

VG Aachen

Urteil vom 18.6.2008

Tenor

Der Beklagte wird unter Aufhebung seiner Ordnungsverfügung vom 2. Mai 2007 verpflichtet, dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis beginnend ab dem 25. März 2005 zum Zwecke der Erwerbstätigkeit zu erteilen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Beklagte.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung vorläufig vollstreckbar. Der Vollstreckungsschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Vollstreckungsgläubiger zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

Der am 8. Januar 1982 geborene Kläger ist tunesischer Staatsangehöriger. Nach seiner Eheschließung mit der deutschen Staatsangehörigen B. W. in Tunesien am 22. Januar 2003 reiste er mit einem bis zum 24. Juni 2003 gültigen Visum zum Zwecke der Familienzusammenführung am 28. März 2003 in die Bundesrepublik Deutschland ein. Am 28. April 2003 erhielt er eine Aufenthaltserlaubnis zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft, die zuletzt bis zum 24. März 2005 verlängert wurde. Am 6. Mai 2003 erhielt er eine ab dem 5. Mai 2003 gültige unbefristete Arbeitsberechtigung für eine berufliche Tätigkeit jeder Art. Am 24. Januar 2005 beantragte der Kläger die Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis. Dem Antrag beigelegt waren Lohnabrechnungen für die Monate Oktober bis Dezember 2004, aus denen hervorgeht, dass er seit dem 9. August 2004 bei der B1. III GmbH & Co. KG/B2. beschäftigt war. Mit Schreiben vom 29. März 2005 teilte sein früherer Prozessbevollmächtigter mit, dass die Ehegatten sich getrennt hätten und die Ehefrau in diesem Monat ausgezogen sei. Da die eheliche Lebensgemeinschaft bis zum Auszug der Ehefrau mehr als zwei Jahre bestanden habe, habe der Kläger einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis als eigenständiges Aufenthaltsrecht nach § 31 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG).

Bei einer persönlichen Vorsprache am 13. Juni 2005 erklärte die Ehefrau des Klägers, dass sie seit dem 28. Februar 2005 von ihrem Ehemann getrennt lebe und in einer anderen Wohnung wohne.

Eine Wiederaufnahme der ehelichen Lebensgemeinschaft sei nicht beabsichtigt, vielmehr wolle sie die Scheidung.

Im Rahmen der Anhörung des Beklagten zur beabsichtigten Versagung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis führte der frühere Prozessbevollmächtigte des Klägers aus, dass schon deswegen eine besondere Härte im Fall des Klägers anzunehmen sei, weil lediglich vier Wochen bis zum Erreichen der erforderlichen zweijährigen Ehebestandszeit fehlten. Auch sonst ergebe sich eine besondere Härte wegen einer wesentlichen Beeinträchtigung schutzwürdiger Belange des Klägers. In seiner Heimat stehe er familiär und wirtschaftlich vor dem Nichts, während er hier aufgrund seiner Beschäftigung im Restaurant „L.-D.“ seit dem 1. April 2005 eine gesicherte Zukunftsperspektive habe.

Mit Ordnungsverfügung vom 2. Mai 2007 lehnte der Beklagte die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis des Klägers ab und drohte ihm die Abschiebung in sein Heimatland binnen drei Monaten nach Zustellung der Verfügung an. Ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis bestehe nicht. Da eine eheliche Lebensgemeinschaft nicht mehr bestehe, komme eine Verlängerung nach § 28 AufenthG nicht in Betracht. Eine Verlängerung als eigenständiges Aufenthaltsrecht nach § 31 AufenthG scheidet ebenfalls aus, weil die erforderliche Bestandszeit der ehelichen Lebensgemeinschaft von zwei Jahren nicht erreicht sei. Anhaltspunkte für eine besondere Härte bestünden ebenfalls nicht. Da der Kläger seit dem 28. Februar 2006 nicht mehr im Restaurant „L.-D.“ beschäftigt sei, könne die Aufenthaltserlaubnis auch nicht zum Zwecke der Beschäftigung nach § 18 AufenthG verlängert werden. Die selbstständige Tätigkeit des Klägers im Rahmen seiner Gewerbeanmeldung vom 19. Oktober 2006 führe ebenfalls nicht zu einem weiteren Bleiberecht, da die Voraussetzungen des § 21 AufenthG nicht erfüllt seien.

Der Kläger hat am 22. Mai 2007 gegen die Ordnungsverfügung Widerspruch erhoben. Zur Begründung macht er geltend, dass er einen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis aus dem Diskriminierungsverbot des Europa-Mittelmeer-Abkommens/Tunesien habe. Er sei im Besitz einer unbefristeten Arbeitsberechtigung und außerdem Arbeitnehmer. Er sei seit dem 12. März 2007 beim Eiscafé „D. E.“ zunächst als Aushilfe und seit dem 1. Juni 2007 als Vollzeitkraft beschäftigt.

Auf den Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz des Klägers vom 11. Juli 2007 hat die Kammer mit Beschluss vom 16. Oktober 2007 (8 L 261/07) die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 22. Mai 2007 gegen die Ordnungsverfügung vom 2. Mai 2007 angeordnet. Die Beschwerde des Beklagten hiergegen wies das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen mit Beschluss vom 22. April 2008 (19 B 1821/07) zurück.

