – BGBl. I, S. 2847, in Kraft getreten am 31.12.2022) geduldet sein, d.h. im Besitz einer (rechtswirksamen) Duldung bzw. eines entsprechenden Rechtsanspruchs (vgl. BVerwG, U.v. 18.12.2019 – 1 C 34.18 – juris Rn. 23, 24) oder Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG sein. Keine dieser Tatbestandsalternativen ist jedoch im Falle des Klägers erfüllt:

21

Der Kläger ist im maßgeblichen Zeitpunkt weder im Besitz einer rechtswirksamen Duldung noch eines Aufenthaltstitels nach § 104c AufenthG noch hat er einen Anspruch auf Duldung. Insbesondere ist seine Abschiebung nicht aufgrund § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG i.V.m. Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK rechtlich unmöglich, weil aufgrund des Eintritts der Volljährigkeit seiner Tochter eine verfassungs- bzw. konventionsrechtlich schutzwürdige familiäre Situation nicht mehr besteht. Aus denselben Gründen fehlt es für einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 104c Abs. 1 AufenthG – soweit, was offenbleiben kann, unabhängig vom Wortlaut des § 25b Abs. 1 Satz 1 AufenthG „Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis“ ein entsprechender Rechtsanspruch ausreichen sollte – an der Voraussetzung eines „geduldeten Ausländers“, unabhängig davon, dass der Kläger auch keinen entsprechenden Antrag auf Aufenthaltserlaubniserteilung gestellt hat.

22

Nicht zu beanstanden ist des Weiteren die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts, dass die Erlaubnisfiktion nach § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG bzw. die Fortgeltungsfiktion nach § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG einer Duldung im Sinne des § 25b AufenthG nicht gleichgestellt werden kann. Abgesehen davon, dass die Fortgeltungsfiktion nach § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG durch die sofort vollziehbare Versagung der Verlängerung bzw. Neuerteilung des Aufenthaltstitels erloschen ist (§ 84 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1 AufenthG), widerspräche eine Erweiterung des Anwendungsbereichs von § 25b AufenthG auf Ausländer, bei denen keine Duldungsgründe vorliegen, insoweit auch der gesetzgeberischen Konzeption. Begünstigt werden nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift nur ausreisepflichtige Ausländer, deren letzter Rechtsstatus eine Duldung (bzw. eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG) bildete, oder die zumindest die Voraussetzungen für die Erteilung einer Duldung erfüllten. § 25b AufenthG dient dazu, unter bestimmten Voraussetzungen Ausländern, die sonst weiterhin zu dulden wären, eine Aufenthaltserlaubnis zu vermitteln. Dies bedeutet, dass es aus gesetzessystematischen Gründen unzulässig ist, die Regelung in erweiternder Auslegung auf Ausländer anzuwenden, denen aus humanitären oder anderen Gründen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden ist und die sich – wie der Kläger – nach deren Auslaufen auf materielle Duldungsgründe nicht berufen können (vgl. BayVGh, B.v. 17.5.2017 – 19 CS 17.37 – juris Rn. 11; Hailbronner/Lehner in Hailbronner, Ausländerrecht, Stand Oktober 2023, § 25b AufenthG, Rn. 17). Eine rein verfahrensbezogene Duldung (sog. Verfahrensduldung), die einen vorübergehenden Aufenthalt im Bundesgebiet nur für die Dauer eines Verfahrens ermöglichen soll, in dem es um die Frage geht, ob dem Ausländer ein Aufenthaltsrecht oder zumindest ein (materieller) Anspruch auf Aussetzung seiner Abschiebung (Duldung) zusteht, führt nicht zu einem geduldeten Aufenthalt i.S.d § 25b Abs. 1 AufenthG (BayVGh, B.v. 17.5.2017 – 19 CS 17.37 – juris Rn. 12 m.w.N.; Hailbronner/Lehner in: Hailbronner, Ausländerrecht, § 25b AufenthG, Rn. 18). Aus diesem Grunde kann auch eine Fortgeltungsfiktion nach § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG nicht zu einem Aufenthaltsrecht nach § 25b Abs. 1 AufenthG führen. Des Weiteren würde es nicht dem dargestellten Sinn und Zweck der Fortgeltungsfiktion nach § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG gerecht, dieser die Wirkung einer Duldung zuzusprechen. Durch die Fortgeltungsfiktion soll der betroffene Ausländer lediglich für bestimmte Zwecke so gestellt werden, als wäre er noch im Besitz einer rechtswirksamen Aufenthaltserlaubnis. Dieser soll also durch die verspätete Entscheidung über seinen Antrag nicht schlechter, aber auch nicht bessergestellt werden, als wenn die Behörde alsbald entschieden hätte; daher hat die Fiktion nach § 81 Abs. 4 AufenthG (im eingeschränkten Sinne) besitzstandswahrende, nicht aber rechtsbegründende Wirkung (vgl. BVerwG, U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – Rn. 21, 25 f.; ebenso Röcker in Bergmann/Dienelt a.a.O., AufenthG § 26 Rn. 40). Die Fortgeltungsfiktion des § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG für die Dauer des Widerspruchs- oder Klageverfahrens lässt die Fiktionswirkung ohnehin nur in Bezug auf die Ausübung einer Erwerbstätigkeit weiterlaufen, d.h. sie erlaubt nur die Ausübung einer Erwerbstätigkeit und nicht den Aufenthalt (vgl. Samel in Bergmann/Dienelt a.a.O., AufenthG § 84 Rn. 29), weshalb sie schon im Ansatz nicht mit einer Duldung gleichgestellt werden kann.

