

Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg

Beschluss vom 29.5.2007

Tenor

Auf die Beschwerde der Antragstellerin zu 6 wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 18. August 2006 - 11 K 385/06 - geändert, soweit er den Antrag dieser Antragstellerin ablehnt, die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen die Ablehnung ihres Antrages auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis und die Abschiebungsandrohung im Bescheid der Antragsgegnerin vom 16. Dezember 2005 anzuordnen. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin zu 6 gegen die Ablehnung ihres Antrages auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis und die Abschiebungsandrohung im Bescheid der Antragsgegnerin vom 16. Dezember 2005 wird angeordnet.

Im Übrigen werden die Beschwerden der Antragsteller zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt ein Sechstel der Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin zu 6 in beiden Rechtszügen. Die Antragsteller zu 1 bis 5 tragen jeweils ein Sechstel der Gerichtskosten und ihre eigenen außergerichtlichen Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren und – insoweit unter gleichzeitiger Änderung der Streitwertfestsetzung im angefochtenen Beschluss von Amts wegen – das Verfahren im ersten Rechtszug wird auf jeweils 30.000,- EUR festgesetzt.

Gründe

A.

Die fristgerecht eingelegten (§ 147 Abs. 1 VwGO) und begründeten (§ 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO) sowie inhaltlich den Darlegungsanforderungen des § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO genügenden Beschwerden der Antragsteller sind zulässig. Aus den in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründen, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, ist die Beschwerde der Antragstellerin zu 6 in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang begründet, im Übrigen aber unbegründet. (I.). Die Beschwerden der Antragsteller zu 1 bis 5 sind jedoch unbegründet, da die in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründe insoweit keine andere Entscheidung über ihre Anträge auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO gebieten (II.).

I.

Anders als das Verwaltungsgericht misst der Senat bei der nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO gebotenen Abwägung dem Interesse der Antragstellerin zu 6, vorläufig vom Vollzug der – seit dem 20.01.2006 – sofort vollziehbaren Ablehnung ihres Antrages auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis im Bescheid der Antragsgegnerin vom 16.12.2005 verschont zu bleiben, größeres Gewicht zu als dem gesetzlichen Sofortvollzugsinteresse (§ 84 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 81 Abs. 4 AufenthG), da ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung bestehen und bei dieser Sachlage überwiegende öffentliche Interessen an der Fortdauer des Sofortvollzugs dieser Entscheidung nicht zu erkennen sind (1.). Demzufolge muss auch der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegenüber der im selben Bescheid verfügten und sofort vollziehbaren Abschiebungsandrohung Erfolg haben (2.). Allerdings hat das Verwaltungsgericht den Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes der Antragstellerin zu 6 im Ergebnis insoweit zu Recht abgelehnt, als er den Sofortvollzug des Widerrufs ihrer Aufenthaltsbefugnis zum Gegenstand hat (3.).

1. Die Antragstellerin zu 6 beanstandet unter anderem die Richtigkeit der den angefochtenen Beschluss tragenden Auffassung des Verwaltungsgerichts, es bestünden keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Versagung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG in Nr. 1 des Bescheides der Antragsgegnerin vom 16.12.2005. Diese Rüge greift durch. Denn aus den in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründen spricht einiges dafür, dass die von der Antragsgegnerin verneinten Voraussetzungen für eine Ermessensentscheidung nach dieser Vorschrift erfüllt sind; letzte insoweit verbleibende Zweifel sind im Hauptsacheverfahren zu klären.

a) Nach § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG kann einem Ausländer, der seit sieben Jahren eine Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes besitzt, eine Niederlassungserlaubnis erteilt werden, wenn die in § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 bis 9 AufenthG bezeichneten Voraussetzungen, gegebenenfalls mit den einschränkenden Maßgaben nach § 104 Abs. 2 Satz 1 AufenthG, vorliegen, soweit diese Voraussetzungen nicht nach § 104 Abs. 2 Satz 2 AufenthG unanwendbar sind oder nach § 26 Abs. 4 Satz 2 AufenthG i. V. m. § 9 Abs. 2 Satz 2 bis 6 AufenthG als nachgewiesen gelten oder von ihnen abgesehen wird. Auf die Sieben-Jahres-Frist werden die Aufenthaltszeit des der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis vorangegangenen Asylverfahrens abweichend von § 55 Abs. 3 AsylVfG sowie die Zeit des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis oder einer Duldung vor dem 01.01.2005 angerechnet (§ 26 Abs. 4 Satz 3 und § 102 Abs. 2 AufenthG). Nach § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG kann zudem für Kinder, die vor Vollendung des 18. Lebensjahres nach Deutschland eingereist sind, die Vorschrift über das eigenständige unbefristete Aufenthaltsrecht in § 35 AufenthG, die weitgehend § 26 AuslG entspricht (BT-Drucks. 15/420, S. 83), angewandt werden. Nach dieser Vorschrift besteht in den Fällen des § 35 Abs. 1 AufenthG abweichend von den Voraussetzungen des § 9 Abs. 2 AufenthG ein Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis oder – wenn dieser Anspruch nach § 35 Abs. 3 Satz 1 AufenthG ausgeschlossen ist – zumindest ein Anspruch auf eine Ermessensentscheidung über die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis oder die Verlängerung der vorhandenen Aufenthaltserlaubnis (§ 35 Abs. 3 Satz 2 AufenthG). Mit der Ermächtigung in § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG zur Anwendung des § 35 AufenthG soll Kindern mit einem humanitären Aufenthaltstitel aus integrationspolitischen Gründen und zur Wahrung des Kindeswohls unter den gleichen Voraussetzungen die Aufenthaltsverfestigung ermöglicht werden, wie sie bei Kindern gelten, die eine im Wege der Fami-