Der Kläger hat am 22. November 2007 Untätigkeitsklage erhoben, zu deren Begründung er im Wesentlichen auf sein Vorbringen im Verwaltungsverfahren Bezug nimmt. Ergänzend führt er aus, dass eine Beendigung des Aufenthalts unter der Geltung des Europa-Mittelmeer-Abkommens/Tunesien nur zulässig sei, wenn Gründe des Schutzes eines berechtigten Interesses des Status, also Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit dies rechtfertigten. Insoweit müsse in Anlehnung an die Auslegung des Art. 39 Abs. 3 EG-Vertrag eine hinreichend schwere Gefährdung vorliegen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre. Das persönliche Verhalten müsse auf eine konkrete Gefahr von schweren Störungen der öffentlichen Ordnung hindeuten. Dafür sei vom Beklagten nichts

vorgetragen. Er sei weiterhin als Arbeitnehmer tätig. Im März 2008 sei er im Hotel-Restaurant „C.“ beschäftigt gewesen. Seit 1. April 2008 arbeite er wieder im Eiscafé „C. E.“. Seinerzeit sei er von August 2004 bis Ende März 2005 bei der B3. GmbH & Co. KG/B2. beschäftigt gewesen. Von April 2005 bis Januar 2006 habe er bei der Fa. L1. C1., Restaurant „L.-D.“ gearbeitet. Im Übrigen sei er seit Juni 2007 mit der deutschen Staatsangehörigen T. A. verlobt, die er zu heiraten beabsichtige, sobald er von seiner Ehefrau geschieden sei.

Er beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung seiner Ordnungsverfügung vom 2. Mai 2007 zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis beginnend ab dem 25. März 2005 zum Zwecke der Erwerbstätigkeit zu erteilen,

hilfsweise, den Beklagten zu verpflichten, über den gestellten Antrag unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung nimmt er im Wesentlichen Bezug auf die Gründe der angefochtenen Ordnungsverfügung. Ergänzend weist er darauf hin, dass der Kläger einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis auch nicht aus dem Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien ableiten könne. Auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache „H.“ begründe das in dem Abkommen enthaltene Diskriminierungsverbot hinsichtlich der Arbeitsbedingungen keinen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis des Klägers. Es verbleibe dabei, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ihm durch die unbefristete Arbeitsberechtigung keine weitergehenden Rechte im Hinblick auf die Beschäftigung sowie im Hinblick auf die Aufenthalt verliehen worden seien. Aufgrund des im damaligen Arbeitserlaubnisrecht geltenden Vorrangs des Aufenthaltsrechts vermittele die unbefristete Arbeitserlaubnis wegen ihrer Abhängigkeit vom Aufenthaltsrecht keine von diesem unabhängige, gleichsam überschießende Rechte. Die Beurteilung, ob eine Arbeitserlaubnis weitergehende Rechte als ein Aufenthaltsrecht vermittele, obliege weiterhin allein den nationalen Gerichten nach nationalem Recht.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Beklagten.

Entscheidungsgründe

Die Klage, mit der der Kläger die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis über den 24. März 2005 hinaus begehrt, hat Erfolg.

Sie ist als Untätigkeitsklage gemäß § 75 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) ohne vorherige Durchführung des Widerspruchsverfahrens zulässig. Der Kläger hat auch ein Rechtsschutzbedürfnis, eine Verpflichtung zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für die Vergangenheit zu erwirken, da sich diese auf seine weitere aufenthaltsrechtliche Stellung auswirken kann,

vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 16. Juni 2004 – 1 C 20.03 –, BVerwGE 121, 86 (88).

Die Klage ist auch begründet. Die Ordnungsverfügung des Beklagten vom 2. Mai 2007 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten, vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 5 VwGO. Dem Kläger steht bezogen auf den für die verwaltungsgerichtliche Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung,

vgl. u. a. BVerwG, Urteil vom 16. Juni 2004 – 1 C 20.03 –, a. a. O.,

ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ab dem 25. März 2005 zu.

Dieser Anspruch ergibt sich allerdings nicht aus dem nationalen Aufenthaltsrecht. Der Kläger kann die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis weder nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG noch nach § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 oder Abs. 2 i. V. m. § 28 Abs. 3 AufenthG i. d. F. des Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19. August 2007 (BGBl. I S. 1970) verlangen. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird insoweit Bezug genommen auf die Gründe des Beschlusses der Kammer vom 16. Oktober 2007 im vorangegangenen Eilverfahren (8 L 261/07), denen der Kläger im vorliegenden Verfahren nicht entgegengetreten ist.

Ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis folgt mit Blick auf die unselbständige Erwerbstätigkeit des Klägers auch nicht aus § 18 AufenthG.