23

1.2 Der Zulassungsgrund der besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeit (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) liegt ebenfalls nicht vor bzw. ist schon nicht ausreichend dargelegt (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO).

24

Besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten im Sinne dieser Vorschrift weist eine Rechtssache dann auf, wenn die Beantwortung der für die Entscheidung erheblichen Fragen in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht voraussichtlich das durchschnittliche Maß nicht unerheblich überschreitende Schwierigkeiten bereitet, wenn sie sich also wegen der Komplexität und abstrakten Fehleranfälligkeit aus der Mehrzahl der verwaltungsgerichtlichen Verfahren heraushebt (BayVGh, B.v. 10.4.2017 – 15 ZB 16.673 – juris Rn. 42 m.w.N.).

25

Besondere tatsächliche Schwierigkeiten einer Rechtssache entstehen durch einen besonders unübersichtlichen und/oder einen schwierig zu ermittelnden Sachverhalt. Ob besondere tatsächliche Schwierigkeiten bestehen, ist unter Würdigung der aufklärenden Tätigkeit des Verwaltungsgerichts zu beurteilen (Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124 Rn. 33). Eine Rechtssache weist besondere rechtliche Schwierigkeiten auf, wenn eine kursorische, aber sorgfältige, die Sache überblickende Prüfung der Erfolgsaussichten einer Berufung keine hinreichend sichere Prognose über den Ausgang des Rechtsstreits erlaubt. Die Offenheit des Ergebnisses charakterisiert die besondere rechtliche Schwierigkeit und rechtfertigt – insbesondere zur Fortentwicklung des Rechts – die Durchführung des Berufungsverfahrens (Happ in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 124 Rn. 16, 25, 27). Dabei ist der unmittelbare sachliche Zusammenhang des § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO mit Abs. 2 Nr. 1 VwGO in den Blick zu nehmen (Happ in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 124 Rn. 25). Schwierigkeiten solcher Art liegen vor, wenn der Ausgang des Rechtsstreits aufgrund des Zulassungsvorbringens bei summarischer Prüfung als offen erscheint und sich die aufgeworfenen Rechts- und Tatsachenfragen nicht schon ohne Weiteres im Zulassungsverfahren, sondern erst in einem Berufungsverfahren mit der erforderlichen Sicherheit klären und entscheiden lassen.

26

Für die Darlegung der besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten genügt dabei nicht die allgemeine Behauptung eines überdurchschnittlichen Schwierigkeitsgrads. Vielmehr ist erforderlich, dass sich die Kläger mit dem verwaltungsgerichtlichen Urteil substantiell auseinandersetzen und im Einzelnen darlegen, hinsichtlich welcher aufgrund der erstinstanzlichen Entscheidung auftretenden Fragen sich besondere rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten ergeben sollen (BayVGh, B.v. 2.5.2011 – 8 ZB 10.2312 – juris Rn. 21 m.w.N.).