lienzusammenführung erteilte Aufenthaltserlaubnis besitzen (BT-Drucks. 15/420, S. 80). Wie sich aus der Verwendung des Wortes „kann“ in § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG ergibt, vermittelt die entsprechende Anwendung des § 35 AufenthG allerdings – insoweit abweichend von § 35 Abs. 1 AufenthG – keinen gesetzlichen Anspruch auf die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis, sondern nur einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung, die freilich dem besonderen Zweck der Ermächtigung in § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG gerecht werden muss.

Entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin verlangt § 26 Abs. 4 AufenthG darüber hinaus nicht auch, dass die Voraussetzungen für die Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes erfüllt sind (so wohl auch Welte in Jakober/Welte, Aktuelles Ausländerrecht, § 26 AufenthG, Rn. 37; zur Vorgängerregelung in § 35 AuslG: Hailbronner, Ausländerrecht, Kommentar, Stand Dezember 1997, Rn. 1; Renner, Ausländerrecht, Kommentar, 7. Auflage, § 35 Rn. 3; Nr. 35.1.1 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz vom 07.06.2000, GMBI. 618, AuslG-VwV; a. A. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 12.01.2005 - 18 B 60/05 - <juris>). Zwar darf nach § 26 Abs. 2 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes nicht verlängert werden, wenn das Ausreisehindernis oder die sonstigen einer Aufenthaltsbeendigung entgegenstehenden Gründe entfallen sind. Letzteres trifft hier zu, weil das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge seine am 23.06.1999 zugunsten der Antragstellerin zu 6 getroffene Feststellung über das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 51 Abs. 1 AuslG (§ 60 Abs. 1 AufenthG) am 02.07.2003 widerrufen hat und diese Entscheidung seit dem 09.06.2005 bestandskräftig ist. Das Verbot nach § 26 Abs. 2 AufenthG gilt aber nur für den befristeten Aufenthaltstitel nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes. § 26 Abs. 4 AufenthG, der bis auf die Verkürzung der Frist von acht auf sieben Jahre weitgehend § 35 Abs. 1 AuslG entspricht (vgl. BT-Drucks. 15/420, S. 80), ermöglicht demgegenüber nach Wortlaut, systematischer Stellung sowie Sinn und Zweck dieser Regelung unabhängig von Erteilungs- und Verlängerungsvoraussetzungen des befristeten Aufenthaltsrechts die Erlangung eines Daueraufenthaltsrechts. Die Regelung ermächtigt zur Erteilung einer Niederlassungserlaubnis ausdrücklich „im Übrigen“. Sie setzt sich damit nach Wortlaut und Systematik nicht nur vom Verlängerungsverbot nach § 26 Abs. 2 AufenthG, sondern auch vom gesetzlichen Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach dreijährigem Besitz eines Aufenthaltstitels im Sinne des § 25 Abs. 1 oder 2 AufenthG gemäß § 26 Abs. 3 AufenthG ab, der mit den Erteilungsvoraussetzungen nach § 25 Abs. 1 oder 2 AufenthG noch insoweit verknüpft ist, als er von der Mitteilung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge abhängt, dass die Voraussetzungen für den Widerruf oder die Rücknahme nicht vorliegen. Demgegenüber ersetzt § 26 Abs. 4 AufenthG das für den befristeten Aufenthaltstitel geltende Erfordernis der Erfüllung eines der Tatbestände nach den §§ 22 bis 25 AufenthG vollständig durch das Erfordernis eines – auch im Verhältnis zur Fünf-Jahres-Frist nach § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG – deutlich längeren Besitzes eines Aufenthaltstitels nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes sowie die weiteren Integrationsanforderungen nach § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 bis 9 AufenthG. Die Vorschrift knüpft damit als Regelung zur aufenthaltsrechtlichen Verfestigung nicht an den Fortbestand eines Ausreisehindernisses oder eines sonst der Aufenthaltsbeendigung entgegenstehenden Grundes als Erteilungs- oder Verlängerungsvoraussetzung (vgl. § 26 Abs. 2 AufenthG) an. Vielmehr hat sie – ebenso wie § 35 Abs. 1 AuslG – allein die wirtschaftlich, sozial und sprachlich gelungene Integration in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland im Blick (siehe bereits Senatsbeschluss vom 28.09.2006 - 11