Danach kann einem Ausländer ein Aufenthaltstitel zur Ausübung einer Beschäftigung erteilt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit nach § 39 zugestimmt hat oder durch Rechtsverordnung nach § 42 oder zwischenstaatliche Vereinbarung bestimmt ist, dass die Ausübung der Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist. Der Kläger bedarf für seine Tätigkeit als Bedienung in der Gastronomie grundsätzlich der Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit, da insoweit keine zustimmungsfreie Beschäftigung im Sinne der §§ 2 bis 16 der Beschäftigungsverordnung (BeschV) vorliegt. Zwar gilt die dem Kläger am 6. Mai 2003 vom Arbeitsamt B2. erteilte unbefristete Arbeitsgenehmigung (Arbeitsberechtigung) als uneingeschränkte Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zur Aufnahme einer Beschäftigung fort (vgl. § 105 Abs. 2 AufenthG). Gemäß § 18 Abs. 3 AufenthG darf jedoch darüber hinaus eine Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung nach Absatz 2, die – wie im Fall des Klägers – keine qualifizierte Berufsbildung voraussetzt, nur erteilt werden, wenn dies durch – hier nicht ersichtliche – zwischenvertragliche Vereinbarung bestimmt ist oder wenn auf Grund einer Rechtsverordnung nach § 42 die Erteilung der Zustimmung zu einer Aufenthaltserlaubnis für diese Beschäftigung zulässig ist. An letzterem fehlt es hier. Denn die Tätigkeit des Klägers unterfällt keinem der Tatbestände der §§ 18 bis 24 BeschV, die eine Zustimmung der

Bundesagentur für Arbeit zu einer Beschäftigung vorsehen, die keine qualifizierte Berufsausbildung voraussetzt.

Der Kläger kann jedoch aus dem Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 des Europa-Mittelmeer-Abkommens zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Tunesischen Republik andererseits vom 17. Juli 1995 (BGBl. 1997 II S. 343 – Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien –) einen assoziationsrechtlichen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis herleiten.

Gemäß Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien gewährt jeder Mitgliedstaat den Arbeitnehmern tunesischer Staatsangehörigkeit, die in seinem Hoheitsgebiet beschäftigt sind, eine Behandlung, die hinsichtlich der Arbeits-, Entlohnungs- und Kündigungsbedingungen keine auf der Staatsangehörigkeit beruhende Benachteiligung gegenüber seinen eigenen Staatsangehörigen bewirkt. Die Bestimmung entfaltet in den Mitgliedstaaten unmittelbare Wirkung mit der Folge, dass der Betroffene sich vor den nationalen Gerichten auf sie berufen kann,

vgl. Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH), Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-97/05 – „H.“, InfAuslR 2007, 89.

Der Kläger unterfällt als tunesischer Staatsangehöriger, der sich bei Geltendmachung seiner Rechte legal im Bundesgebiet aufgehalten hat und als Arbeitnehmer beschäftigt gewesen ist, dem Anwendungsbereich dieser Bestimmung (vgl. Art. 66 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien, wonach die Bestimmungen dieses Kapitels nicht für die Staatsangehörigen einer Vertragspartei gelten, die im Hoheitsgebiet des Gastlandes illegal wohnen oder arbeiten).

Ihm wurde am 28. April 2003 eine zuletzt bis zum 24. März 2005 befristete Aufenthaltserlaubnis und am 6. Mai 2003 eine – unbefristete – Arbeitsberechtigung nach § 286 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 des Sozialgesetzbuches Drittes Buch (SGB III) i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 1 der Arbeitsgenehmigungsverordnung (ArGV) erteilt. Letztere behielt auch nach Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes zum 1. Januar 2005 ihre Gültigkeit (analog § 105 Abs. 1 Satz 1 AufenthG) und gilt bei Verlängerung oder Erteilung eines neuen Aufenthaltstitels als uneingeschränkte Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zur Aufnahme einer Beschäftigung (vgl. § 105 Abs. 2 AufenthG),

vgl. Funke-Kaiser in Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz (GK-AufenthG), Band II, Stand: Oktober 2006, § 105 Rdnr. 9 und 5; BT-Drucks. 15/420, S. 101 zu § 105.

Der Kläger ist seit August 2004 – und damit auch im Zeitpunkt des Ablaufs der ihm zuletzt erteilten Aufenthaltserlaubnis,

vgl. auf diesen Zeitpunkt abstellend EuGH, Urteil vom 26. Oktober 2006 – C-4/05 – „Güzeli“, InfAuslR 2007, 1 –

mit kurzen Unterbrechungen bis heute als unselbständiger Arbeitnehmer beschäftigt gewesen (von August 2004 bis März 2005 bei der B3. III GmbH & Co. KG, B2.; von April 2005 bis Februar 2006 bei der Firma L1. C2. „L.-D.“, B2.; nach den Angaben des Klägers in der mündlichen Verhandlung zunächst ab 2006 und dann wieder ab März 2007 und erneut ab April 2008 im Eiscafé „C.E.“). Der kurzfristige, aber gescheiterte Versuch des Aufbaus einer Selbständigkeit im Oktober 2006 hat, wie die erneute Aufnahme einer unselbständigen Beschäftigung bereits im März 2007 zeigt, den Arbeitnehmerstatus des Klägers nicht entfallen lassen.

Mit Blick darauf, dass dem Kläger eine unbefristete Arbeitsgenehmigung erteilt worden ist, die ihm gestattete, eine unselbständige Erwerbstätigkeit für eine die Dauer seiner Aufenthaltserlaubnis übersteigende Zeit auszuüben, entfaltet das Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien vorliegend ausnahmsweise aufenthaltsrechtliche Wirkungen dahingehend, dass der Kläger die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zur weiteren Ausübung seiner nicht selbständigen Beschäftigung beanspruchen kann.

