



VERWALTUNGSGERICHT KOBLENZ

BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit

des Herrn: [REDACTED]

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Becher & Dieckmann, Münsterplatz 5,
53111 Bonn,

g e g e n

den Westerwaldkreis, vertreten durch den Landrat, Peter-Altmeier-Platz 1,
56410 Montabaur,

- Antragsgegner -

w e g e n Aufenthaltserlaubnis und Abschiebungsandrohung (Vereinigte Staaten von Amerika)
hier: Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes

hat die 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Koblenz aufgrund der Beratung vom 28. Februar 2007, an der teilgenommen haben

Vorsitzender Richter am Verwaltungsgericht Lutz
Richter am Verwaltungsgericht Pluhm
Richter am Verwaltungsgericht Holly

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 3.750,-- € festgesetzt.

Gründe

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes bleibt insgesamt ohne Erfolg.

I.

Nach dem Antragswortlaut begehrt der Antragsteller zunächst die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs vom 23. November 2006 gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 08. November 2006, mit dem sein Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abgelehnt worden ist. Eine solche Anordnung der aufschiebenden Wirkung scheidet hier aber von vorneherein aus. Zwar ist die Ablehnung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG sofort vollziehbar, so dass vom Ansatz her ein Fall des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO vorliegt. Ein Ausländer kann aber gegen die Versagung des begehrten Aufenthaltstitels nur dann vorläufigen Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 VwGO erlangen, wenn durch die gerichtliche Aussetzungsentscheidung ein durch

die Ablehnungsentscheidung der Ausländerbehörde beendetes fiktives Bleiberecht des Ausländers gemäß § 81 AufenthG wiederhergestellt werden kann. Ein solches gesetzlich fundiertes Bleiberecht stand dem Antragsteller indessen bis zur Entscheidung des Antragsgegners über den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht zu. Es ergibt sich insbesondere nicht aus § 81 Abs. 3 und Abs. 4 AufenthG.

Scheidet nach alledem ein fiktives Bleiberecht aufgrund der Antragstellung auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis hier aus, kann es durch Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs nicht wiederaufleben. In diesen Fällen ist daher vorläufiger Rechtsschutz nach § 123 Abs. 1 VwGO zu gewähren.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO, der hier als Rechtsgrundlage allein in Betracht kommt, kann eine einstweilige Anordnung erlassen werden, wenn dies zur Abwendung wesentlicher Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen notwendig erscheint. Mit der einstweiligen Anordnung kann allerdings in der Regel nur eine vorübergehende Regelung getroffen werden. Eine Vorwegnahme der Hauptsache ist daher grundsätzlich nicht möglich. Nach ständiger Rechtsprechung ist aber wegen der in Art. 19 Abs. 4 GG gewährleisteten Garantie effektiven Rechtsschutzes eine Ausnahme hiervon dann zu machen, wenn der geltend gemachte Anspruch hinreichend wahrscheinlich ist (Anordnungsanspruch) und dem Betroffenen im Falle der Nichterfüllung des geltend gemachten Anspruchs bis zum Ergehen einer Entscheidung in der Hauptsache unzumutbare Nachteile drohen (Anordnungsgrund). Diese Voraussetzungen sind von dem jeweiligen Antragsteller glaubhaft zu machen (vgl. § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO).

Vorliegend fehlt es an einem Anordnungsanspruch im vorgenannten Sinne, weil dem Antragsteller bei summarischer Prüfung kein Bleiberecht in der Bundesrepublik Deutschland zusteht.

Der Antragsteller begehrt eine Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung nach Maßgabe des § 18 AufenthG. Er hat dabei angegeben, dass er bei einer Firma : GmbH in eine Vollzeitarbeitsstelle erhalten könne. Nach Bescheidzustellung hat der Antragsteller des Weiteren auf ein Arbeitsangebot am Flughafen Frankfurt/Main bei der GmbH hingewiesen. In beiden Fällen hat die Bundesagentur für Arbeit – Agentur für Arbeit – ihre Zustimmung verweigert. Zur Begründung hat sie angegeben, in Bezug auf die beabsichtigte Beschäftigung bei der Schilderfabrik stünden genügend deutsche bzw. andere bevorrechtigte Arbeitnehmer zur Verfügung (vgl. Mitteilung vom 18. September 2006). In Bezug auf die genannte Arbeitsstelle in Frankfurt komme eine Zustimmung von vorne herein nicht in Betracht, weil der Antragsteller insoweit beabsichtige, in einer Leiharbeitsfirma tätig zu werden (vgl. Mitteilung vom 11. Januar 2007). Die Richtigkeit dieser Einschätzung durch die Bundesagentur hat der Antragsteller im Verlaufe des Verfahrens letztlich nicht in Abrede gestellt. Die Kammer ist dem daher nicht weiter nachgegangen und hat insbesondere auch von einer Beiladung der Bundesagentur abgesehen.