S 522/06 -). Eine bereits in der Lebenswirklichkeit faktisch vollzogene innerstaatliche Integration soll aufenthaltsrechtlich nachvollzogen werden können (vgl. zu § 35 AuslG BT-Drs. 11/6321, S. 68). Der Wegfall einer Erteilungsvoraussetzung nach den §§ 22 bis 25 AufenthG steht der Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG daher nicht von vornherein entgegen, solange der Ausländer noch im Besitz der Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes ist. Er kann allerdings möglicherweise ein Gesichtspunkt bei der Ausübung des nach dieser Vorschrift eröffneten Ermessens sein (vgl. Renner, a. a. O. Rn. 6).

b) Ausgehend davon spricht einiges dafür, dass die Voraussetzungen für eine Ermessensentscheidung nach § 26 Abs. 4 AufenthG erfüllt sind.

aa) Die Antragstellerin zu 6 dürfte zunächst entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts und der Antragsgegnerin im Sinne des § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG „seit sieben Jahren eine Aufenthaltserlaubnis nach diesem Abschnitt“ besitzen. Die Formulierung „seit sieben Jahren“ erfordert einen ununterbrochenen Besitz des Aufenthaltstitels während des gesamten Zeitraums, wobei zur Berechnung der Sieben-Jahres-Frist auf den Zeitpunkt des Ablaufs der letzten Aufenthaltserlaubnis abzustellen ist (vgl. zu § 24 Abs. 1 Nr. 1 AuslG BVerwG, Urteil vom 24.05.1995 - 1 C 7.94 - BVerwGE 98, 313 m. w. Nachw.). Diese Voraussetzung dürfte erfüllt sein. Die Antragstellerin zu 6 war zuletzt im Besitz einer am 28.04.2004 auf der Grundlage von § 70 Abs. 1 AsylVfG bis zum 28.07.2006 befristet erteilten Aufenthaltsbefugnis, die seit dem 01.01.2005 nach § 101 Abs. 2 AufenthG als Aufenthaltserlaubnis im Sinne des § 25 Abs. 2 AufenthG fort galt (vgl. auch Albrecht in Storr/Wenger/Eberle/Albrecht/Zimmermann-Kräher, ZuWg, § 101 AufenthG Rn. 22). Da die Antragsgegnerin diesen Aufenthaltstitel mit dem angefochtenen Bescheid vom 16.12.2005 sofort vollziehbar widerrufen hat (Nrn. 2 und 6), kann allerdings die nach dem 01.01.2005 liegende Zeit des Besitzes dieses Aufenthaltstitels nur bis zur Wirksamkeit des Widerrufs und des dadurch bewirkten Erlöschens dieses Aufenthaltstitels (§ 51 Abs. 1 Nr. 4, § 84 Abs. 2 Satz 1 AufenthG) auf die Sieben-Jahres-Frist angerechnet werden. Wirksam geworden ist der Bescheid vom 16.12.2005 mit seiner von der Antragsgegnerin angeordneten förmlichen Zustellung (§ 43 Abs. 1, § 41 Abs. 5 und § 1 Abs. 2 LVwZG). Das dürfte – erst – am 20.01.2006 der Fall gewesen sein. Denn der Bescheid wurde dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin zu 6, der den Antrag auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis für sie gestellt, Vollmacht vorgelegt und sich auch auf die Anhörung zum beabsichtigten Widerruf des Aufenthaltstitels für die Antragstellerin zu 6 legitimiert und geäußert hatte, gemäß der gesetzlichen Verpflichtung nach § 8 Abs. 1 Satz 2 LVwZG wohl erst am 20.01.2006 ordnungsgemäß zugestellt (vgl. das Empfangsbekanntnis der Rechtsanwälte O., Sch. und Kollegen, S. 277 der die Antragstellerin zu 6 betreffenden Ausländerakten). Für die Zeit ab dem 01.01.2005 sind demnach 1 Jahr und 20 Tage als Zeit des Besitzes einer Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes zugrunde zu legen.

Die Zeit des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis vor dem 01.01.2005 wird auf die Sieben-Jahres-Frist nach § 102 Abs. 2 AufenthG angerechnet. Vor dem 01.01.2005 war die Antragstellerin zu 6 in der Zeit vom 13.07.1999 bis zum 13.07.2000, vom 17.07.2000 bis zum 13.07.2003 und vom 28.04. bis zum 31.12.2004 im Besitz einer Aufenthaltsbefugnis. Da sie jeweils rechtzeitig vor Ablauf der Aufenthaltsgenehmigungen deren Verlängerung beantragt hatte, sind auch die Zeiten ihres dadurch nach § 69 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AuslG als erlaubt geltenden Aufenthalts anzurechnen. Denn die Anknüpfung

an den Besitz einer Aufenthaltsbefugnis nach § 102 Abs. 2 AufenthG schließt nicht die Anrechnung von Zwischenzeiten aus, in denen der Aufenthalt ohne Aufenthaltsgenehmigung rechtmäßig war. Erforderlich ist allerdings, dass der rechtmäßige Aufenthalt nach seinem Grund und Zweck einem aufgrund einer Aufenthaltsbefugnis genehmigten Aufenthalt entspricht (vgl. zu § 35 Abs. 1 AuslG BVerwG, Urteil vom 21.01.1992 - 1 C 49.88 - NVwZ 1992, 211), was hier der Fall war. Demzufolge ist die gesamte Zeit vom 13.07.1999 bis zum 31.12.2004 als Zeit des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis nach § 102 Abs. 2 AufenthG anzurechnen, also 5 Jahre 5 Monate und 18 Tage.