Dem Wortlaut nach enthält Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien ein an die Mitgliedstaaten gerichtetes Verbot jeglicher auf der Staatsangehörigkeit beruhender Benachteiligung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates legal beschäftigter tunesischer Arbeitnehmer gegenüber den eigenen Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaates in Bezug auf die Arbeits-, Entlohnungs- und Kündigungsbedingungen. Das bedeutet, dass die Mitgliedstaaten, wenn sie einem tunesischen Staatsangehörigen den Aufenthalt und die Aufnahme einer Beschäftigung in ihrem Hoheitsgebiet durch Erteilung entsprechender Genehmigungen gestattet haben, bezüglich aller weiteren Maßnahmen, die das eingeräumte Recht auf Ausübung der Beschäftigung berühren können, das Diskriminierungsverbot zu beachten und alle Maßnahmen, die zu einer Ungleichbehandlung der Arbeitnehmer in den genannten Bereichen führen können, zu unterlassen haben. Genau umschriebene, originäre Rechte im Bereich der Beschäftigung, mit denen aus Gründen der praktischen Wirksamkeit zwangsläufig auch ein entsprechendes Aufenthaltsrecht einhergeht, werden insoweit jedoch nicht verliehen (vgl. auch Gemeinsame Erklärung der Vertragsparteien zur Anwendung von Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien, wonach für die Erteilung, die Verlängerung oder die Verweigerung einer Aufenthaltsgenehmigung ausschließlich die Rechtsvorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten sowie die geltenden bilateralen Übereinkünfte zwischen Tunesien und den betreffenden Mitgliedstaaten maßgeblich sind).

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, der für die Auslegung von zwischen der Europäischen Gemeinschaft und dritten Ländern gemäß Art. 300, 310 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) geschlossenen Abkommen allein zuständig ist,

vgl. EuGH, Urteil vom 30. September 1987 – 12/86 – „Demirel“, Slg. 1987, 3719,

untersagt das Diskriminierungsverbot es einem Mitgliedstaat daher grundsätzlich auch nicht, die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis eines marokkanischen Staatsangehörigen, dem er die Einreise und die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt hatte, abzulehnen, wenn der ursprüngliche Grund für die Gewährung des Aufenthaltsrechts bei Ablauf der Aufenthaltserlaubnis nicht mehr besteht,

vgl. hierzu und zum Nachstehenden: EuGH, Urteil vom 2. März 1999 – C-416/96 – „El-Yassini“, InfAuslR 1999, 218 zu Art. 40 Abs. 1 des Kooperationsabkommens zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und dem Königreich Marokko vom 27. April 1976 (BGBl. 1978 II S. 690 ff. – Kooperationsabkommen EWG/Marokko –).

Der Europäische Gerichtshof hat in dieser Entscheidung jedoch auch erkannt, dass es sich anders verhalte, wenn der Aufnahmemitgliedstaat dem marokkanischen Wanderarbeitnehmer in Bezug auf die Ausübung einer Beschäftigung weitergehende Rechte als in Bezug auf den Aufenthalt verliehen habe. Dies sei dann der Fall, wenn die dem Betroffenen vom Mitgliedstaat gewährte Aufenthaltserlaubnis kürzer als die Arbeiterlaubnis sei und der Mitgliedstaat vor Ablauf der Arbeiterlaubnis eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis abgelehnt habe, ohne dies mit Gründen des Schutzes eines berechtigten Interesses des Staates, namentlich Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit, rechtfertigen zu können. Die praktische Wirksamkeit von Art. 40 Abs. 1 Kooperationsabkommen EWG/Marokko erfordere nämlich, dass ein marokkanischer Staatsangehöriger, dem ordnungsgemäß die Erlaubnis erteilt wurde, im Gebiet eines Mitgliedstaates für eine bestimmte Zeit eine Beschäftigung auszuüben, während dieser gesamten Zeit seine Rechte aus dieser Bestimmung ausüben könne. Die Beurteilung, ob dem Arbeitnehmer in Bezug auf die Beschäftigung weitergehende Rechte als in Bezug auf den Aufenthalt gewährt worden seien, sei dabei Sache des nationalen Gerichts.

Diese Auslegung hat der Europäische Gerichtshof in der Entscheidung vom 14. Dezember 2006 in der Rechtssache „H.“ auf das hier in Rede stehende Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien übertragen und dahingehend konkretisiert, dass die Bestimmung im Hinblick auf deren praktische Wirksamkeit auch Wirkungen auf das Recht eines tunesischen Staatsangehörigen entfaltet, sich im Gebiet eines Mitgliedstaates aufzuhalten, wenn dieser Staatsangehörige von dem Mitgliedstaat eine ordnungsgemäße Genehmigung erhalten hat, eine Berufstätigkeit für eine die Dauer seiner Aufenthaltserlaubnis übersteigende Zeit auszuüben,

vgl. EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-97/05 – „H.“, a. a. O.

