

11 K 3185/06



## VERWALTUNGSGERICHT STUTTGART

Im Namen des Volkes  
Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]

- Klägerinnen -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwälte Weidmann und Kollegen,  
Fürststraße 13, 72072 Tübingen, Az: 00695-06/W/pa  
- zu 1, 2 -

gegen

Stadt Sindelfingen,  
- Justitiariat -  
vertreten durch den Oberbürgermeister,  
Rathausplatz 1, 71063 Sindelfingen, Az: 32.1-km

- Beklagte -

wegen Niederlassungserlaubnis

hat das Verwaltungsgericht Stuttgart - 11. Kammer - aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. Oktober 2007 durch

den Richter am Verwaltungsgericht                      Maußhardt  
als Berichterstatter

am 10. Oktober 2007 für Recht erkannt:

Die Bescheide der Beklagten vom 07. Juni 2006 und der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 26.07.2006 werden aufgehoben.

Die Beklagte wird verpflichtet, den Klägerinnen eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

### Tatbestand

Die am .1982 geborene Klägerin Ziffer 1 und die am .1984 geborene Klägerin Ziffer 2 sind Schwestern libanesischer Staatsangehörigkeit. Sie gelangten, gemeinsam mit ihrer Familie, im November 1990 nach Deutschland und durchliefen - erfolglos - ein Asylverfahren. Nachdem im September 1991 ein weiteres Kind in der Familie geboren wurde, bei dem sich kurz nach der Geburt ein schwerer Herzfehler zeigte, wurde die Absiedlung der Familie in der Folgezeit ausgesetzt.

Die Klägerin Ziff. 1 studiert derzeit an der Universität Tübingen Pharmazie. Sie erhält hierfür Ausbildungsförderung i.H.v. € 377,-/monatlich. Die Klägerin Ziff. 2 geht einer Erwerbstätigkeit in einer Bäckerei nach.

Am 23.08.1999 erhielten die Klägerinnen erstmals eine Aufenthaltsgenehmigung in der Form der Aufenthaltsbefugnis, gültig bis zum 23.08.2001. Am 02.08.2001 wurden diese beiden Aufenthaltsbefugnisse bis zum 23.08.2003 verlängert. Am 10.07.2003 schloss sich eine weitere Verlängerung bis zum 23.08.2005 an.

Im Rahmen eines fristgerecht eingeleiteten Verlängerungsverfahrens wandte sich der Verfahrensbevollmächtigte der Klägerin erstmals am 18.10.2005 an die Beklagte und fragte an, ob statt einer befristeten Aufenthaltserlaubnis nun nicht eine Niederlassungserlaubnis erteilt werden könne.

Am 23.11.2005 verlängerte die Beklagte die Aufenthaltserlaubnisse der Klägerinnen erneut um zwei Jahre. Darüber hinaus teilte sie dem Verfahrensbevollmächtigten der Klägerinnen mit, die Voraussetzungen für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis seien noch nicht erfüllt.

Nachdem die Klägerinnen insoweit einen rechtsmittelfähigen Bescheid begehrten, lehnte die Beklagte mit zwei Bescheiden vom 07. Juni 2006 die Anträge auf Erteilung einer Nie-

- 3 -

derlassungserlaubnis der Klägerinnen jeweils ab. Zur Begründung ist ausgeführt, eine Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG könne nicht erteilt werden, da die Klägerinnen noch nicht seit fünf Jahren eine Aufenthaltserlaubnis besäßen. Erst mit Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes habe sich ihre zuvor erteilte Aufenthaltsbefugnis ab dem 01.01.2005 in eine Aufenthaltserlaubnis verwandelt. Aber auch eine Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG scheide aus. Die Klägerinnen besäßen keine humanitären Aufenthaltserlaubnis nach Abschnitt 5 des 2. Kapitels des Aufenthaltsgesetzes. Ihre ihnen zuvor als Familienangehörige nach § 31 AuslG erteilte Aufenthaltsbefugnis sei gemäß § 101 Abs. 2 AufenthG in eine Aufenthaltserlaubnis nach den §§ 27 bis 36 AufenthG übergeleitet worden. Es handele sich um eine Aufenthaltserlaubnis nach dem 6. Abschnitt des 2. Kapitels des Aufenthaltsgesetzes (Aufenthalt aus familiären Gründen). Auch nach Eintritt der Volljährigkeit sei die weitere Verlängerung der Aufenthaltserlaubnisse nach § 34 Abs. 2 und 3 AufenthG erfolgt. Die Anwendung von § 26 Abs. 4 AufenthG sei daher ausgeschlossen. Soweit § 26 Abs. 4 S. 4 AufenthG auf § 35 AufenthG entsprechend verweise, bedeute dies lediglich, dass bei allen übrigen Voraussetzungen zur Erteilung der Niederlassungserlaubnis § 35 AufenthG angewandt werden könne. Die zeitlichen Voraussetzungen müssten indes § 26 Abs. 4 AufenthG entnommen werden. Bei Kindern und auch bei inzwischen Volljährigen, die ein Aufenthaltsrecht aus familiären Gründen besäßen, sei dagegen § 35 AufenthG direkt anzuwenden. Aus diesem ergäben sich die zeitlichen Voraussetzungen. Im Rahmen der Anwendung von § 35 AufenthG sei eine Anrechnung von Zeiten des Asylverfahrens, des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis oder des Besitzes einer Duldung vor dem 01.01.2005 nicht möglich. Vorausgesetzt werde vielmehr, dass der Ausländer seit fünf Jahren eine Aufenthaltserlaubnis nach diesem Abschnitt besitze. Dies sei bei den Klägerinnen indes erst seit der Überleitung ihrer Aufenthaltsbefugnis in eine Aufenthaltserlaubnis mit Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes zum 01.01.2005 der Fall. Die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis sei daher noch nicht möglich.

Für diesen Bescheid erhob die Beklagte zudem eine Gebühr in Höhe von 42,50 €.

Die Klägerinnen legten gegen diese ablehnende Verfügung jeweils Widerspruch ein, der sich auch gegen die festgesetzte Gebühr richtete. Zur Begründung verweisen sie darauf, die Ausführungen zu § 26 Abs. 4 AufenthG könnten so nicht richtig sein.

Mit Widerspruchsbescheid vom 26.07.2006 wies das Regierungspräsidium Stuttgart die beiden Widersprüche der Klägerinnen zurück. Zur Begründung ist auf den Ausgangsbe-

scheid der Beklagten verwiese. Der derzeitige Aufenthalt der Klägerinnen richte sich nach Abschnitt 6 des 2. Kapitels des AufenthG. § 26 Abs. 4 AufenthG sei daher auf die Klägerinnen nicht anwendbar. Auch die Gebühr sei nicht zu beanstanden.

Die Klägerinnen haben am 25. August 2006 das Verwaltungsgericht angerufen. Zur Begründung führen sie aus, ihr vorangegangener Aufenthalt seit 1990 sei anzurechnen. Dies ergebe sich schon aus § 26 Abs. 4 S. 4 i.V.m. § 35 AufenthG und der Übergangsvorschrift des § 102 Abs. 2 AufenthG. Es könne nicht sein, dass der rechtmäßige Aufenthalt der Klägerinnen, der so seit Juli 1999 bestehe, hier völlig unter den Tisch falle. Entweder müssten die vorangegangenen Zeiten der Aufenthaltsbefugnis im Rahmen der Anwendung des § 35 AufenthG angerechnet werden, oder aber es sei zu berücksichtigen, dass sich beide Klägerinnen seit 1990 aus humanitären Gründen im Bundesgebiet aufhalten und eine entsprechende Aufenthaltsgenehmigung seit 1999 bestehe. Die Auffassung der Behörden sei mit Sinn und Zweck des Zuwanderungsgesetzes nicht zu vereinbaren.

Die Beklagte ist der Klage entgeggetreten. Sie verweist auf die Ausführungen in den angegriffenen Bescheiden.

In der mündlichen Verhandlung vom 10.10.2007 hat der Berichterstatter mit den Klägerinnen die sachliche Antragstellung gemäß § 87 VwGO erörtert.

Die Klägerinnen beantragen (nunmehr),

die Beklagte unter Aufhebung ihrer Bescheide vom 07. Juni 2006 und des Widerspruchsbescheides des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 26.07.2006 zu verpflichten, den Klägerinnen eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen.

hilfsweise:

die Beklagte zur Erteilung einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG zu verpflichten.

Die Beklagte hat schriftsätzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur mündlichen Verhandlung ist sie nicht erschienen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die eingereichten Schriftsätze, die Gerichtsakten sowie die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten und des Regierungspräsidiums Stuttgart verwiesen.

### Entscheidungsgründe

Über die Klage konnte verhandelt und entschieden werden, obwohl für die ordnungsgemäß geladene Beklagte in der mündlichen Verhandlung niemand erschienen ist, da die Beteiligten zuvor mit der Ladung auf diese Möglichkeit hingewiesen wurden (§ 102 Abs. 2 VwGO).

Die im Hauptantrag zulässige Klage ist bereits insoweit begründet. Die angegriffenen Bescheide der Beklagten und der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Stuttgart sind rechtswidrig und verletzen die Klägerinnen in ihren Rechten. Sie mussten daher unter Ausspruch einer entsprechenden Verpflichtung durch das Gericht aufgehoben werden (§ 113 Abs. 1 S. 1 und Abs. 5 S. 1 VwGO). Beide Klägerinnen haben einen Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis. Über die - im Wege der Klageänderung sachdienlich (§ 91 VwGO) - als Hilfsantrag zusätzlich begehrte Erlaubnis zum Daueraufenthalt EG, war in dieser Konstellation nicht zu befinden.

Allerdings trifft die Rechtsansicht der Beklagten, eine Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG könne nicht erteilt werden, zu. Insoweit wird zunächst auf die zutreffenden Ausführungen in den angegriffenen Bescheiden verwiesen (§ 117 Abs. 5 VwGO). Gemäß § 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 AufenthG wäre insoweit der fünfjährige Besitz einer Aufenthaltserlaubnis Voraussetzung. Eine solche besitzen die Klägerinnen indes erst seit dem 01.01.2005, als mit Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes die ihnen zuvor erteilte Aufenthaltsbefugnis gemäß § 101 Abs. 2 AufenthG zu einer Aufenthaltserlaubnis mutierte. Dass der vorangegangene rechtmäßige Aufenthalt der Klägerinnen seit dem 23.08.1999, als ihnen erstmals eine Aufenthaltsbefugnis erteilt werden konnte, nicht anrechenbar ist, ergibt sich schon aus § 102 Abs. 2 AufenthG, der eine solche Anrechnungsregel ausdrücklich nur für den Bereich des humanitären Aufenthaltsrechts (dazu sogleich) anordnet. Dasselbe ergibt sich unter Berücksichtigung des zum 28.08.2007 in Kraft getretenen § 9 Abs. 4 Nr. 3 AufenthG, der eine (hälftige) Anrechnung rechtmäßiger Aufenthaltszeiten zum Zwecke des Studiums,

und damit die Möglichkeit der Anrechnung einer früheren Aufenthaltsbewilligung, bestimmt. Dagegen fehlt es an einer Regelung, wonach im Rahmen der Anwendung des § 9 AufenthG frühere Aufenthaltsbefugnisse angerechnet werden könnten. Mangels fünfjährigem Besitz einer Aufenthaltserlaubnis kam die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis daher insoweit nicht in Betracht.

Zutreffend ist auch die Ansicht der Beklagten, die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis unmittelbar nach § 26 Abs. 4 S. 1 AufenthG scheidet aus, da die Klägerinnen nicht seit sieben Jahren in Besitz eines humanitären Aufenthaltsrechts sind. Auch insoweit wird auf die Ausführungen in den angegriffenen Bescheiden verwiesen (§ 117 Abs. 5 VwGO). Mit Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes zum 01.01.2005 mutierten die früheren Aufenthaltsbefugnisse der Klägerinnen nicht nur zur Aufenthaltserlaubnis (vgl. oben), es fand vielmehr auch ein Zweckwechsel statt. Da das Abschiebungsverbot nicht die Klägerinnen selbst betraf, vielmehr ihren minderjährigen herzkranken Bruder, wandelte sich ihr Aufenthaltsrecht nach dem Willen des Gesetzgebers vom (familiär abgeleiteten) humanitären Aufenthaltsrecht zu einem solchen aus rein familiären Gründen, also in der Zahlweise des Aufenthaltsgesetzes vom 5. in den 6. Abschnitt des 2. Kapitels des AufenthG (Storr/Wenger u.a., ZuWg, § 101 AufenthG Rz 31). § 26 Abs. 4 S. 1 AufenthG ist im Falle der Klägerinnen daher unanwendbar.

Entgegen der Ansicht der Beklagten kommt den Klägerinnen hier aber ein Anspruch auf Niederlassungserlaubnis aus § 24 Abs. 4 S. 4 i.V.m. der entsprechenden Anwendung von § 35 Abs. 1 AufenthG zu. Nach der Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg (Beschl. v. 29.05.2007 - 11 S 2093/06 -, zit. Nach <juris>; dort Nr. 13), der sich der Berichterstatter anschließt, können frühere Zeiten einer Aufenthaltsbefugnis bei der Anwendung von § 35 Abs. 1 AufenthG insoweit angerechnet werden. Da § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG nur die "entsprechende Anwendung" des § 35 AufenthG anordnet, genügt es bereits, wenn der Betreffende im Besitz eines Aufenthaltstitels nach dem fünften Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes ist (VGH Ba.-Wü., a.a.O.). Dann genügt es aber zur Anwendung des § 35 Abs. 1 AufenthG auch, wenn der Betreffende den vorausgesetzten Besitz einer fünfjährigen Aufenthaltserlaubnis teilweise mit Zeiten einer Aufenthaltserlaubnis nach neuem Recht (vgl. oben), teilweise mit Zeiten des Besitzes einer früheren Aufenthaltsbefugnis erfüllt. 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 Anrechnungsre-

gelung in § 102 Abs. 2 AufenthG zwischen § 26 Abs. 4 Satz 1 und 4 AufenthG nicht unterscheidet (VGH Ba.-Wü., a.a.O.). 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 eins zum Zwecke der Familienzusammenführung erteilte Aufenthaltserlaubnis besitzen (BT-Drucks. 15/420, S. 80). Anhaltspunkte dafür, dass diese Zielsetzungen nicht auch Personen in der Lage der Klägerinnen zugute kommen sollen, sind nicht erkennbar. Soweit dagegen die Rechtsnatur des § 26 Abs. 4 Satz 4 AufenthG als "Rechtsgrundverweisung" (Welte, in Jakober/Welte, Aktuelles Ausländerrrecht § 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 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" mittelbar auch die Anrechnungsregelung nach § 102 Abs. 2 AufenthG zugute (VGH Ba.-Wü., a.a.O.). So liegt es hier, nachdem die erstmalige Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen an die Klägerinnen am 23.08.1999 erfolgt ist und - den Wechsel ihres Aufenthaltsrechts vom 5. in den 6. Abschnitt des 2. Kapitels des AufenthG hinweggedacht - sie damit mit Ablauf des 23.08.2006 die notwendigen Aufenthaltszeiten erfüllt haben.

Sämtliche weiteren Voraussetzungen zur Erlangung der Niederlassungserlaubnis liegen vor; Ausschlussgründe sind nicht ersichtlich. Dies ist zwischen den Beteiligten nicht strittig.

Die Kostenentscheidung folgt § 154 Abs. 1 VwGO.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie vom Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg zugelassen wird. Der Antrag auf Zulassung ist beim Verwaltungsgericht Stuttgart, Augustenstraße 5, 70178 Stuttgart oder Postfach 10 50 52, 70044 Stuttgart, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils zu stellen. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist bei dem Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 103284, 68032 Mannheim, einzureichen, wenn sie nicht bereits mit Antragstellung beim Verwaltungsgericht Stuttgart erfolgt ist. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn

1. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,

- 8 -

2. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
3. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
4. das Urteil von einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
5. ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Verwaltungsgerichtshof muss sich jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen. Das gilt auch für den Antrag auf Zulassung der Berufung. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

Maußhardt

### Beschluss vom 10. Oktober 2007

Der Streitwert wird gemäß § 52 Abs. 2, § 39 GKG auf

€ 10.000,00

festgesetzt.

### Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in Mannheim, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 103264, 68032 Mannheim, gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 € übersteigt oder wenn sie wegen grundsätzlicher Bedeutung der zu entscheidenden Frage zugelassen wird. Sie ist beim Verwaltungsgericht Stuttgart, Augustenstraße 5, 70178 Stuttgart, oder Postfach 105052, 70044 Stuttgart, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen und dann zulässig, wenn sie vor Ablauf von sechs Monaten nach Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder anderweitiger Erledigung des Verfahrens eingelegt wird. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Maußhardt



Ausgefertigt:  
Stuttgart, den 20.12.2007  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
des Verwaltungsgerichts

Schreiber, Gerichtsangestellte