

Anhörungserfordernis vor Ablehnung des Antrags auf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis

Beseitigt die Ablehnung des Antrags auf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis eine Fortbestehensfiktion nach § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG, ist der Ausländer zuvor grundsätzlich nach § 28 VwVfG anzuhören.

(Amtlicher Leitsatz)

13 ME 18/21

Oberverwaltungsgericht Lüneburg

Beschluss vom 12.07.2021

T e n o r

I. Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Lüneburg - 4. Kammer - vom 4. Januar 2021 geändert.

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers (VG Lüneburg, 4 A 274/20) gegen die Bescheide des Antragsgegners vom 23. September 2020 und 29. Oktober 2020 wird angeordnet.

Dem Antragsteller wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt ... aus ... beigeordnet.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen. Außergerichtliche Kosten des Prozesskostenhilfeverfahrens werden nicht erstattet.

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wird auf 2.500 EUR festgesetzt.

II. Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes ablehnende Beschluss des Verwaltungsgerichts Lüneburg - 4. Kammer - vom 4. Januar 2021 geändert.

Dem Antragsteller wird für das erstinstanzliche Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt ... aus ... beigeordnet.

Gerichtskosten werden nicht erhoben. Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet.

G r ü n d e

1 I. 13 ME 18/21

2 1. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Lüneburg - 4. Kammer - vom 4. Januar 2021 hat Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag des Antragstellers auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zu Unrecht abgelehnt. Die erstinstanzliche Entscheidung ist daher zu ändern und die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers (VG Lüneburg, 4 A 274/20) gegen die Bescheide des Antragsgegners vom 23. September 2020 und 29. Oktober 2020, mit denen der Antragsgegner den Antrag des Antragstellers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abgelehnt und ihn unter Setzung einer Frist bis zum 30. November 2020 zur Ausreise aufgefordert und ihm die Abschiebung in sein Heimatland Gambia angedroht hat, anzuordnen.

3 Die gerichtliche Entscheidung über die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsbehelfs nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO setzt eine Abwägung des Interesses des Antragstellers, von der Vollziehung des angefochtenen Verwaltungsaktes bis zur endgültigen Entscheidung über seine Rechtmäßigkeit verschont zu bleiben, gegen das öffentliche Interesse an dessen sofortiger Vollziehung voraus. Diese Abwägung fällt in der Regel zu Lasten des Antragstellers aus, wenn bereits im Aussetzungsverfahren bei summarischer Prüfung zu erkennen ist, dass sein Rechtsbehelf offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg bietet (vgl. BVerfG, Beschl. v. 17.5.2004 - 2 BvR 821/04 -, NJW 2004, 2297, 2298 - juris Rn. 20; Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 7. Aufl. 2017, Rn. 970 ff. m.w.N.). Dagegen überwiegt das Interesse an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs in aller Regel, wenn sich der Rechtsbehelf als offensichtlich begründet erweist (vgl. BVerwG, Beschl. v. 20.10.1995 - BVerwG 1 VR 1.95 -, juris Rn. 3). Bleibt der Ausgang des Verfahrens in der Hauptsache bei der in dem Aussetzungsverfahren nur möglichen summarischen Prüfung (vgl. dazu BVerwG, Beschl. v. 11.9.1998 - BVerwG 11 VR 6.98 -, juris Rn. 4) jedoch offen, kommt es auf eine reine Abwägung der widerstreitenden Interessen an (vgl. BVerwG, Beschl. v. 25.6.2019 - BVerwG 1 VR 1.19 -, NVwZ-RR 2019, 971 - juris Rn. 6; Senatsbeschl. v. 10.3.2020 - 13 ME 30/20 -, juris Rn. 7).

4 Unter Anwendung dieses Maßstabs ist die Anordnung der aufschiebenden Wirkung geboten, denn die belastenden Regelungen in den Bescheiden des Antragsgegners vom 23. September 2020 und 29. Oktober 2020 erweisen sich schon bei summarischer Prüfung als rechtswidrig.