Nach § 102 Abs. 2 AufenthG ferner anzurechnen ist die Zeit des Besitzes einer Duldung vor dem 01.01.2005. Da § 102 Abs. 2 AufenthG nicht nach Duldungsgründen oder danach unterscheidet, ob der Ausländer sie verschuldet hat, dürften – nicht zuletzt im Hinblick darauf, dass eine ursprünglich beabsichtigte entsprechende Differenzierung im Gesetzgebungsverfahren aufgegeben wurde (vgl. BT-Drucks. 15/420 S. 100) – sämtliche Zeiten des Besitzes einer Duldung und ohne Rücksicht darauf anzurechnen sein, ob sie nach dem Aufenthaltsgesetz für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis qualifizieren (Hailbronner, a. a. O. § 102 AufenthG Rn. 15; Albrecht, a. a. O. § 102 Rn. 7). Die Antragstellerin zu 6 war nach den vorliegenden Akten unmittelbar vor Erteilung der Aufenthaltsbefugnis in der Zeit vom 10.09.1998 bis zum 15.01.1999 und vom 01.02.1999 bis zum 23.02.1999, mithin insgesamt 4 Monate und 28 Tage im Besitz einer Duldung.

Schließlich ist nach § 26 Abs. 4 Satz 3 AufenthG die Aufenthaltszeit des vorangegangenen Asylfolgeantragsverfahrens anzurechnen. Zwar spricht § 26 Abs. 4 Satz 3 AufenthG nur vom „Asylverfahren“. Jedoch ist insoweit auch die Aufenthaltszeit eines vorangegangenen Asylfolgeantragsverfahrens anrechenbar, wenn der Aufenthalt wegen Vorliegens der Voraussetzungen nach § 71 Abs. 1 AsylVfG zur Durchführung eines weiteren Asylverfahrens nach § 55 Abs. 1 AsylVfG gestattet war (vgl. zur Vorgängerregelung in § 35 Abs. 1 Satz 2 AuslG VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 13.10.1995 - 13 S 628/95 -, InfAuslR 1996, 205; Hailbronner, a. a. O. § 26 AufenthG Rn. 16 f. sowie Storr, a. a. O. Rn. 8). Zwar hatte das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge (heute Bundesamt für Migration und Flüchtlinge) mit Bescheid vom 19.10.1998 die Voraussetzungen nach § 71 Abs. 1 AsylVfG verneint. Das Verwaltungsgericht Stuttgart hatte jedoch dem Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen die im selben Bescheid nach § 71 Abs. 4 AsylVfG verfügte Abschiebungsandrohung mit Beschluss vom 25.02.1999 - A 7 K 15362/98 - stattgegeben. Das spricht dafür, dass die Antragstellerin zu 6 zumindest zu diesem Zeitpunkt Anspruch auf Durchführung eines weiteren Asylverfahrens hatte. Da sich der Beschluss des Verwaltungsgerichts nicht in den beigezogenen Akten befindet, ist das allerdings derzeit nicht abschließend feststellbar. Das kann aber dahinstehen. Wie sich aus dem bei den Akten befindlichen Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart in der Hauptsache vom 28.04.1999 - A 7 K 15361/98 - ergibt, hatte die Antragstellerin zu 6 jedenfalls mit Schriftsatz vom 16.04.1999 unter Hinweis auf eine Anfang April 1999 eingetretene Änderung der Sachlage im Kosovo die Voraussetzungen für die Durchführung eines weiteren Asylverfahrens nach § 71 Abs. 1 AsylVfG hinreichend dargetan, so dass spätestens ab diesem Zeitpunkt ihr Aufenthalt bis zum unanfechtbaren Abschluss des Folgeantragsverfahrens – mit Zustellung der positiven Entscheidung des Bundesamtes zu § 51 Abs. 1 AuslG vom 23.06.1999 – nach § 55 Abs. 1 AsylVfG gestattet gewesen und damit auch nach § 26 Abs. 4 Satz 3 AufenthG anrechenbar sein dürfte (vgl. Hailbronner, a. a. O. § 71 AsylVfG Rn. 101 und 106 zur Vorgängerregelung in § 35 Abs. 1 Satz 2 AuslG; siehe auch VG Sigmaringen, Urteil vom 23.11.2006 - 2 K 477/06 - juris). Die Aufenthaltszeit des

Asylfolgeantragverfahrens ist demzufolge zumindest vom 16.04.1999 bis zum 23.09.1999, also mit 5 Monaten und 7 Tagen anzurechnen.