Soweit in der ober- und höchstgerichtlichen Rechtsprechung der deutschen Gerichtsbarkeit den in den Europa-Mittelmeer-Abkommen enthaltenen Diskriminierungsverboten aufenthaltsrechtliche Wirkungen bisher unter Hinweis darauf abgesprochen worden sind, dass nach deutschem Recht auch eine unbefristet erteilte Arbeitsberechtigung wegen des im Arbeitsgenehmigungsrecht angelegten Vorrangs des Aufenthaltsrechts (vgl. § 284 Abs. 5 SGB III, § 8 i. V. m. § 5 ArGV) keine weitergehenden, von der Aufenthaltsgenehmigung unabhängigen, gleichsam „überschießenden“ Rechte auf Fortsetzung einer nicht selbständigen Erwerbstätigkeit und auf weiteren Aufenthalt vermittele,

vgl. grundlegend: BVerwG, Urteil vom 1. Juli 2003 – 1 C 18/02 –, NVwZ 2004, 241; im Anschluss daran: Obergericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Beschlüsse vom 25. Juli 2005 – 18 B 983/05 –, juris, vom 5. Februar 2004 – 17 B

893/03 –, juris und vom 25. August 2004 – 19 B 1312/04 –, Bayerischer Verwaltungsgerichtshof (BayVGH), Beschluss vom 23. März 2006 – 18 B 983/05, juris; VGH Hessen, Beschluss vom 6. April 2004 – 9 TG 864/04 –, NVwZ-RR 2005, 285,

kann nach Auffassung der Kammer diese Argumentation nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 14. Dezember 2006 nicht aufrechterhalten werden,

vgl. ebenso für das Diskriminierungsverbot des Art. 67 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Algerien: Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (VGH BW), Urteil vom 27. September 2007 – 13 S 1059/07 –, InfAuslR 2008, 3; a. A.: OVG NRW, Beschluss vom 22. Juni 2007 – 18 B 722/07 –, DVBl. 2007, 983 sowie BayVGH, Beschluss vom 26. Januar 2007 – 24 C 06.3378 –, juris.

Der Europäische Gerichtshof hat in dieser Entscheidung ausdrücklich klargestellt, dass, auch wenn Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien nicht der Regelung eines Aufenthaltsrechts dient und einem Mitgliedstaat grundsätzlich nicht untersagt, Maßnahmen in Bezug auf das Aufenthaltsrecht eines tunesischen Staatsangehörigen zu ergreifen, der zunächst die Erlaubnis zum Aufenthalt und zur Aufnahme einer Beschäftigung in diesem Mitgliedstaat erhalten hat, dies nicht bedeutet, dass ein tunesischer Staatsangehöriger sich in keinem Fall auf das Diskriminierungsverbot dieser Bestimmung berufen kann, um eine Maßnahme anzufechten, die ein Mitgliedstaat ergriffen hat, um sein Aufenthaltsrecht zu beschränken. Denn es könne nicht angenommen werden, dass die Mitgliedstaaten über das Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien verfügen, indem sie dessen praktische Wirksamkeit durch Bestimmungen des nationalen Rechts beschränken. Eine solche Möglichkeit würde zum einen die Bestimmungen eines von der Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten geschlossenen Abkommens beeinträchtigen und zum anderen die einheitliche Anwendung dieses Verbots in Frage stellen,

vgl. EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-97/05 – „H.“, a. a. O.

Da der dem Europäischen Gerichtshof vorgelegte Fall aber die Situation eines tunesischen Arbeitnehmers betraf, der – wie der Kläger – aufgrund einer befristeten Aufenthaltserlaubnis und einer unbefristeten Arbeitsberechtigung dem deutschen Arbeitsmarkt angehörte, können diese Feststellungen nur dahin zu verstehen sein, dass der Europäische Gerichtshof gerade die besonderen Regelungen des deutschen Arbeitsgenehmigungsrechts – also die Abhängigkeit der Arbeitsgenehmigung vom aufenthaltsrechtlichen Status nach § 285 Abs. 5 SGB III, § 8 i. V. m. § 5 ArGV – im Blick hatte und auch der nach deutschem Recht unbefristet erteilten Arbeitsgenehmigung entsprechende aufenthaltsrechtliche Wirkungen beigemessen hat. Dies ergibt sich insbesondere auch aus den Ausführungen des Generalanwalts im Schlussantrag vom 6. April 2006, der gerade die im deutschen Arbeitsgenehmigungsrecht vorgesehene vollständige Abhängigkeit der Arbeitsgenehmigung vom Fortbestand der Aufenthaltsgenehmigung unter Hinweis auf die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit in Frage gestellt hat, und denen der Europäische Gerichtshof mit seiner Auslegung letztlich gefolgt ist,

vgl. Schlussantrag des Generalanwalts Colomer vom 6. April 2006, juris, Rdnr. 57 ff.;
VGH BW, Urteil vom 27. September 2007 – 13 S 1059/07 –, a. a. O.

Wenn aber die Auslegung des Diskriminierungsverbotes durch den Europäischen Gerichtshof vor dem Hintergrund des deutschen Rechts getroffen worden ist und sich dieses – namentlich die Regelungen über die Abhängigkeit der Arbeitsgenehmigung vom Aufenthaltsrecht – selbst an Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien messen lassen muss, lassen sich die vom Europäischen Gerichtshof dem Diskriminierungsverbot unter besonderen Umständen zuerkannten aufenthaltsrechtlichen Wirkungen nicht mehr ohne weiteres unter Hinweis auf die Besonderheiten des deutschen Arbeitsgenehmigungsrechts verneinen. Vielmehr ist in Anwendung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs davon auszugehen, dass gerade die gesetzliche Ausgestaltung des Verhältnisses von Aufenthalts- und Arbeitsgenehmigung nach deutschem Recht das assoziationsrechtliche Diskriminierungsverbot berührt, mit der Folge, dass der Betroffene sich ausnahmsweise darauf berufen kann, um eine Verlängerung seines Aufenthaltes zu erwirken.