5 a. Der Bescheid vom 23. September 2020 ist bereits formell rechtswidrig. Denn der Antragsteller ist vor Erlass dieses Bescheids nicht angehört worden, obwohl der Antragsgegner hierzu nach § 28 Abs. 1 VwVfG, das nach § 1 NVwVfG Anwendung findet, verpflichtet gewesen wäre. Gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG ist dem Beteiligten Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern, bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in seine Rechte eingreift. Entgegen der Auffassung des Antragsgegners greift der Bescheid vom 23. September 2020, mit dem der Antrag des Antragstellers auf Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis abgelehnt wurde, in die Rechte des Antragstellers ein. Die dem Antragsteller am 4. April 2016 erteilte und bis zum 14. August 2018 befristete Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 [sic!, Bl. 559 d. VV] AufenthG galt aufgrund seines rechtzeitigen Antrags vom 26. Juli 2018 (Bl. 575 f. d. VV) nach § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG als fortbestehend. Durch den Bescheid vom 23. September 2020 wurde - entgegen dessen Wortlaut - nicht nur über den erneuten (unnötigen) Antrag des Antragstellers vom 11. August 2020 (Bl. 754 d. VV) entschieden, sondern inzident zugleich über den Antrag vom 26. Juli 2018. Durch die abschlägige Entscheidung wurde die Fiktionswirkung dieses Antrags beseitigt, so dass die Ablehnung des Antrags nicht nur die Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zum Gegenstand hat, sondern auch die Beendigung der Fiktion (vgl. statt aller Bergmann/Dienelt (Hrsg.), Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 81 AufenthG Rn. 32; Hofmann, Ausländerrecht, 2. Aufl. 2016, § 81 AufenthG Rn. 59; Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, Stand: 1.4.2021, § 81 AufenthG Rn. 38). Durch letzteres wird in die Rechte des Antragstellers eingegriffen, da der zuvor legale

Aufenthalt im Bundesgebiet durch die Ablehnung des Antrags unerlaubt wird. Entsprechend ist nach allgemeiner Meinung - wie vorliegend - im Eilverfahren ein Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO statthaft, um den Vollzug der Aufhebung der Fiktionswirkung auszusetzen (vgl. Bergmann/Dienelt (Hrsg.), Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 81 AufenthG Rn. 47; Hofmann, Ausländerrecht, 2. Aufl. 2016, § 81 AufenthG Rn. 59; Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, Stand: 1.4.2021, § 81 AufenthG Rn. 48). Dies unterstreicht, dass durch die negative Entscheidung über den Antrag auf Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis im Falle des Vorliegens einer Fiktion nach § 81 Abs. 4 AufenthG zugleich eine den Antragsteller belastende Wirkung erzielt wird, die eine Anhörung des Betroffenen grundsätzlich erforderlich macht.

6 Vorliegend ist unerheblich, dass der Antrag vom 26. Juli 2018 nicht beim Antragsgegner, sondern bei der zuvor zuständigen Ausländerbehörde der Region Hannover gestellt wurde, da nach § 3 VwVfG bei einem Umzug grundsätzlich die Behörde, in deren Bezirk der Betreffende seinen gewöhnlichen Aufenthalt nimmt, für die Bearbeitung des bei der zuvor zuständigen Ausländerbehörde gestellten Antrags zuständig wird (vgl. § 3 Abs.3 VwVfG). Da der Antragsgegner die seit dem 15. August 2018 bestehende Fiktionswirkung des Antrags vom 26. Juli 2018 mit seinem Bescheid beseitigt hat, wäre nach § 28 Abs. 1 VwVfG eine Anhörung des Antragstellers erforderlich gewesen.