Die Summe der danach zu berücksichtigenden oder anzurechnenden Zeiten von 1 Jahr und 20 Tagen des Besitzes einer Aufenthaltserlaubnis nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes, von 5 Jahren 5 Monaten und 18 Tagen des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis, von 4 Monaten und 28 Tagen des Besitzes einer Duldung sowie von 5 Monaten und 7 Tagen Aufenthaltszeit des vorangegangenen Asylverfahrens überschreitet die Sieben-Jahres-Frist deutlich. Soweit die Antragsgegnerin im angefochtenen Bescheid hinsichtlich der Berechnung der Sieben-Jahres-Frist auf den Zeitpunkt der Stellung des Antrages auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis am 23.05.2005 (vgl. S. 191 der die Antragstellerin zu 6 betreffenden Ausländerakten) abstellt, übersieht sie, dass die Antragstellerin zu 6 auch danach noch im Besitz der ursprünglich bis zum 28.07.2006 befristeten, seit dem 01.01.2005 als Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 AufenthG fort geltenden Aufenthaltsbefugnis war und dass dieser Aufenthaltstitel erst mit der Bekanntgabe des Bescheids vom 16.12.2005 rechtswirksam und unbeschadet einer aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs erloschen ist (vgl. § 51 Abs. 1 Nr. 4, § 84 Abs. 2 Satz 1 AufenthG).

bb) Zweifelhaft ist allerdings, ob die Antragstellerin zu 6 alle Voraussetzungen in § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2, 4 bis 7 und 9 AufenthG – Nr. 3 und 8 finden nach § 104 Abs. 2 Satz 2 AufenthG keine Anwendung – erfüllt. Insbesondere erscheint fraglich, ob ihr Lebensunterhalt i. S. des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 i. V. m. § 2 Abs. 3 AufenthG gesichert ist, zumal Anhaltspunkte für ein Absehen von dieser Voraussetzung nach § 26 Abs. 4 Satz 2 i. V. m. § 9 Abs. 2 Satz 5 AufenthG nicht ersichtlich sind. Das kann aber dahinstehen, da in ihrem Falle gemäß § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG die Niederlassungserlaubnis wohl entsprechend § 35 Abs. 1 Satz 1 AufenthG abweichend von den Voraussetzungen nach § 9 Abs. 2 AufenthG erteilt werden kann.

Die am 1989 geborene Antragstellerin zu 6 ist am 07.09.1998 und damit vor Vollendung ihres 18. Lebensjahres nach Deutschland eingereist. Sie dürfte im Zeitpunkt der Vollendung ihres 16. Lebensjahres am 13.07.2005 auch im Sinne des § 26 Abs. 4 Satz 4 i. V. m. § 35 Abs. 1 Satz 1 AufenthG (entsprechend) seit fünf Jahren im Besitz der Aufenthaltserlaubnis gewesen sein. Zwar meint § 35 Abs. 1 Satz 1 AufenthG mit diesem Erfordernis – wie sich aus dem ersten Halbsatz dieser Regelung ausdrücklich ergibt – eine nach dem sechsten Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes erteilte Aufenthaltserlaubnis. Da § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG indes die „entsprechende Anwendung“ des § 35 AufenthG anordnet, genügt es, wenn das Kind bei Vollendung seines 16. Lebensjahres im Besitz eines Aufenthaltstitels nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes ist. Das trifft hier zu. Die Antragstellerin zu 6 war am 13.07.2005 im Besitz der seit dem 01.01.2005 nach § 101 Abs. 2 AufenthG als Aufenthaltserlaubnis i. S. des § 25 Abs. 2 AufenthG fort geltenden Aufenthaltsbefugnis. Sie dürfte dies damals auch „seit fünf Jahren“ gewesen sein. Denn bei der gebotenen entsprechenden Anwendung des § 35 Abs. 1 Satz 1 AufenthG dürfte zur Berechnung der Fünf-Jahres-Frist die Zeit des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis vor dem 01.01.2005 ebenfalls anzurechnen sein, zumal die Anrechnungsregelung in § 102 Abs. 2 AufenthG zwischen § 26 Abs. 4 Satz 1 und 4 AufenthG nicht unterscheidet. Dafür spricht nicht zuletzt auch der integrationspolitische Zweck des § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG und die Absicht des Gesetzgebers, Kinder mit einem humanitären Aufenthaltstitel hinsichtlich der Aufenthaltsverfestigung mit Kindern gleichzustellen, die eine zum Zwecke der

Familienzusammenführung erteilte Aufenthaltserlaubnis besitzen (BT-Drucks. 15/420, S. 80). Anhaltspunkte dafür, dass diese Zielsetzungen nicht auch umfassend den von der Anrechnungsregelung nach § 102 Abs. 2 AufenthG begünstigten Kindern zugute kommen sollen, sind nicht erkennbar. Soweit dagegen die Rechtsnatur des § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG als „Rechtsgrundverweisung“ (Welte, a. a. O., § 26 Rn. 43) eingewandt wird, überzeugt dies im Hinblick auf die genannten Zielsetzungen des Gesetzgebers nicht. Diese legen vielmehr eine Auslegung der Vorschrift in dem Sinne nahe, dass es für die „entsprechende“ Anwendung des § 35 Abs. 1 Satz 1 AufenthG genügt, wenn der danach erforderliche fünfjährige Besitz eines Aufenthaltstitels bei Vollendung des 16. Lebensjahres in den die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis eröffnenden siebenjährigen Zeitraum des Besitzes einer Aufenthaltserlaubnis im Sinne des § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG fällt. Dann kommt dem Kind in einem „Altfall“ aber mittelbar auch die Anrechnungsregelung nach § 102 Abs. 2 AufenthG zugute. Soweit ferner eingewandt wird, dieses Ergebnis bewirke eine Schlechterstellung von Ausländerkindern, deren Eltern eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erteilt worden sei und eine nach § 32 AufenthG erteilte Aufenthaltserlaubnis besäßen (Welte, a. a. O.), greift dies jedenfalls für die hier vorliegende Fallgestaltung eines nach § 101 Abs. 2 AufenthG als Aufenthaltserlaubnis i. S. des § 25 Abs. 2 AufenthG fort geltenden Aufenthaltstitels nicht durch.

Soweit die Antragsgegnerin im Beschwerdeverfahren auf ein laufendes strafrechtliches Ermittlungsverfahren gegen die Antragstellerin zu 6 wegen eines ihr vorgeworfenen (Laden-)Diebstahls am 12.01.2007 hingewiesen und insoweit erstmals geltend gemacht hat, dass hinsichtlich dieser Antragstellerin ein Ausweisungsgrund vorliege, dürfte dies die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach Ermessen auf der Grundlage des § 26 Abs. 4 Satz 1 und 4 i. V. m. § 35 AufenthG wohl nicht zwingend ausschließen. Denn selbst wenn insoweit der Ausschlussgrund nach § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 AufenthG Anwendung fände – was möglicherweise wegen der privilegierenden Regelung für strafrechtliche Verurteilungen in § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AufenthG sowie die Verpflichtung zur Aussetzung des Verfahrens nach § 79 Abs. 2 AufenthG zweifelhaft erscheinen könnte – wäre die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis jedenfalls nach § 26 Abs. 4 Satz 4 i. V. m. § 35 Abs. 3 Satz 2 AufenthG ebenso möglich wie eine befristete Verlängerung des vorhandenen Aufenthaltstitels.

Von dem danach wohl jedenfalls nach § 26 Abs. 4 Satz 1 und 4 AufenthG eröffneten Ermessen hat die Antragsgegnerin bislang keinen Gebrauch gemacht. Im angefochtenen Bescheid wird § 26 Abs. 4 AufenthG insgesamt als „nicht anwendbar“ bezeichnet.

2. Bei dieser Sach- und Rechtslage besteht auch an der sofortigen Vollziehung der Abschiebungsandrohung (§ 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO, § 12 LVwVG) kein überwiegendes öffentliches Interesse. Mit der Aussetzung der Vollziehung der Abschiebungsandrohung erwächst der Antragstellerin zu 6 im Verhältnis zur Aussetzung des Sofortvollzugs der Ablehnungsentscheidung auch ein zusätzlicher rechtlicher Vorteil (vgl. Beschlüsse des Senats vom 16.06.2003 - 11 S 2537/02 - VBIBW 2003, 476, vom 09.03.2004 - 11 S 1518/03 - VBIBW 2004, 312 <nur LS> und vom 01.09.2005 - 11 S 877/05 -).

3. Keinen Erfolg hat die Beschwerde der Antragstellerin zu 6 allerdings, soweit sie sich gegen die Versagung vorläufigen Rechtsschutzes in Bezug auf die sofortige Vollziehung des Widerrufs ihrer Aufenthaltsbefugnis im Bescheid der Antragsgegnerin vom 16.12.2005 (dort Nr. 2 und Nr. 6) wendet. Zwar erscheint nicht ausgeschlossen, dass die Erfüllung der Voraussetzungen nach § 26 Abs. 4

Satz 1 und 4 AufenthG ein auch für die Rechtmäßigkeit der Ausübung des Widerrufsermessens nach § 52 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 AufenthG erheblicher Gesichtspunkt sein könnte. Das kann aber dahinstehen. Denn der Sofortvollzug des Widerrufs beschwert die Antragstellerin zu 6 jedenfalls seit dem Zeitpunkt, zu dem die ursprüngliche Geltungsdauer des widerrufenen Aufenthaltstitels abgelaufen ist, das war am 28.07.2006 der Fall, nicht mehr, weshalb das Rechtsschutzinteresse insoweit entfallen und der Antrag unzulässig – geworden – ist.

II.

Die Beschwerden der Antragsteller zu 1 bis 5 sind unbegründet, weil die in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), es nicht gebieten, den angegriffenen Beschluss des Verwaltungsgerichts im Übrigen zu ändern.

1. Das gilt zunächst, soweit sich die Antragsteller zu 1 bis 5 darauf berufen, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 9 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG verneint.

a) Die Voraussetzung eines fünfjährigen Besitzes der Aufenthaltserlaubnis i. S. des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG ist schon deshalb nicht erfüllt, weil diese Vorschrift den Besitz eines Aufenthaltstitels voraussetzt, der in ein Daueraufenthaltsrecht umgewandelt werden kann. Besitzt der Ausländer einen Aufenthaltstitel i. S. der §§ 22 ff. AufenthG, gelten die besonderen Regelungen und Fristen für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 3 und 4 AufenthG (Hailbronner, a. a. O. § 9 AufenthG Rn. 10 f.). Auch eine Anrechnung von Zeiten des Besitzes einer Aufenthaltsgenehmigung vor dem 01.01.2005, die – wie die Aufenthaltsbefugnis – keiner Verfestigung zugänglich war, ist nur im Anwendungsbereich des § 26 Abs. 4 AufenthG vorgesehen, wie sich aus dem Umkehrschluss nach § 102 Abs. 2 AufenthG ergibt (Hailbronner, a. a. O. § 9 AufenthG Rn. 7). Die Antragsteller zu 1 und 3 bis 5 waren nicht im Besitz eines Aufenthaltstitels dieser von § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG vorausgesetzten Qualität. Sie waren vielmehr im Besitz von Aufenthaltsbefugnissen, die nach § 70 AsylVfG erteilt wurden und seit dem 01.01.2005 nach § 101 Abs. 2 AufenthG als Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Abs. 2 AufenthG fort galten. Die Antragstellerin zu 2, der – insoweit anders als bei den anderen Antragstellern – eine Aufenthaltsbefugnis nicht wegen einer für sie positiven Feststellung des Bundesamtes nach § 51 AuslG, sondern zur Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft erteilt wurde, dürfte im Besitz einer Aufenthaltsbefugnis nach § 31 Abs. 2 AuslG gewesen sein. Diese galt gemäß § 101 Abs. 2 AufenthG seit dem 01.01.2005 als Aufenthaltserlaubnis i. S. des § 33 AufenthG fort (vgl. auch Beschluss des Senats vom 23.10.2006 - 11 S 387/06 -). Ob sie daher ab dem 01.01.2005 ihrer Zwecksetzung nach die qualitativen Anforderungen eines Aufenthaltstitels i. S. des § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erfüllte, kann dahinstehen, da der Fünf-Jahres-Zeitraum nach dem 01.01.2005 nicht erreicht ist und die Zeiten des Besitzes der Aufenthaltsbefugnis nach § 31 Abs. 2 AuslG vor dem 01.01.2005 insoweit nicht angerechnet werden können.

b) Soweit sich die Antragsteller zu 1 bis 5 ferner auf § 26 Abs. 4 AufenthG berufen, verhilft auch das ihren Beschwerden nicht zum Erfolg.

Hinsichtlich der Antragstellerinnen zu 1 und 2 ist bereits die Sieben-Jahres-Frist nach § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG nicht erfüllt, weshalb es auf den weiteren Vortrag der Beschwerdebegründung, die

Antragstellerin zu 1 erfülle entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin die Voraussetzung nach § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG, insoweit nicht ankommt. Die Antragstellerin zu 1 war vom 13.07.1999 bis zum 13.07.2005 im Besitz einer nach § 70 Abs. 1 AsylVfG erteilten Aufenthaltsbefugnis oder einer insoweit gleichstehenden Erlaubnisfiktion nach § 69 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AuslG, mithin genau 6 Jahre. Selbst wenn dazu ihre gesamte vorangegangene Aufenthaltszeit nach Stellung des Asylfolgeantrags vom 07.09.1998 bis zum 12.07.1999 mit 7 Monaten und 5 Tagen hinzugerechnet würde, wäre die Sieben-Jahres-Frist nicht überschritten. Die Antragstellerin zu 2 erfüllt die Sieben-Jahres-Frist schon deshalb nicht, weil sie erst am 31.01.2000 im Bundesgebiet geboren ist und nur bis zum 13.07.2005 im Besitz einer – zudem nicht nach § 70 Abs. 1 AsylVfG, sondern nach § 31 Abs. 2 AuslG erteilten – Aufenthaltsbefugnis war.