Zwar ist dabei zu berücksichtigen, dass das Diskriminierungsverbot dem tunesischen Arbeitnehmer grundsätzlich nur insoweit Rechte verleihen kann, als ihm der Aufnahmemitgliedstaat den Aufenthalt und die Aufnahme einer Beschäftigung in seinem Hoheitsgebiet erlaubt hat (vgl. Art. 66 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien). Ob und in welchem Umfang diese Erlaubnis erteilt wird, bestimmt sich jedoch ausschließlich nach nationalem Recht,

vgl. BVerwG, Urteil vom 1. Juli 2003 – 1 C 18/02 –, a. a. O.

Nach deutschem Recht wurden bis zum Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes der Aufenthalt und die Beschäftigung durch zwei rechtlich selbständige Genehmigungen zweier unterschiedlicher Behörden gestattet, wobei die Arbeitsgenehmigung sowohl hinsichtlich ihrer Erteilung (vgl. § 284 Abs. 5 SGB III) als auch hinsichtlich ihres Fortbestandes (vgl. § 8 i. V. m. § 5 ArGV) von der Aufenthaltsgenehmigung abhängig war. Die unbefristete Arbeitsgenehmigung (Arbeitsberechtigung) wurde allerdings ohne zeitliche Beschränkung, ohne Widerrufsvorbehalt und auch ohne auflösende Bedingung, mit anderen Worten ohne eine das Vertrauen auf den Fortbestand der Genehmigung einschränkende Nebenbestimmung erteilt. Demnach erfolgte mit der Erteilung der Arbeitsberechtigung im Anschluss an die Aufenthaltsgenehmigung die Zulassung des tunesischen Staatsangehörigen zum deutschen Arbeitsmarkt wie die eigenen Staatsangehörigen mit der Folge, dass der Erlaubnisinhaber auch vom Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbotes erfasst war. Insbesondere war auch der Umfang der unbefristet erteilten Arbeitsgenehmigung aufgrund des gesetzlichen Erlöschenstatbestandes des § 8 i. V. m. § 5 ArGV unter Berücksichtigung der Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit mangels vorheriger zeitlicher Bestimmbarkeit des Erlöschens nicht von vornherein derart eingeschränkt, dass bereits der Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbotes begrenzt oder gar ausgeschlossen gewesen wäre,

vgl. Schlussantrag des Generalanwalts Colomer vom 6. April 2006, a. a. O., Rdnr. 59 ff.,
der die geforderte Vermeidung einer vollständigen Abhängigkeit zwischen Arbeits- und

Aufenthaltsgenehmigung mit den Grundsätzen des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit begründet.

Ist einem tunesischen Staatsangehörigen nach deutschem Recht eine Erlaubnis zum Aufenthalt und zur Aufnahme einer Beschäftigung erteilt worden, war damit auch der Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbots eröffnet. Dies gilt auch, soweit nach deutschem Recht jede Arbeitsgenehmigung aufgrund des Vorrangs des Aufenthaltsrechts im Ergebnis nur eine vom Fortbestehen der Aufenthaltserlaubnis abhängige Rechtsposition gewährt.

Für die weitere Frage, ob dem tunesischen Staatsangehörigen durch die unbefristete Arbeitsberechtigung ein „weitergehendes Beschäftigungsrecht“ eingeräumt worden ist, das geeignet ist, aufenthaltsrechtliche Wirkungen des Diskriminierungsverbotes zu begründen, kommt es nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs bei einer rein formalen Betrachtungsweise ferner allein darauf an, ob die zeitliche Geltungsdauer der Arbeitsgenehmigung die zeitliche Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis übersteigt,

vgl. EuGH, Urteile vom 2. März 1999 – C-416/96 – „El-Yassini“, a. a. O., Rdnr. 65 und vom 14. Dezember 2006 – C-97/05 – „H.“, a. a. O., Rdnr. 42.

Dies war jedoch bei der unbefristeten Arbeitsberechtigung der Fall. Sie wurde – wie dargelegt – ohne Einschränkung hinsichtlich ihrer Gültigkeit erteilt und erlosch nach Maßgabe des § 8 i. V. m. § 5 ArGV erst dann, wenn dem Ausländer nach Ablauf der befristeten Aufenthaltserlaubnis auch kein vorläufiges, verfahrensrechtliches Bleiberecht bzw. Abschiebungshindernis mehr zur Seite steht. Damit behielt sie stets ihre Gültigkeit über die Geltungsdauer einer befristet erteilten Aufenthaltserlaubnis hinaus, und zwar insbesondere auch nicht nur als gesetzliche Fiktion ähnlich der Aufenthaltsgenehmigung nach § 69 Abs. 3 AuslG bzw. heute § 81 Abs. 3 und 4, § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG. Die Zielsetzung des Gesetzgeber, mit der Regelung des § 8 i. V. m. § 5 ArGV den Bestand der Arbeitsgenehmigung vollständig an den Bestand der Aufenthaltserlaubnis zu knüpfen, ist nach den Auslegungsgrundsätzen des Europäischen Gerichtshofs dabei unbeachtlich. Die mit der dargestellten gesetzlichen Ausgestaltung des Verhältnisses von Arbeitsgenehmigung und Aufenthaltsgenehmigung verbundenen Konsequenzen im Hinblick auf das Diskriminierungsverbot, gehen zu Lasten des nationalen Gesetzgeber, der es in der Hand hat, eine den Grundsätzen des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit hinreichend Rechnung tragende gesetzliche Regelung zu schaffen, wie dies mit dem Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes und dem darin vorgesehenen sog. „one-stop-government“ nunmehr auch umgesetzt ist.