7 Die erforderliche Anhörung ist nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden. Zwar ist die Durchführung der Anhörung geprägt vom Grundsatz der Nichtförmlichkeit, so dass die Anhörung schriftlich, elektronisch oder mündlich erfolgen kann; die Ausgestaltung liegt dabei im Verfahrensermessen der Behörde und muss sich an den Zwecken der Anhörungspflicht orientieren sowie die Umstände des Einzelfalls berücksichtigen (vgl. Schoch/Schneider (Hrsg.), VwVfG, § 28 Rn. 39, Stand: Juli 2020). Das vom Antragsgegner vorgetragene persönliche Gespräch mit dem Antragsteller am 11. August 2020 genügt aber diesen Anforderungen erkennbar nicht. Unabhängig davon, dass sich in den Verwaltungsvorgängen weder ein schriftlicher Vermerk über das Gespräch befindet noch die vom Antragsgegner vorgetragene vorherige Kommunikation mit dem Betreuer des Antragstellers, führen die vom Antragsgegner vorgetragenen Umstände des Gesprächs zu dem Schluss, dass eine ordnungsgemäße Anhörung am 11. August 2020 nicht durchgeführt werden konnte. Einerseits wurde das Gespräch allein mit dem Antragsteller geführt, obwohl dieser, wie dem Antragsgegner bekannt war, u.a. für den Aufgabenkreis "Rechts- / Antrags- und Behördenangelegenheiten" unter Betreuung gestellt ist. Andererseits führt der Antragsgegner in seinem Schriftsatz vom 24. Juni 2021 selbst aus, dass der Antragsteller zu dem Termin am 11. August 2020 erschien, aber den Eindruck machte, dass er nicht voll aufnahmefähig sei. Die Durchführung einer formalen Anhörung sei mit dem Antragsteller in dessen Zustand nicht möglich gewesen. Auf Fragen habe er nicht geantwortet. Dieses Gespräch kann unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls nicht als Anhörung i.S.d. § 28 Abs. 1 VwVfG angesehen werden, da der Antragsteller, wie für den Antragsgegner offensichtlich gewesen sein muss, allein nicht in der Lage gewesen ist, die Tragweite der anstehenden Entscheidung zu überblicken und seinen Standpunkt hierzu zu äußern. In diesem Einzelfall ist ferner zu berücksichtigen, dass der Bescheid erst 6 Wochen nach diesem Gespräch erlassen worden ist, mithin genügend Zeit verblieb, um eine Anhörung

unter Beteiligung des Betreuers durchzuführen. Zudem wurde durch den Bescheid vom 23. September 2020 über einen Antrag vom 26. Juli 2018 entschieden, weshalb keine besondere Eilbedürftigkeit vorgelegen hat, zumal es dem Antragsgegner ausweislich des Bescheids sogar möglich war, die Mutter der gemeinsamen Kinder zur Stellungnahme aufzufordern und Rücksprache mit dem zuständigen Jugendamt in ... sowie der Wohneinrichtung ..., in der der Antragsteller derzeit wohnt, zu halten. Es sind keine Gründe ersichtlich, die einer ordnungsgemäßen Anhörung des Antragstellers unter Beteiligung seines Betreuers entgegengestanden hätten.

8 Von der Anhörung konnte auch nicht nach § 28 Abs. 2 VwVfG abgesehen werden. Unabhängig davon, dass eine notwendige Ermessensentscheidung über das Absehen der Anhörung (vgl. hierzu VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 30.4.2014 - 11 S 244/14 -, juris Rn. 92) weder ersichtlich noch von dem Antragsgegner behauptet wird, lagen die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 VwVfG nicht vor. Die Anhörung des Antragstellers war nach den Umständen des Einzelfalls schon deshalb geboten, da für die Ablehnung seines Antrags und damit zugleich die Beendigung der Fiktionswirkung Faktoren berücksichtigt werden sollten, die ausweislich der Verwaltungsvorgänge im Vorfeld keine Rolle gespielt hatten.

9 Entgegen der Ansicht des Antragsgegners ist die fehlende Anhörung nicht durch das verwaltungsgerichtliche Eilverfahren und die Stellungnahmen des Antragstellers in diesem gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG geheilt worden. Eine Heilung setzt voraus, dass die Anhörung nachträglich ordnungsgemäß durchgeführt und ihre Funktion für den Entscheidungsprozess der Behörde uneingeschränkt erreicht wird. Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren erfüllen diese Voraussetzungen nicht (BVerwG, Urt. v. 22.3.2012 - BVerwG 3 C 16.11 -, juris Rn. 18; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 30.4.2014 - 11 S 244/14 -, juris Rn. 94). Die Äußerungen des Antragstellers im Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes vor dem Verwaltungsgericht konnten mithin eine Heilung nicht bewirken. Eine darüber hinausgehende Anhörung des Antragstellers durch den Antragsgegner wurde nicht durchgeführt.