Hinsichtlich der Antragsteller zu 3 bis 5 dürfte die Sieben-Jahres-Frist bei Zustellung des angefochtenen Bescheids zwar ähnlich wie im Falle der Antragstellerin zu 6 erfüllt gewesen sein. Darauf kommt es aber im vorliegenden Eilverfahren im Unterschied zur Antragstellerin zu 6 nicht an. Für die Antragsteller zu 3 bis 5 wurden keine Anträge auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis oder auf Verlängerung ihrer befristeten Aufenthaltstitel gestellt und demzufolge auch nicht vollziehbar (vgl. § 84 Abs. 1 Nr. 1, § 81 Abs. 4 AufenthG) abgelehnt. Gegenstand ihrer Anträge auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO ist nach der nicht angegriffenen Auslegung ihrer Begehren (vgl. §§ 88, 122 Abs. 1 VwGO) durch das Verwaltungsgericht nur der – erst nachträglich mit „Ergänzungsverfügung“ der Antragsgegnerin vom 31.07.2006 für sofort vollziehbar erklärte – Widerruf ihrer Aufenthaltsbefugnisse nach § 52 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 AufenthG und die sie betreffenden Abschiebungsandrohungen in dem an ihre Mutter als gesetzliche Vertreterin gerichteten Bescheid der Antragsgegnerin vom 16.12.2005 (dort Nr. 3 Satz 1 und Nr. 6). Zwar erscheint nicht ausgeschlossen, dass die Erfüllung der Voraussetzungen nach § 26 Abs. 4 AufenthG ein auch für die Rechtmäßigkeit der Ausübung des Widerrufsermessens nach § 52 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 AufenthG erheblicher Gesichtspunkt sein könnte. Das kann aber dahinstehen. Denn der Sofortvollzug des Widerrufs beschwert die Antragsteller zu 3 bis 5 jedenfalls seit dem Zeitpunkt, zu dem die ursprüngliche Geltungsdauer der widerrufenen Aufenthaltstitel abgelaufen wäre (Antragstellerin zu 3 am 28.07.2006, Antragstellerin zu 4 am 12.08.2006 und Antragsteller zu 5 am 18.08.2006) nicht mehr, weshalb das Rechtsschutzinteresse dieser Antragsteller insoweit entfallen und ihre Eilanträge unzulässig – geworden – sind. Einwendungen gegen die Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung haben diese Antragsteller mit der Beschwerdebegründung im Übrigen nicht geltend gemacht.

2. Auch die sonstigen Rügen der Beschwerdebegründung, die sich ausschließlich auf die Antragstellerin zu 1 beziehen, greifen nicht durch.

Die Antragstellerin zu 1 macht geltend, im Hinblick auf eine bei ihr vorliegende „posttraumatische Belastungsstörung mit schwerer depressiver Symptomatik“ und „sogar Suizidgefahr“ liege eine „existenzielle Gesundheitsgefahr“ und damit ein Abschiebeverbot nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG vor, weil eine angemessene Fortführung der psychotherapeutischen Behandlung im Kosovo nicht gewährleistet sei. Die Antragstellerin zu 1 bleibt für diesen Vortrag indes jeden Nachweis schuldig. Ungeachtet dessen setzt sie sich nicht – wie geboten – im Sinne einer „schlüssigen Gegenargumentation“ mit der Begründung des Verwaltungsgerichts auseinander, dass es sich um ein zielstaatsbezogenes Abschiebungshindernis handle und dass es der Antragsgegnerin wegen der Bindungswirkung

nach § 42 AsylVfG verwehrt sei, ihren Vortrag bei der Prüfung der Voraussetzungen nach § 25 Abs. 5 AufenthG zu berücksichtigen.

Soweit die Antragstellerin zu 1 schließlich geltend macht, dass ihrer Abschiebung Art. 8 Abs. 1 EMRK entgegenstehe, sind ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Beschlusses ebenfalls nicht dargelegt. Das Verwaltungsgericht hat sich – im Zusammenhang mit der Versagung eines Anspruchs nach § 25 Abs. 5 AufenthG – mit der Frage eines Abschiebungsverbotes nach Art. 8 Abs. 1 EMRK wegen eines möglichen Verstoßes gegen das Recht auf Achtung des Privatlebens eingehend beschäftigt und unter Berücksichtigung der Dauer des Aufenthalts der Antragstellerin zu 1 und ihrer gegenwärtigen Lebenssituation dargelegt, dass und warum sie nicht als „faktische Inländerin“ anzusehen sei. Damit setzt sich die Beschwerdebegründung, die sich im Wesentlichen in einer Darstellung des Lebenslaufes der Antragstellerin zu 1 und ihres Ehemannes erschöpft, nicht substantiiert auseinander.

B.

Die zur Klarstellung für beide Rechtszüge insgesamt neu zu fassende Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 und 2, § 155 Abs. 1 Satz 1 und 3, § 159 Satz 1 VwGO i. V. m. § 100 Abs. 1 ZPO. Dabei wertet der Senat das Unterliegen der Antragstellerin zu 6 hinsichtlich ihres Antrages auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes in Bezug auf den Widerruf der Aufenthaltsbefugnis angesichts des mit ihrem Eilantrag im Übrigen verfolgten – erfolgreichen – Begehrens als geringfügig.

Die Festsetzung und Änderung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1, § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 3 Nr. 2 und § 39 Abs. 1 GKG (6 x 5.000,- EUR). Nach ständiger Rechtsprechung des Senats entspricht der Streitwert in aufenthaltsrechtlichen Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes dem Auffangwert nach § 52 Abs. 2 VwGO, wenn dem Ausländer bereits durch die Erteilung eines Aufenthaltstitels im Bundesgebiet ein legaler Aufenthalt im Bundesgebiet ermöglicht wurde (vgl. grundsätzlich Senatsbeschluss vom 04.11.1992 - 11 S 2216/92 - juris; ebenso VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 16.12.2004 - 13 S 2510/04 -). Ein solcher Fall liegt hier hinsichtlich aller Antragsteller vor.

Der Beschluss ist unanfechtbar, § 152 Abs. 1 VwGO.

Vorinstanz: VG Karlsruhe, 18.8.2006, 11 K 385/06, Beschluss