Durch die Regelung des § 8 i. V. m. § 5 ArGV und im Anschluss daran durch die behördliche Versagung des weiteren Aufenthaltes wird daher nach den vorstehenden Ausführungen nach Ablauf der Aufenthaltsgenehmigung regelmäßig ein Beschäftigungsrecht entzogen, das nach seinem objektiven Regelungsgehalt eine längere Gültigkeitsdauer hatte als die befristet erteilte Aufenthaltserlaubnis, ohne dass der Schutz von berechtigten Interessen des Staates, wie insbesondere Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit, die nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs

die Beschränkung des Diskriminierungsverbotes allein ermöglichen, dies rechtfertigten. Auch im vorliegenden Fall ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass die Ablehnung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gerade auf den Schutz eines berechtigten Interesses des Staates, namentlich auf Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit, gestützt wird.

Der Übertragung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof in der Rechtssache „H.“ auf den vorliegenden Fall steht insbesondere auch nicht entgegen, dass es sich in dem dort dem Gerichtshof vorgelegten Fall um eine nachträgliche Befristung der ursprünglich mit einer längeren Frist erteilten Aufenthaltserlaubnis gehandelt hat, während hier die Versagung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach deren Fristablauf in Rede steht. Zum einen hat der Europäische Gerichtshof die Auslegung des Diskriminierungsverbotes, wonach dieses unter bestimmten Umständen ausnahmsweise auch aufenthaltsrechtliche Wirkungen entfalten kann, erstmals in einem Fall geprägt, dem ebenfalls die Versagung der Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis zugrunde lag,

vgl. EuGH, Urteil vom 2. März 1999 – C-416/96 – „El-Yassini“, a. a. O.

Zum anderen hat der Europäische Gerichtshof die dort entwickelte Rechtsprechung in der Rechtssache „H.“ im Wege eines „Erst-Recht-Schlusses“ auf das Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien und den dort zugrunde liegenden Fall einer nachträglichen Befristung der Aufenthaltserlaubnis übertragen, woraus abzuleiten ist, dass die Rechtsprechung in gleicher Weise nach wie vor auch Geltung für Verlängerungssituationen beansprucht,

vgl. EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-97/05 – „H.“, a. a. O., Rdnr. 42.

Im Übrigen ist zu beachten, dass bei einem anderem Verständnis, namentlich einem Festhalten an der bisherigen aufenthaltsrechtlichen Beurteilung der Diskriminierungsverbote der Europa-Mittelmeer-Abkommen in der ober- und höchstgerichtlichen Rechtsprechung die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu den aufenthaltsrechtlichen Wirkungen von deutschen Arbeitsgenehmigungen letztlich ins Leere gehen würde, wenn man sie auf solche Fälle beschränken würde, in denen nach innerstaatlichem Recht von der Aufenthaltserlaubnis unabhängige Beschäftigungsrechte verliehen worden sind, da nach deutschem Recht mit der Arbeitsgenehmigung gerade keine aufenthaltsunabhängigen Rechte verliehen werden,

vgl. VGH BW, Urteil vom 27. September 2007 – 13 S 1059/07 –, a. a. O.

Der in Anwendung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs dem Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien in Verbindung mit der dem Kläger unbefristet erteilten Arbeitsberechtigung zuerkannten aufenthaltsrechtlichen Wirkung steht schließlich auch unter Berücksichtigung völkerrechtlicher Auslegungsgrundsätze nicht die Gemeinsame Erklärung der Vertragsparteien zu dieser Bestimmung entgegen, die den Inhalt des Diskriminierungsverbotes festlegt und gemäß Art. 91 des Europa-Mittelmeer-Abkommens/Tunesien Bestandteil des Abkommens ist,

vgl. a. A.: Hailbronner, „H. /Stadt Rüsselsheim – ein neuer Schritt des EuGH zur Entmündigung der Mitgliedstaaten ?“, NVwZ 2007, 415.