10 Darüber hinaus und ohne dass es nach dem oben Gesagten hierauf in diesem Verfahren entscheidungserheblich ankommt, bestehen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheids vom 23. September 2020 insoweit, als der Antragsgegner offenbar ausschließlich davon ausgegangen ist, über den (Wiederholungs-) Antrag vom 11. August 2020 zu entscheiden. Da der Antragsteller den Antrag auf Erteilung bzw. Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis aber bereits am 26. Juli 2018 gestellt hat und seitdem der bisherige Aufenthaltstitel gemäß § 81 Abs. 4 Satz 1 AufenthG bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als fortbestehend gegolten hat, wäre vom Antragsgegner bei seiner Entscheidung der gesamte Zeitraum vom 15. August 2018 bis zum 23. September 2020 in den Blick zu nehmen gewesen.

11 b. Die Erfolgsaussichten der Klage gegen den Bescheid vom 29. Oktober 2020 erweisen sich bei summarischer Prüfung derzeit als offen. Unabhängig davon, ob es sich bei der Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung um eine Maßnahme in der Verwaltungsvollstreckung gehandelt hat und deshalb

nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG von einer Anhörung abgesehen werden konnte und ob das nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG eröffnete Ermessen zum Verzicht auf eine Anhörung vom Antragsgegner ordnungsgemäß ausgeübt wurde, ist derzeit nicht verlässlich zu prognostizieren, ob die Versagung der Aufenthaltserlaubnis rechtmäßig erfolgen kann (siehe hierzu oben a.) und infolge dessen die gesetzliche Ausreisepflicht als tatbestandliche Voraussetzung für den Erlass der Abschiebungsandrohung entstehen wird (vgl. Senatsbeschl. v. 28.1.2021 - 13 ME 355/20 -, juris Rn. 15 und 34 ff.). Die danach gebotene Abwägung der widerstreitenden Interessen führt im hier zu beurteilenden Einzelfall zu einem Überwiegen des Aussetzungsinteresses des Antragstellers und damit zur Anordnung der aufschiebenden Wirkung auch der Klage gegen die Abschiebungsandrohung im Bescheid vom 29. Oktober 2020.

12 2. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren hat Erfolg.

13 Im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidungsreife des Prozesskostenhilfesuchs konnte der Antragsteller nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, auch nicht in Raten, aufbringen und kam der Beschwerde nach der nur vorzunehmenden summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage (vgl. BVerfG, Beschl. v. 26.2.2007 - 1 BvR 474/05 -, NVwZ-RR 2007, 361, 362 - juris Rn. 11) unter Berücksichtigung des Zwecks der Prozesskostenhilfebewilligung die gemäß § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht zu (vgl. zu im Hauptsacheverfahren einerseits und im Prozesskostenhilfverfahren andererseits anzulegenden unterschiedlichen Maßstäben: BVerfG, Beschl. v. 8.7.2016 - 2 BvR 2231/13 -, juris Rn. 10 ff. m.w.N.), wie sich aus obigen Ausführungen ergibt.

14 Die Entscheidung über die Beiordnung beruht auf § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 121 Abs. 1 ZPO.

15 Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung über die Kosten des Prozesskostenhilfverfahrens ergibt sich aus § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 118 Abs. 1 Satz 4 ZPO.

16 Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren beruht auf §§ 47 Abs. 1 Satz 1, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 und 2 GKG und Nrn. 8.1 und 1.5 Satz 1 Halbsatz 1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NordÖR 2014, 11).

17 II. 13 PA 19/21

18 Die Beschwerde des Antragstellers gegen den die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes ablehnenden Beschluss des Verwaltungsgerichts hat Erfolg.

19 Im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidungsreife des Prozesskostenhilfesuchs konnte der Antragsteller nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, auch nicht in Raten, aufbringen und kam seinem Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach dem im Prozesskostenhilfverfahren anzuwendenden Prüfungsmaßstab die erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht zu (siehe hierzu im Einzelnen oben I.2.).

20 Die Entscheidung über die Beiordnung beruht auf § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 121 Abs. 2 ZPO.

21 Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens folgt aus § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 127 Abs. 4 ZPO. Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erhoben (arg. e contrario Nr. 5502 des Kostenverzeichnisses (Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG)).

22 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Lüneburg, Beschluss vom 4. Januar 2021, Az: 4 B 74/20