Der Antragsteller vertritt vielmehr die Auffassung, dass er als Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika bereits aufgrund des Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrags zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika (im Folgenden: FHSV) vom 29. Oktober 1954 (BGBl. 1956 II S. 487) einen Anspruch auf Erteilung der Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zu der von ihm angestrebten Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit ohne Arbeitsmarkt- und Vorrangprüfung nach §§ 18, 39 Abs. 2 AufenthG habe.

Dieser Auffassung vermag sich die Kammer vorliegend indessen nicht anzuschließen. Bereits bei summarischer Prüfung bleibt zu sehen, dass sich den Bestimmungen des FHSV, und hier insbesondere aus dessen Art. VII Abs. 1 bzw. Art. III Abs. 1 Satz 3 nicht entnehmen lässt, dass der Antragsteller einen Anspruch

auf Zustimmung der Bundesagentur zu den angestrebten unselbständigen Erwerbstätigkeiten ohne Vorrangprüfung im Sinne der §§ 18, 39 Abs. 2 AufenthG hätte. Dagegen spricht bereits Art. II Abs. 1 Satz 1 FHSV, nach dem die Staatsangehörigen eines Vertragsteils (nur) nach Maßgabe der Gesetze über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern das Gebiet des anderen Vertragsteils betreten, darin frei reisen und an Orten ihrer Wahl wohnen dürfen. Damit haben die Vertragsparteien, soweit der Vertrag nichts abweichendes bestimmt, unter anderem ihr jeweils geltendes nationales Aufenthaltsrecht vorbehalten und zugleich den Staatsangehörigen des Vertragspartners einen Anspruch – soweit dieser nicht ohnehin besteht – darauf eingeräumt, dass über einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach diesem Recht entschieden wird, was aus dem bloßen Vorhandensein des nationalen Aufenthaltsrechts nicht ohne weiteres folgt. Der Vorbehalt gilt mangels anderweitiger Anhaltspunkte für das formelle und materielle Aufenthaltsrecht. Dem Vertrag ist nichts dafür zu entnehmen, dass ohne diesen Vorbehalt das formelle Aufenthaltsrecht für die Staatsangehörigen des jeweils anderen Vertragsstaates ganz oder teilweise abgeändert werden sollte. Die wirkliche Bedeutung des Vorbehaltes liegt daher in seiner Bezugnahme auf das jeweilige materielle Aufenthaltsrecht der Vertragsstaaten. Die Rechte aus Art. VII Abs. 1 FHSV (Inländerbehandlung) und Art. VII Abs. 4 FHSV (Meistbegünstigung) kann ein Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika daher nur beanspruchen, wenn er sich bereits erlaubt zu einem der dort genannten Zwecke im Bundesgebiet aufhält. Mit anderen Worten: Neu einreisende Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika unterfallen grundsätzlich den Regelungen der §§ 4, 18, 39 AufenthG. Einen Anspruch auf Erteilung eines die unselbständige Tätigkeit als Mitarbeiter einer (bzw. als) im Frankfurter Flughafen erlaubenden Aufenthaltstitels kann der Antragsteller mithin unmittelbar aus Art. VII Abs. 1 bzw. Abs. 4 FHSV nicht herleiten (so im Einzelnen für einen vergleichbaren Fall: VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 23. Oktober 2006 – 13 S 1943/06 – InfAuslR 2007, 59 ff.).

Auch § 34 BeschV gewährt dem Antragsteller keinen Anspruch auf Zustimmung der Beigeladenen zu einem Aufenthaltstitel zur Ausübung einer Beschäftigung ohne Arbeitsmarkt- bzw. Vorrangprüfung im Sinne von § 39 Abs. 2 AufenthG. Nach der vorgenannten Vorschrift kann unter anderem Staatsangehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika die Zustimmung zu einem Aufenthaltstitel zur Ausübung einer Beschäftigung erteilt werden. Diese Vorschrift befreit jedoch nur vom auch nach In-Kraft-Treten des Zuwanderungsgesetzes weiter geltenden Anwerbestopp, enthält jedoch keine Ausnahme vom Erfordernis der in § 39 Abs. 2 AufenthG grundsätzlich vorgesehenen Arbeitsmarkt- und Vorrangprüfung. Dies macht bereits der Wortlaut des § 1 BeschV deutlich, entspricht aber auch der Intention des Verordnungsgebers. Denn in der Begründung zu § 34 BeschV (vgl. BT-Drs. 727/04 vom 23. September 2004) heißt es ausdrücklich: Die Vorschrift bestimmt, dass die Staatsangehörigen der genannten Staaten – vorbehaltlich des Arbeitsmarktvorrangs bevorrechtigter Bewerber – entsprechend der bisherigen Regelung des § 9 ASAV auch weiterhin zu grundsätzlich jeder Beschäftigung im Bundesgebiet zugelassen werden können. Insoweit ist noch anzumerken, dass auch zu der Vorläufernorm des § 34 BeschV, nämlich der in § 9 ASAV getroffenen Regelung, überwiegend die Ansicht vertreten wurde, dass die dadurch geregelte Ausnahme nur vom Anwerbestopp und dem Verbot des § 285 Abs. 3 SGB III befreite, jedoch im Grundsatz der Arbeitsmarktvorbehalt aus § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Nr. 2 SGB III weiterhin zu beachten war. Diesem Verständnis des § 34 BeschV mit dem Erfordernis der Arbeitsmarkt- und Vorrangprüfung nach § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1a und b AufenthG stehen auch die Bestimmungen des FHSV nicht entgegen. Dies macht auch Ziffer 8 des Protokolls zu diesem Vertrag deutlich; denn hiernach lassen die Bestimmungen des Art. VII Abs. 1 FHSV das Recht jedes Vertragsteils unberührt, für ausländische Arbeitnehmer innerhalb seines Gebiets das Erfordernis von Arbeitsgenehmigungen vorzusehen. Dies beinhaltet aber auch das Recht der Vertragspartner, die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis bzw. der nunmehr nach § 39 AufenthG vorgesehenen Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zu einem die Ausübung einer Beschäftigung erlaubenden Aufenthaltstitel von arbeitsmarktpolitischen Erwägungen und entsprechenden rechtlichen Voraus-

setzungen abhängig zu machen (vgl. hierzu nochmals: VGH Baden- Württemberg, Beschluss vom 23. Oktober 2006, aaO).

Der Hinweis des Antragstellers auf den Satz 2 der Nr. 8 des Protokolls kann zu keinem anderen Ergebnis führen. Die dortige Formulierung „dabei sind die entsprechenden Vorschriften (des Vertrages) ... in liberaler Weise anzuwenden“ führt im Sinne des Begehrens des Antragstellers nicht weiter. Ungeachtet der Frage, wie die Formulierung „in liberaler Weise“ im Einzelnen zu verstehen ist, eröffnet sie zumindest dem Antragsgegner nicht die Möglichkeit, auch bei Nichtvorliegen der tatbestandlichen nationalen Voraussetzungen im Ermessenswege hiervon zu Gunsten des jeweiligen Antragstellers abzuweichen.

§ 18 AufenthG stellt in seinen Absätzen 2 – 4 zwar die Erteilung eines Aufenthaltstitels in das pflichtgemäße Ermessen der zuständigen Ausländerbehörde. Nur im Bereich der Ermessensbetätigung bleibt überhaupt Raum für eine Anwendung der Regelung des FHSV „in liberaler Weise“. Bevor die Behörde aber ihr Ermessen ausüben darf, muss der betreffende Antragsteller bestimmte Voraussetzungen erfüllen, die (auch gerichtlich) voll überprüfbar sind. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit gem. § 18 AufenthG erfüllt der Antragsteller vorliegend indessen nicht, so dass bereits von daher kein Ermessensspielraum für den Antragsgegner eröffnet ist. Ein Anspruch gemäß § 18 Abs. 2 AufenthG scheitert daran, dass die Agentur für Arbeit der Aufnahme der konkret ins Auge gefassten Beschäftigungen nicht zugestimmt hat und dass auch weder durch Rechtsverordnung noch durch zwischenstaatliche Vereinbarung das Zustimmungserfordernis entfällt. Auch die Voraussetzungen der Absätze 3 und 4 der vorgenannten Bestimmung liegen in der Person des Antragstellers nicht vor. Eine Ermessensentscheidung gemäß § 18 Abs. 4 Satz 2 AufenthG kommt ebenfalls nicht in Betracht, da der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht hat, dass an den von ihm angestrebten Beschäftigungen ein öffentliches Interesse bestünde (vgl. hierzu: OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 17. November 2006 – 18 B 613/06 – AuAS, 2007, S. 26 f.; Feldgen, Das neue

Ausländerrecht – Zugang zum Arbeitsmarkt für Drittstaatsangehörige, ZAR 2006, 168 ff. (174)).

II.

Soweit der Antragsteller sich darüber hinausgehend gegen die in dem Bescheid des Antragsgegners geregelte Abschiebungsandrohung wendet, ist dieser Antrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO zwar zulässig, in der Sache aber nicht begründet. Ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit dieser Abschiebungsandrohung sind nicht ersichtlich und werden im Einzelnen auch von dem Antragsteller substantiiert nicht geltend gemacht. Der Antragsgegner beachtet vielmehr insoweit die für diese Abschiebungsandrohung maßgeblichen Bestimmungen der §§ 58, 59 AufenthG in ausreichender Weise.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes beruht auf §§ 53 Abs. 3, 52 Abs. 2 und 63 Abs. 2 GKG.