27

Der Kläger führt hierzu aus, die Rechtssache weise auch besondere Schwierigkeiten rechtlicher Art auf (und sei von grundsätzlicher Bedeutung), da eine höchstrichterliche Entscheidung bei dieser Fallkonstellation, soweit ersichtlich, noch nicht ergangen sei; das Urteil des BVerwG vom 30. März 2010 (Az. 1 C 6.09) betreffe einen anderen Sachverhalt, zu klären sei hier, ob ein Ausländer sich auch dann auf einen Anspruch nach § 26 Abs. 4 AufenthG berufen könne, wenn die tatbestandlichen und rechtlichen Voraussetzungen hierfür auch ohne Einbeziehung der Fiktionszeiten während der Gültigkeit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG entstanden seien, aber seitens der Ausländerbehörde nicht geprüft worden seien, zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung das Ausreisehindernis tatsächlicher oder rechtlicher Art aber entfalle oder entfallen sei, davon dürfte für den Kläger in der Berufungsinstanz auszugehen sein, da seine Tochter in wenigen Tagen volljährig werde, insofern dürfte es in der Berufungsinstanz wohl nicht mehr entscheidend darauf ankommen, in welchem Umfang der Kläger noch persönlichen Umgang mit seiner Tochter habe.

28

Damit vermag der Kläger keinen Klärungsbedarf der aufgeworfenen Rechtsfrage und damit auch keine besondere rechtliche Schwierigkeit zu begründen. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist – wie ausgeführt – geklärt, dass es für das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen der (im Ermessen der Ausländerbehörde stehenden) Erteilung einer Niederlassungserlaubnis auf den Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz bzw. der gerichtlichen Entscheidung ankommt (BVerwG, U.v. 10.1.2009 – 1 C 24.08 – juris Rn. 11; U.v. 30.3.2010 – 1 C 6.09 – juris Rn. 17; B.v. 6.3.2014 – 1 B 17.13 – juris Rn. 6) und dass es deshalb für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4

AufenthG nicht genügt, wenn der Kläger zu irgendeinem Zeitpunkt über den erforderlichen Zeitraum hinweg (hier: 5 Jahre nach § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG) im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis war (BVerwG, U.v. 13.4.2010 – 1 C 10.09 – juris Rn. 19 m.V.a. U.v. 10.11.2009 – 1 C 24.08 – juris Rn. 13; BayVGh, U.v. 25.6.2013 – 10 B 12.2500 – juris Rn. 27). Liegen im maßgeblichen Zeitpunkt die Voraussetzungen des verfestigungsfähigen Aufenthaltstitels (hier: der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG) nicht mehr vor, ist somit auch die Verfestigung des Aufenthalts durch die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis ausgeschlossen. Damit besteht in Bezug auf die genannte Rechtsfrage weder eine besondere rechtliche Schwierigkeit, noch wirft diese einen grundsätzlichen Klärungsbedarf auf.

29

Soweit der Kläger weiter ausführt, zu klären sei auch, ob und inwieweit eine Ausländerbehörde auch ohne ausdrücklichen Antrag einen Antrag auf Verlängerung eines Aufenthaltstitels nach allen in Frage kommenden Grundlagen prüfen müsse, gerade dann, wenn statt der beantragten Aufenthaltserlaubnis auch eine – höherwertige – Niederlassungserlaubnis erteilt werden könne, so kommt es auf diese Frage ohne Darlegung des Klägers, welche Anspruchsgrundlage für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis denn (abgesehen von den geprüften und verneinten) in Betracht gekommen wäre, nicht in entscheidungserheblicher Weise an.

30

1.3 Aus denselben Gründen (siehe 1.2) liegt auch die daneben geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO nicht vor bzw. ist in Bezug auf die zweite aufgeworfene Rechtsfrage schon nicht ausreichend dargelegt.

31

2. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Ziffer 8.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.

32

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit der Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).