Der Europäische Gerichtshof hat in der Entscheidung in der Rechtsache „H.“ ausdrücklich erkannt, dass Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien nach seinem Wortlaut, nach der Zielsetzung des Abkommens und insbesondere auch nach der Gemeinsamen Erklärung der Vertragsparteien, wonach die Bestimmung, was die nichtdiskriminierende Behandlung bei der Entlassung anbetrifft, nicht in Anspruch genommen werden kann, um die Verlängerung einer Aufenthaltsgenehmigung zu erwirken, als solche nicht der Regelung eines Aufenthaltsrechts dient und damit keine originären assoziationsrechtlichen Aufenthaltsrechte begründet. Dementsprechend sei es einem Mitgliedstaat grundsätzlich auch nicht untersagt, Maßnahmen in Bezug auf das Aufenthaltsrecht eines tunesischen Staatsangehörigen zu ergreifen, der zunächst die Erlaubnis zum Aufenthalt und zur Aufnahme einer Beschäftigung in diesem Mitgliedstaat erhalten hat. Der Europäische Gerichtshof hat zugleich jedoch auch klargestellt, dass dieser Grundsatz es nicht in jedem Fall ausschließt, dass ein tunesischer Staatsangehöriger sich auf das Diskriminierungsverbot berufen kann, um sich gegen eine aufenthaltsbeschränkende Maßnahme zu wenden. Eine aufenthaltsrechtliche Wirkung desselben hat er ausnahmsweise für den Fall angenommen, dass der Mitgliedstaat bei – wie dargelegt – rein formaler Betrachtung dem tunesischen Staatsangehörigen weitergehende Rechte in Bezug auf die Beschäftigung als in Bezug auf den Aufenthalt verliehen hat. Anknüpfungspunkt für diese Auslegung ist dabei in erster Linie der eigenständige Erteilungsakt des Mitgliedstaates, durch den dieser selbst einen Vertrauenstatbestand für den Betroffenen gesetzt hat. Davon ausgehend würde sich eine Verweigerung der Wahrnehmung der vom Mitgliedstaat selbst eingeräumten Rechtsposition unter Berufung auf die Gemeinsame Erklärung als Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben darstellen.

Dementsprechend hat auch das Bundesverwaltungsgericht in Anlehnung an die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes im Grundsatz anerkannt, dass das Diskriminierungsverbot aus Gründen der praktischen Wirksamkeit unter besonderen Umständen aufenthaltsrechtliche Wirkungen entfalten kann, und zwar auch unter Berücksichtigung der Gemeinsamen Erklärungen der Vertragsparteien, die auch dem dieser Entscheidung zugrundeliegenden Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Marokko beigelegt ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat im Anschluss daran lediglich die für die Annahme eines solchen Ausnahmefalls vom Europäischen Gerichtshof geforderten weiteren Umstände – Einräumung einer weitergehenden Rechtsposition – verneint.

vgl. BVerwG, Urteil vom 1. Juli 2003 – 1 C 18/02 –, a. a. O.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die Gemeinsame Erklärung zu Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien ihrem Wortlaut nach allein die nichtdiskriminierende Behandlung bei der Entlassung, also im Bereich der Kündigungsbedingungen betrifft. Der Europäische Gerichtshof hat in seiner ersten Entscheidung zu Art. 40 Kooperationsabkommen EWG/Marokko in der Rechtssache „El Yassini“ die aufenthaltsrechtlichen Wirkungen des Diskriminierungsverbotes

jedoch nicht aus dem Gebot der Gleichbehandlung im Bereich der Kündigungsbedingungen, sondern vielmehr aus dem Gebot der Gleichbehandlung im Bereich der Arbeitsbedingungen abgeleitet. Denn Art. 40 Kooperationsabkommen EWG/Marokko sah im Gegensatz zu der Nachfolgeregelung des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Marokko, dem das in Rede stehenden Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien entspricht, eine nicht-diskriminierende Behandlung nur hinsichtlich der Arbeits- und Entlohnungsbedingungen vor.

Im Übrigen hat der Europäische Gerichtshof in Bezug auf die Kündigungsbedingungen erkannt, dass die von dem Diskriminierungsverbot grundsätzlich nicht berührte Berechtigung des Mitgliedstaates zur Regelung des Aufenthaltes eines Ausländers, dem zunächst die Erlaubnis zum Aufenthalt und zur Aufnahme einer Berufstätigkeit erteilt worden ist, nicht dadurch in Frage gestellt wird, dass der Betroffene durch die Verweigerung des weiteren Aufenthaltes gezwungen wird, sein Arbeitsverhältnis vor dem mit dem Arbeitgeber vertraglich vereinbarten Termin zu beenden,

vgl. EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-97/05 – „H.“, a. a. O., Rdnr. 37 sowie Schlussantrag des Generalanwaltes vom 6. April 2006, a. a. O., Rdnr. 46 bis 52.

Vor diesem Hintergrund behält die Gemeinsame Erklärung im Hinblick darauf, dass insoweit klar gestellt ist, dass privatrechtliche Verträge weder die Interessen der Mitgliedstaaten noch der Europäischen Gemeinschaft zu berühren vermögen, einen eigenständigen Bedeutungsgehalt, auch wenn damit lediglich ein ohnehin bestehender Grundsatz des Gemeinschaftsrechts bestätigt wird.

Nach alledem steht dem Kläger aus dem Diskriminierungsverbot des Art. 64 Abs. 1 Europa-Mittelmeer-Abkommen/Tunesien in Verbindung mit der ihm unbefristet erteilten Arbeitsberechtigung ein assoziationsrechtlicher Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis zu.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 2 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711 der Zivilprozessordnung (ZPO).

Gegen das vorliegende Urteil wird unter Übergehung der Berufungsinstanz die Revision zugelassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (vgl. § 134 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).

Gleichzeitig wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache auch die Berufung an das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen zugelassen (vgl. § 124 a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO).