

Hessischer Verwaltungsgerichtshof
Beschluss vom 28.10.2009

T e n o r

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Wiesbaden vom 14. August 2008 - 4 K 330/08.WI(V) - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat auch die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind erstattungsfähig.

Die Revision wird zugelassen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auch für das Berufungsverfahren auf 5.000,-- € festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der Kläger ist amerikanischer Staatsangehöriger. Er reiste am 13. Oktober 2007 zur Arbeitsaufnahme in die Bundesrepublik Deutschland ein. Am 17. Oktober 2007 beantragte der Kläger bei dem Beklagten die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu diesem Zweck. Diesem Antrag wurde seitens des Beklagten am 8. November 2007 im Einvernehmen mit der Arbeitsverwaltung entsprochen, wobei die dem Kläger nach näherer Bestimmung des § 18 AufenthG erteilte Aufenthaltserlaubnis bis zum 31. März 2008 befristet und auf die Ausübung einer Erwerbstätigkeit als Facharbeiter bei dem Unternehmen ... Bau GmbH in Limburg/Lahn beschränkt wurde. Bereits am 29. November 2007 beantragte der Kläger bei dem Beklagten erneut die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, gerichtet auf die von ihm beabsichtigte Aufnahme einer Tätigkeit als Betriebsmeister (Hausmeister) bei der Firma ... Gebäudedienste in Darmstadt. Hierfür versagte die beigeladene Bundesagentur für Arbeit am 6. Dezember 2007 ihre Zustimmung, wobei sie darauf verwies, dass für diese Beschäftigung bevorrechtigte Arbeitnehmer/innen zur Verfügung stünden (§ 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 b AufenthG).

Bezogen auf diese Tätigkeit stellte der Kläger bei dem Beklagten unter Vorlage weiterer Unterlagen (Arbeitsplatzzusage sowie Stellenbeschreibung der Firma ... Gebäudedienste) am 28. Januar 2008 nochmals einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Hierzu verweigerte die Beigeladene unter dem 21. Februar 2008 wiederum ihre Zustimmung, da für die vom Kläger angestrebte Beschäftigung bevorrechtigte Arbeitnehmer als Arbeit suchend gemeldet seien und der Kläger hierfür keine spezielle Ausbildung benötige. Daraufhin beschied der Beklagte den Kläger mit Verfügung vom 26. Februar 2008 dahingehend, sein Antrag auf Änderung der Nebenbestimmung zu der ihm am 8. November 2007 erteil-

ten Aufenthaltserlaubnis (Beschränkung des Aufenthaltstitels auf eine Tätigkeit als Facharbeiter für die ... Bau GmbH) werde abgelehnt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger am 26. März 2008 Klage, mit der er zunächst nur die Aufhebung der betreffenden Verfügung verfolgte. Zur Begründung der Klage führte er im Wesentlichen aus, die zuständige Arbeitsagentur habe die Zustimmung zu der von ihm angestrebten Beschäftigung bei der Firma ... Gebäudedienste zu Unrecht verweigert. Er unterfalle als amerikanischer Staatsangehöriger grundsätzlich den Bestimmungen und auch dem Schutz des Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 29. Oktober 1954 (BGBl. 1956 II S. 784) - im Folgenden: FHSV. Insofern komme ihm die in Art. VII Abs. 4 FHSV enthaltene Meistbegünstigungsklausel zugute, wonach (u. a.) den Staatsangehörigen jedes Vertragsteils für die in diesem Artikel behandelten Angelegenheiten mindestens Meistbegünstigung gewährt werde. Mit „Meistbegünstigung“ sei gemäß Art. XXV Abs. 4 FHSV die den Staatsangehörigen des jeweils anderen Vertragspartners innerhalb des Gebiets eines Vertragsteils zu gewährende Behandlung gemeint, die nicht weniger günstig sein dürfe, als diejenige, die dort unter gleichartigen Voraussetzungen (u. a.) den Staatsangehörigen irgendeines dritten Landes gewährt werde. Dies bedeutete, dass amerikanischen Staatsbürgern die Zustimmung zu einer Beschäftigung und Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu diesem Zweck regelmäßig nicht allein mit der Begründung versagt werden dürfe, es stünden für den Arbeitsplatz genügend Bewerber aus anderen Drittstaaten zur Verfügung. Denn sowohl die Regeln über die Zustimmung zur Beschäftigung, als auch die nachfolgende Ausübung des behördlichen Ermessens nach § 18 Abs. 2 AufenthG seien im Lichte des FHSV anzuwenden. Indem die zuständige Bundesagentur für Arbeit die Zustimmung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit allein unter Hinweis auf § 39 Abs. 2 Nr. 1b AufenthG versagt habe, da nach ihrer Auffassung genügend Bewerber aus anderen Drittstaaten zur Verfügung stünden, habe sie gegen das im FHSV enthaltene Meistbegünstigungsprinzip verstoßen. Das benannte Abkommen beinhalte darüber hinaus aber auch den Grundsatz der sog. Inländerbehandlung, niedergelegt in Art. VII Abs. 1 FHSV. Danach werde den Staatsangehörigen jedes Vertragsteils in dem Gebiet des anderen Vertragsteils Inländerbehandlung hinsichtlich der Ausübung einer gegen Entgelt vorgenommenen Tätigkeit gewährt. Inländerbehandlung im Sinne dieser Vertragsbestimmung bedeute die innerhalb des Gebiets eines Vertragsteils gewährte Behandlung, die nicht weniger günstig sein dürfe, als diejenige, die dort unter gleichartigen Voraussetzungen (u. a.) den Staatsangehörigen dieses Vertragsteils gewährt werde (Art. XXV Abs. 1 FHSV). Zwar sei davon auszugehen, dass die vertragliche Verpflichtung zur beschäftigungsrechtlichen Gleichbehandlung mit inländischen Arbeitnehmern ihre Wirkung erst mit dem rechtmäßigen Zugang zum Arbeitsmarkt entfalte. Insoweit sei jedoch zu berücksichtigen, dass er - der Kläger - sich bereits rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte, da ihm unter dem 8. November 2007 eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden sei. Er sei danach mit den dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stehenden deutschen Arbeitnehmern grundsätzlich gleich zu stellen, was die zuständige Arbeitsagentur vorliegend verkannt habe. Insoweit sei es zwar zutreffend, dass Art. II Abs. 1

FHSV jedem Vertragsstaat grundsätzlich das Recht einräume, nationale Regelungen in Bezug auf das Erfordernis von Arbeitsgenehmigungen zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit zu schaffen. Dieser Vorbehalt betreffe jedoch lediglich die Fälle der (Neu-)Einreise von Staatsangehörigen eines Vertragsteils in den jeweils anderen Vertragsstaat, nicht hingegen den - vorliegend gegebenen - Fall, in dem sich ein amerikanischer Staatsbürger bereits erlaubt im Bundesgebiet aufhalte. Diesbezüglich hat sich der Kläger auch auf einen Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 23. Oktober 2006 - 13 S 1943/06 -, Juris, sowie eine Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 4. Juni 2007 - 7 B 10282/07 -, ebenfalls Juris, bezogen und unter Hervorhebung bestimmter hierin enthaltener Textpassagen geltend gemacht, die hiermit obergerichtlich aufgestellten Grundsätze seien geeignet, die von ihm vertretene Rechtsauffassung zu stützen.

Der Kläger beantragte zunächst,

die Verfügung des Beklagten vom 26. Februar 2008 aufzuheben.

In der im erstinstanzlichen Verfahren durchgeführten mündlichen Verhandlung stellte der Kläger diesen Antrag im Hinblick auf den zwischenzeitlichen Ablauf der ihm erteilten Aufenthaltserlaubnis im Einverständnis mit den übrigen Verfahrensbeteiligten um und beantragte,

den Beklagten zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer Beschäftigung bei der Firma ... Gebäudedienste in Darmstadt zu erteilen.

Der Beklagte beantragte,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung führte er aus, der von dem Kläger eingenommenen Rechtsposition könne nicht gefolgt werden.

Mit Beschluss vom 3. Juli 2008 hat das Verwaltungsgericht die Bundesagentur für Arbeit zum Verfahren beigeladen.

Die Beigeladene beantragte ebenfalls,

die Klage abzuweisen.

In der Sache führte sie aus, sie sei mit dem Beklagten der Auffassung, dass der Kläger auch als amerikanischer Staatsangehöriger kein Recht darauf habe, ohne Arbeitsmarkt- und Vorrangprüfung zu einer

zustimmungspflichtigen Tätigkeit zugelassen zu werden, für die genug bevorrechtigte Bewerber zur Verfügung stünden. Entsprechendes könne insbesondere auch aus der von ihm insoweit herangezogenen obergerichtlichen Rechtssprechung nicht abgeleitet werden.

Mit dem angegriffenen Urteil vom 14. August 2008 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen.

Dem Kläger - so das Verwaltungsgericht - stehe ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer Beschäftigung bei der Firma ... Gebäudedienste nicht zu. Im Zusammenhang mit der Begründung dieser Einschätzung hat sich das Verwaltungsgericht zunächst mit den rechtlichen Grundlagen des vom Kläger verfolgten Anspruchs befasst und diese im Einzelnen herausgearbeitet (vgl. Seite 7, 2. Absatz der Urteilsausfertigung). Im Anschluss daran führt das Gericht aus, der Beklagte habe zu Recht verneint, dass es sich bei der vom Kläger beabsichtigten Beschäftigung nicht um eine zustimmungsfreie Beschäftigung im Sinne der §§ 2 bis 4 BeschVerfV handele. Die arbeitsmarktliche Stellungnahme gemäß § 39 AufenthG der Beigeladenen, mit der diese ihre Zustimmung zu einer Beschäftigung des Klägers bei der Firma ... Gebäudedienste verweigert habe, begegne als solche ebenfalls keinen rechtlichen Bedenken. Aus dem Behördenvorgang der Beigeladenen ergebe sich, dass mindestens zehn bevorrechtigte Bewerber für die vom Kläger angestrebte Stelle zur Verfügung stünden. Das Verwaltungsgericht teile auch nicht die Auffassung des Klägers, wonach sich aus den durch die Vertragsstaaten mit dem FHSV getroffenen Vereinbarungen ergeben solle, dass amerikanischen Staatsbürgern die Zustimmung zur Beschäftigung und die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht allein mit der Begründung versagt werden dürfe, es stünden für den Arbeitsplatz genügend andere Bewerber zur Verfügung. Insoweit sei zunächst auf den Wortlaut des § 18 Abs. 2 AufenthG hinzuweisen, der ausnahmslos alle Ausländer erfasse und keine Ausnahmen für Staatsangehörige bestimmter Staaten enthalte. Hinzu komme, dass § 34 BeschV im Zusammenhang mit der erforderlichen Zustimmung der Bundesagentur zu Beschäftigungen ausdrücklich auch die Staatsangehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika erfasse, was ein Indiz dafür sei, dass diese nicht per se gegenüber vorrangigen Arbeitnehmern privilegiert seien. In der Begründung zu § 34 BeschV werde nämlich ausgeführt, dass die Staatsangehörigen der genannten Staaten „vorbehaltlich des Arbeitsmarktvorrangs bevorrechtigter Bewerber“ auch weiterhin grundsätzlich zu jeder Beschäftigung im Bundesgebiet zugelassen werden könnten. Aber auch inhaltlich stütze der FHSV die Auffassung des Klägers nicht. In Art. II Abs. 1 FHSV sei der Grundsatz niedergelegt, dass die Staatsangehörigen eines Vertragsteils „nach Maßgabe der Gesetze über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern“ das Gebiet des anderen Vertragsteils betreten, darin frei reisen, an Orten ihrer Wahl wohnen und sich wirtschaftlich betätigen dürften. Der FHSV begründe also keine ausländerrechtliche Privilegierung der Angehörigen der Vertragsstaaten, weil die Einreise und der Aufenthalt unter dem Vorbehalt der dafür geltenden Gesetze zugesichert würden. Das bedeute, dass die Vertragsbestimmungen erst dann zur Anwendung gelangten, wenn Einreise und Aufenthalt des Ausländers mit den ausländerrechtlichen Vorschriften in Einklang stünden. Dieser Grundsatz werde auch nicht durch

die in Art. VII Abs. 1 FHSV festgelegte Inländerbehandlung durchbrochen. Denn nach Nr. 8 des Protokolls zum FHSV ließen die Bestimmungen des Art. VII Abs. 1 FHSV das Recht jedes Vertragsteils unberührt, für ausländische Arbeitnehmer innerhalb seines Gebietes das Erfordernis von Arbeitsgenehmigungen vorzusehen. Insbesondere sei die Anwendung der Beschäftigungsverordnung für amerikanische Arbeitnehmer durch Art. VII Abs. 1 FHSV nicht ausgeschlossen worden. Dies gelte entsprechend auch für den in Art. VII Abs. 4 FHSV geregelten Grundsatz der Meistbegünstigung. Insbesondere könne die Behandlung, die in der Bundesrepublik Deutschland (u. a.) den Staatsangehörigen der EU-Staaten zuteil werde, nicht als Maßstab für die Behandlung der Staatsangehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika herangezogen werden, weil die Europäische Union einen besonderen Zusammenschluss von Staaten darstelle, innerhalb dessen andere Voraussetzungen als im Verhältnis der Bundesrepublik Deutschland zu den USA gelten würden. Vor diesem Hintergrund könnten auch die vom Kläger zum Beleg seiner insoweit gegenteiligen Einschätzung herangezogenen obergerichtlichen Entscheidungen nicht überzeugen (wird auf Seiten 9 <unten> ff. der Urteilsausfertigung näher ausgeführt). Als Ergebnis bleibe nach alledem festzuhalten, dass sich zugunsten von amerikanischen Staatsangehörigen, die sich in der Bundesrepublik Deutschland aufhielten, aus dem FHSV im Hinblick auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18 Abs. 2 AufenthG keine Privilegierung gegenüber Ausländern aus anderen Staaten ergebe. Dies gelte umso mehr, als der FHSV bereits im Jahr 1954 geschlossen worden sei, also zu einem Zeitpunkt, als von den inzwischen maßgeblich gemeinschaftsrechtlich geprägten ausländer- und arbeitsrechtlichen Vorschriften nichts bekannt gewesen sei. Auch aus diesem Grunde könne sich aus dem FHSV keine Privilegierung im Hinblick auf die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen und den Arbeitszugang für amerikanische Staatsbürger ergeben. Etwas anderes könne - so das Verwaltungsgericht abschließend - allenfalls dann gelten, wenn der Kläger über ein gesichertes eigenständiges Aufenthaltsrecht - etwa nach § 31 AufenthG - verfügen würde. Eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18 Abs. 2 AufenthG, wie sie der Kläger für die von ihm bei der ... Bau GmbH ausgeübte Beschäftigung besessen habe, gehöre indes nicht zu den eigenständigen Aufenthaltsrechten in diesem Sinne. Letztlich sei der Kläger daher nach wie vor als „neu einreisender“ US-Staatsangehöriger anzusehen, zumindest aber aufgrund seines vorübergehenden Aufenthaltszwecks so zu behandeln.

Im Hinblick auf die von ihm getroffene Entscheidung hat das Verwaltungsgericht die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (Zulassungsgrund nach § 124 Abs. 1 Nr. 3 VwGO) bejaht und deshalb die Berufung zugelassen.

Mit am 6. Oktober 2008 bei dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof eingegangenem Schriftsatz seines Bevollmächtigten hat der Kläger zunächst Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für die von ihm beabsichtigte Durchführung des Rechtsmittelverfahrens gestellt. Diesem Antrag hat der Senat mit Beschluss vom 29. Oktober 2008 - 9 A 2134/08 - stattgegeben, auf dessen Begründung Bezug genommen wird.

Daraufhin hat der Kläger am 12. November 2008 gegen die zu seinem Nachteil ergangene erstinstanzliche Entscheidung Berufung eingelegt. Zur Begründung seines Rechtsmittels wiederholt und vertieft er seinen bereits im erstinstanzlichen Verfahren gehaltenen Sachvortrag. Er hält daran fest, dass die Beigeladene ihre Zustimmung zu der von ihm angestrebten Beschäftigung bei der Firma ... Gebäudereinigung nicht allein unter Hinweis auf § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1b AufenthG habe versagen dürfen, weil nach ihrer Auffassung genügend Bewerber aus anderen Drittstaaten zur Verfügung stünden. Hierin liege ein Verstoß gegen das im FHSV enthaltene Meistbegünstigungsprinzip sowie den in dem Vertrag darüber hinaus vereinbarten Grundsatz der Inländerbehandlung. Er - der Kläger - sei nach dem ihm insoweit gewährleisteten Schutz mit dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stehenden deutschen Arbeitnehmern grundsätzlich gleichzustellen. Nur neu einreisende Staatsbürger aus den Vereinigten Staaten von Amerika unterfielen grundsätzlich den Regelungen der §§ 4 und 18 AufenthG, wie auch der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in dem benannten Beschluss vom 23. Oktober 2006 ausdrücklich festgestellt habe. Zu diesem Personenkreis gehöre er - der Kläger - jedoch gerade nicht, da er sich aufgrund der ihm unter dem 8. November 2007 nach § 18 AufenthG erteilten Aufenthaltserlaubnis rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten habe und er insofern im Einklang mit den Vorschriften über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern in die Bundesrepublik Deutschland gelangt sei. Die Rechte aus Art. 7 Abs. 1 FHSV (Inländerbehandlung) und Art. VII Abs. 4 FHSV (Meistbegünstigung) könne ein Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika sehr wohl beanspruchen, wenn er sich bereits erlaubt im Bundesgebiet aufhalte. Mit seiner Sichtweise lasse das Verwaltungsgericht auch außer Betracht, dass die Bestimmungen des FHSV - wie auch das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz in der zitierten Entscheidung vom 4. Juni 2007 festgestellt habe - „in liberaler Weise“ anzuwenden seien. Gegenteiliges ergebe sich auch nicht aus den Feststellungen, die der vorliegend zur Entscheidung berufene Senat in seinem Beschluss vom 5. Februar 2004 - 9 TG 2664/03 - getroffen habe. Der Sachverhalt, der der damaligen Beschlussfassung des Senats zugrunde gelegen habe, sei mit dem vorliegend zur Entscheidung stehenden Sachverhalt in keiner Weise vergleichbar. Soweit das Verwaltungsgericht seine Auffassung unter Verweis darauf zu bekräftigen suche, dass der FHSV bereits im Jahre 1954 - und damit zu einem Zeitpunkt, zu dem von inzwischen maßgeblich gemeinschaftsrechtlich geprägten ausländerrechtlichen Vorschriften nichts bekannt gewesen sei - geschlossen worden sei, könne dem ebenfalls nicht gefolgt werden. Es existierten zahlreiche ältere Abkommen, welche - ungeachtet der zwischenzeitlichen Änderung ausländerrechtlicher Vorschriften - nach wie vor Gültigkeit hätten und zwingend zu beachten seien, wie beispielsweise das deutsch-iranische Niederlassungsabkommen vom 17. Februar 1929. Soweit die Frage der weiteren Ermessensprüfung im Raum stehe, sei ferner zu berücksichtigen, dass sein - des Klägers - potentieller Arbeitgeber ausschließlich ihn in ein Beschäftigungsverhältnis aufnehmen wolle. Er sei bei der Firma ... Gebäudedienste bereits mehrjährig als Betriebsmeister in Festanstellung tätig gewesen, und zwar vom 1. Januar 1996 bis zum 31. August 1998. Er sei der Geschäftsleitung persönlich langjährig bekannt und es bestehe bereits ein Vertrauensverhältnis. Eine Einarbeitung im Betrieb sei nicht notwendig, andere Bewerber kämen für die

Firma keinesfalls in Betracht. Insoweit werde eine Stellenausschreibung erst gar nicht stattfinden. Insoweit sei sogar die Annahme eines Härtefalles im Sinne von § 7 BeschVerfV begründet.

Im Verlauf des Berufungsverfahrens hat der Kläger zusätzlich zu der Beschäftigungszusage der Firma ... Gebäudedienste betreffend seine Anstellung als Betriebsmeister (Hausmeister) vom 28. Januar 2008, die bereits Gegenstand der erstinstanzlichen Entscheidungsfindung war, eine weitere Beschäftigungszusage dieses Arbeitgebers vom 2. April 2009 vorgelegt. Mit dieser wird dem Kläger für den Fall der aufenthaltsrechtlichen Erlaubnis eine Anstellung als Fachvorarbeiter in der Glas- und Außenreinigung in Aussicht gestellt.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer Beschäftigung bei der Firma ... Gebäudedienste in Darmstadt zu erteilen.

Im Hinblick auf die versäumte Frist zur Einlegung der Berufung beantragt der Kläger ferner,

ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Zur Begründung führt der Kläger aus, er sei an der Einhaltung der Berufungseinlegungsfrist ohne Verschulden gehindert gewesen, da er aufgrund seiner persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht in der Lage gewesen sei, die Kosten der Prozessführung in der Berufungsinstanz aufzubringen. Aus diesem Grunde habe er innerhalb der laufenden Frist zur Einlegung des Rechtsmittels zunächst mit Antrag vom 6. Oktober 2008 für die beabsichtigte Berufung Prozesskostenhilfe beantragt.

Der Beklagte hat im Berufungsverfahren keinen eigenen Antrag gestellt und sich zum Sach- und Streitstand in der Sache nicht weitergehend geäußert.

Die Beigeladene hat von einer eigenen Antragstellung im Berufungsverfahren ebenfalls abgesehen. In der Sache verweist sie darauf, sie habe inzwischen auch geprüft, ob eine Zustimmung für eine Beschäftigung des Klägers als Fachvorarbeiter gemäß der in dem Schreiben der Firma ... Gebäudedienste vom 2. April 2009 abgegebenen Stellenbeschreibung in Betracht kommen könne. Die Prüfung durch die Arbeitsvermittlung der Agentur für Arbeit Darmstadt habe ergeben, dass auch für diese Beschäftigung bevorrechtigte Bewerber zur Verfügung stünden. Laut Angabe des Unternehmens komme für die Beschäftigung ein anderer Bewerber nicht in Betracht, weshalb ein entsprechender Vermittlungsauftrag an die Arbeitsverwaltung nicht erteilt werde. Die Gründe, die hierfür unter dem Stichwort „Arbeitsmarkt-

Neutralität“ gegeben worden seien, könnten nicht zu einer Zustimmung führen. Der Kläger sei zuletzt bis zum 31. August 1998 bei der Firma beschäftigt gewesen. In den vergangenen zehn Jahren habe die Firma ... die Stellen mit anderen Arbeitnehmern besetzen müssen und wohl auch besetzt. Dass nun allein noch der Kläger für eine Beschäftigung in Betracht komme, sei nicht nachvollziehbar. Im Übrigen dürften sich - so die Beigeladene - in dem Betrieb in zehn Jahren Veränderungen ergeben haben, die auch bei einem früheren Mitarbeiter die Notwendigkeit einer Einarbeitung nicht völlig entfallen ließen. Da bevorrechtigte Arbeitnehmer zur Verfügung stünden, könne (auch) eine Zustimmung für die Beschäftigung als Fachvorarbeiter nicht erteilt werden.

Zur Ergänzung des Sachverhalts und des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie die zum Verfahren beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Beklagten und der Beigeladenen verwiesen.

II.

Der Senat entscheidet über die zugelassene Berufung gemäß § 130a Satz 1 VwGO durch Beschluss, da er sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Den Beteiligten wurde vorab Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Die Berufung des Klägers gegen das im Tenor des vorliegenden Beschlusses näher bezeichnete erstinstanzliche Urteil ist zulässig.

Das Rechtsmittel erweist sich insbesondere nicht deshalb bereits als unzulässig, weil dessen Einlegung durch den Kläger erst nach Ablauf der einmonatigen Frist nach § 124a Abs. 2 Satz 1 VwGO erfolgt ist. Hinsichtlich der versäumten Einlegungsfrist ist dem Kläger die von ihm beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach näherer Bestimmung des § 60 VwGO zu gewähren, da er seinen zuvor gestellten Antrag auf Zubilligung von Prozesskostenhilfe für die von ihm beabsichtigte Durchführung des Berufungsverfahrens innerhalb der laufenden Monatsfrist gestellt und die versäumte Rechtshandlung unmittelbar nach Ergehen der stattgebenden Entscheidung des Senats über seinen Prozesskostenhilfesantrag nachgeholt hat (vgl. dazu auch: Redeker/von Oertzen, VwGO, 14. Aufl., § 166 Rdnr. 5, m. w. N.).

Das Rechtsmittel ist jedoch nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, da dem Kläger gegen den Beklagten ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer Beschäftigung bei der Firma ... Gebäudedienste in Darmstadt entsprechend der von ihm im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegten Beschäftigungszusage vom 28. Januar 2008 nicht zusteht. Gleiches gilt im Hinblick auf die Stellenbeschreibung, wie sie der im Berufungsverfahren eingereichten weiteren Arbeitsplatzzusage dieses Arbeitgebers vom 2. April 2009 zugrunde liegt. Folglich kann der

vom Kläger gegen den Beklagten begehrte Verpflichtungsausspruch nicht getroffen werden (vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

Wie sich aus § 4 Abs. 2 Satz 1 1. Alt. und Abs. 3 Satz 1 AufenthG entnehmen lässt, bedarf der Kläger zur Aufnahme der von ihm angestrebten unselbständigen Erwerbstätigkeit bei der Firma ... Gebäudedienste eines ausländerbehördlichen Zulassungsaktes, der ihn zur Ausübung einer der ihm zugesagten Erwerbstätigkeiten berechtigen würde. Gemäß § 18 Abs. 2 Satz 1 AufenthG kann einem Ausländer ein Aufenthaltstitel zur Ausübung einer bestimmten Beschäftigung erteilt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit dem 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. Für Beschäftigungen, die keine qualifizierte Berufsausbildung voraussetzen, gilt nach Absatz 3 der Vorschrift, dass eine Aufenthaltserlaubnis nur erteilt werden darf, wenn dies durch zwischenstaatliche Vereinbarung bestimmt ist oder wenn aufgrund einer Rechtsverordnung nach § 42 die Erteilung der Zustimmung zu einer Aufenthaltserlaubnis für diese Beschäftigung zulässig ist. Mit diesen Regelungen hat der Gesetzgeber im Zusammenhang mit der Neuregelung des Zugangs von Ausländern zum Arbeitsmarkt durch das zum 1. Januar 2005 in Kraft getretene Zuwanderungsgesetz vom 30. Juli 2004 (BGBl. I S. 1950) eine Integration des Arbeitserlaubnisverfahrens in das ausländerbehördliche Verfahren bewirkt. Beschäftigungserlaubnisse werden nicht mehr wie Arbeitserlaubnisse alten Rechts - d. h. unter Geltung des Ausländergesetzes 1990 - von der Bundesagentur für Arbeit erteilt, sondern (konzentriert) nur noch von den Ausländerbehörden, soweit die im behördlichen Verfahren zu beteiligende Arbeitsverwaltung dem zustimmt (vgl. dazu § 39 AufenthG). Versagt die Bundesagentur für Arbeit ihre Zustimmung, ist die Erlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung durch den Betroffenen - unter Beteiligung der Arbeitsverwaltung im Wege der Beiladung - durch eine Verpflichtungsklage zu erstreiten. Die fehlende Zustimmung wird dann gegebenenfalls durch die gerichtliche Verpflichtung der Ausländerbehörde zur Erteilung der begehrten Erlaubnis ersetzt (vgl. dazu auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 12. Oktober 2005 - 13 S 1011/05 -, VBIBW 2006, 113; Funke-Kaiser in GK-AufenthG, Band 1, Stand: Oktober 2009, § 4 AufenthG Rdnr. 59 ff., § 18 AufenthG Rdnr. 31).

Ausweislich der vom Kläger zunächst vorgelegten Arbeitsplatzzusage der Firma ... Gebäudedienste vom 28. Januar 2008 betrifft die ihm in Aussicht gestellte Festanstellung eine Beschäftigung als Betriebsmeister (Hausmeister). Dass es sich hierbei nicht um ein Beschäftigungsverhältnis handelt, das eine qualifizierte - d. h. eine mindestens dreijährige - Berufsausbildung voraussetzt (vgl. dazu § 25 BeschV), ergibt sich bereits aus dem eigenen Vortrag des Klägers. So hat er gegenüber dem Verwaltungsgericht mit Schriftsatz vom 24. Mai 2008, dort Seite 3, selbst darauf verwiesen, dass es hinsichtlich dieser beruflichen Betätigung einer speziellen Ausbildung nicht bedürfe. Gegenteiliges kann aber auch im Hinblick auf das dem Kläger mit weiterer Arbeitsplatzzusage vom 2. April 2009 angebotene Anstellungsverhältnis (Fachvorarbeiter in der Glas- und Außenreinigungsbranche) nicht angenommen werden, da auch für die

Ausübung dieser Beschäftigung eine vorherige berufliche Qualifizierung durch Absolvieren einer mehrjährigen Ausbildung nicht notwendig ist. Dies dürfte zwischen den Beteiligten im Übrigen auch unstrittig sein. Ausgehend davon ist das vom Kläger verfolgte Begehren auf Erlaubniserteilung an den Vorgaben des § 18 Abs. 3 AufenthG zu messen. Daraus folgt, dass vorliegend die Möglichkeit einer Freistellung des Klägers von dem der Arbeitsverwaltung eingeräumten Zustimmungsvorbehalt in Bezug auf die von ihm gewünschte Berufsausübung nach näherer Bestimmung von § 18 Abs. 2, 2. oder 3. Alt. AufenthG von vornherein nicht in Betracht zu ziehen ist.

Eine zwischenstaatliche Vereinbarung im Sinne der ersten tatbestandlichen Alternative der danach einschlägigen Bestimmung des § 18 Abs. 3 AufenthG, die Beschäftigungsverhältnisse der dem Kläger von der Firma ... Gebäudedienste zugesagten Art betreffen würde, ist nicht existent. Insbesondere kann in der Regelung der zwischenstaatlichen Beziehungen, die die Bundesrepublik Deutschland und die Vereinigten Staaten von Amerika als Vertragsstaaten des FHSV getroffen haben, eine Vereinbarung in diesem Sinne nicht erblickt werden. Denn mit den hierin enthaltenen Festlegungen haben die Vertragsstaaten die Möglichkeit zur Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen zum Zwecke der Beschäftigungsausübung an die Staatsangehörigen des jeweils anderen Vertragsteils nicht gesondert - d. h. im Sinne einer Modifizierung des jeweils geltenden nationalen Aufenthaltsrechts durch vertragliche Einräumung besonderer Aufenthaltsrechte - zugesagt.

Die rechtliche Beurteilung des vorliegend zur Entscheidung stehenden Sachverhalts ist folglich an § 18 Abs. 3, 2. Alt. AufenthG auszurichten, die darauf abstellt, ob sich die Erteilung der Zustimmung zu einer (nicht qualifizierten) Beschäftigung durch die Bundesagentur für Arbeit als nach den einschlägigen Bestimmungen der auf der Grundlage des § 42 AufenthG erlassenen Beschäftigungsverordnung zulässig erweist. In § 17 Abs. 1 BeschV ist zu solchen Tätigkeiten zunächst bestimmt, dass die Bundesagentur für Arbeit hierzu ihre Zustimmung gemäß § 39 AufenthG grundsätzlich nur nach den Vorschriften des zweiten Abschnitts der Verordnung erteilen kann. Bei der vom Kläger gewünschten Tätigkeit als Betriebsmeister (Hausmeister) handelt es sich indes nicht um eine berufliche Betätigung, die den in diesem Verordnungsabschnitt genannten Berufsgruppen ohne qualifizierte Ausbildung - vgl. dazu §§ 18 bis 24 BeschV - zugeordnet werden kann. Nichts anderes gilt insoweit auch für die etwaige Aufnahme einer Tätigkeit als Fachvorarbeiter für Gebäude- und Außenreinigung. Allerdings ist der Bundesagentur für Arbeit nach § 32 Abs. 1 Satz 1 BeschV zudem die Möglichkeit eingeräumt, in Ausübung pflichtgemäßen Ermessens weiteren nicht qualifizierten Beschäftigungen in Anwendung von § 39 AufenthG zuzustimmen, soweit dies nach den Vorschriften des vierten Abschnitts der Beschäftigungsverordnung (§§ 33 bis 37) zulässig ist. Ausgehend davon ist das Zustimmungsverfahren nach § 39 AufenthG hier eröffnet, weil der Kläger als amerikanischer Staatsbürger zu dem durch § 34 BeschV erfassten Personenkreis gehört, hinsichtlich dessen die Arbeitsverwaltung die Zustimmung zu einem Aufenthaltstitel zur Ausübung einer

(nicht qualifizierten) Erwerbstätigkeit unabhängig von der Art der konkret in Rede stehenden beruflichen Betätigung erteilen kann.

Gemäß § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1b AufenthG kann die Bundesagentur für Arbeit der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung nach § 18 AufenthG nur zustimmen, wenn für die in Rede stehende Beschäftigung deutsche Arbeitnehmer sowie Ausländer, die diesen hinsichtlich der Arbeitsaufnahme rechtlich gleichgestellt sind oder andere Ausländer, die nach dem Recht der Europäischen Union einen Anspruch auf vorrangigen Zugang zum Arbeitsmarkt haben, nicht zur Verfügung stehen. Vorliegend hat die Beigeladene die Zustimmung zu der vom Kläger laut Stellenzusage vom 28. Januar 2008 angestrebten Beschäftigung als Betriebsmeister (Hausmeister) mit der Begründung versagt, dass insoweit in dem betreffenden Agenturbezirk zumindest zehn bevorrechtigt zu berücksichtigende Arbeitnehmer als Arbeit suchend gemeldet seien, bei denen es sich um deutsche Staatsbürger oder ihnen gleichgestellte Bewerber handele. Diese Aussage ist anhand der Unterlagen, die sich bei dem Verwaltungsvorgang der Beigeladenen befinden, nachvollziehbar und hinreichend belegt. Zu dem gleichen Ergebnis ist die Beigeladene im Rahmen der von ihr auf die weitere Arbeitsplatzzusage vom 2. April 2009 hin durchgeführten Vorrangprüfung gelangt (Beschäftigung des Klägers als Fachvorarbeiter für Gebäude- und Außenreinigung), wie sich ihrer im Berufungsverfahren vorgelegten Stellungnahme vom 4. Mai 2009 entnehmen lässt. Bedenken gegen die Richtigkeit der von der Beigeladenen in dieser Hinsicht angestellten Erhebungen wurden seitens des Klägers nicht erhoben und sind auch ansonsten nicht zu Tage getreten.

Der Senat vermag auch nicht festzustellen, dass der Kläger als amerikanischer Staatsbürger in Ansehung der Vereinbarungen, die zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika mit dem FHSV getroffen worden sind, von dem Zustimmungsvorbehalt nach § 39 AufenthG freigestellt ist oder aber zumindest verlangen kann, ohne Durchführung der in diesem Rahmen seitens der Arbeitsverwaltung regelmäßig durchzuführenden Vorrangprüfung gemäß Absatz 2 Satz 1 Nr. 1b der Regelung zum deutschen Arbeitsmarkt zugelassen zu werden.

Die Gewährleistung einer aufenthaltsrechtlichen Besserstellung bzw. Privilegierung amerikanischer Staatsangehöriger gegenüber sonstigen nicht bevorrechtigten Drittstaatsangehörigen in diesem Sinne vermag der Senat aus den Rechten, die die Vertragsstaaten ihren Staatsangehörigen mit dem FHSV wechselseitig zugestanden haben, nicht abzuleiten. Das Verwaltungsgericht hat im angegriffenen Urteil zu Recht den in Art. II Abs. 1 FHSV niedergelegten Grundsatz herausgestellt, wonach die Staatsangehörigen des jeweils anderen Vertragsteils das Gebiet des anderen Vertragsteils (nur) „nach Maßgabe der Gesetze über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern“ betreten, darin frei reisen und an Orten ihrer Wahl wohnen dürfen. Damit haben die Vertragsparteien den Staatsangehörigen des Vertragspartners zwar einerseits einen Anspruch darauf eingeräumt, dass über einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthalts-

erlaubnis nach diesem Recht entschieden wird. Die vertragsschließenden Staaten haben sich hiermit jedoch zugleich die Anwendbarkeit ihres jeweils geltenden nationalen Aufenthaltsrechts vorbehalten. Dieser Vorbehalt gilt uneingeschränkt für sämtliche Bestimmungen, die die Einreise und den Aufenthalt von ausländischen Staatsangehörigen im Bundesgebiet regeln und damit für das formelle und materielle Aufenthaltsrecht in seiner Gesamtheit. Der oben genannten Vertragsbestimmung und auch dem Vertrag im Übrigen ist nichts dafür zu entnehmen, dass das nationale Aufenthaltsrecht für die Staatsangehörigen des jeweils anderen Vertragsstaates nach dem Willen der Vertragspartner ungeachtet dieses Vorbehalts ganz oder teilweise abgeändert werden sollte (vgl. dazu auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 32. Oktober 2006 - 13 S 1943/06 -, Juris). Entsprechende Hinweise finden sich auch in dem zum FHSV begleitend ergangenen Zusatzprotokoll nicht. Dieses verweist zwar unter Nr. 8 Satz 2 in Bezug auf den Bedeutungsgehalt des in Art. VII Abs. 1 FSHV niedergelegten Grundsatzes der sog. Inländerbehandlung (vgl. zu dieser Begrifflichkeit die Definition in Art. XXV Abs. 1 FSHV) auf das von den Vertragspartnern erzielte Übereinkommen, dass jedem Vertragsteil gemäß Nr. 8 Satz 1 des Zusatzprotokolls vorbehaltene Recht, für ausländische Arbeitnehmer innerhalb seines Gebiets das Erfordernis von Arbeitsgenehmigungen vorzusehen, gegenüber den Staatsangehörigen des anderen Vertragsteils "in liberaler Weise anzuwenden". Aus dieser - auf die Arbeitsmarktregulierung zugeschnittenen - Formulierung kann jedoch ebenfalls nicht auf eine Absicht der Vertragsstaaten geschlossen werden, dass die Anwendung des jeweils geltenden nationalen Aufenthaltsrechts mit dem Vertragsschluss irgendwelchen Einschränkungen oder Modifikationen unterworfen werden sollte. Liegt die maßgebliche Bedeutung des Vorbehalts nach Art. II Satz 1 FSHV danach in seiner uneingeschränkten Bezugnahme auf das jeweilige Aufenthaltsrecht der Vertragsstaaten, vermögen auch die den Staatsangehörigen der Vertragspartner vertraglich zugesicherten Rechte aus Art. 7 Abs. 1 FHSV (Inländerbehandlung) und Art. 7 Abs. 4 FHSV (Meistbegünstigung) erst dann und nur insoweit Wirkung zu entfalten, als sich ein amerikanischer Staatsangehöriger bereits im Einklang mit dem geltenden Aufenthaltsrecht - d. h. erlaubt - zu einem Zweck, der von den entsprechenden Vertragsbestimmungen erfasst ist, im Bundesgebiet aufhält. Wie das Verwaltungsgericht ebenfalls zutreffend herausgearbeitet hat, bewirken diese vertraglichen Gewährleistungen gerade keine Durchbrechung des in Art. 2 Abs. 1 FHSV niedergelegten Prinzips, sondern kommen unter vorstehend ausgeführter Voraussetzung überhaupt erst zum Tragen.

Damit unterfallen zunächst solche amerikanischen Staatsbürger den Regelungen der §§ 4, 18, 39 AufenthG sowie den einschlägigen Bestimmungen der Beschäftigungsverordnung, die neu in das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland einreisen und einen Aufenthalt zum Zweck der Ausübung einer Beschäftigung anstreben. In gleicher Weise ist die Anwendbarkeit dieser Vorschriften aber auch bei solchen amerikanischen Staatsangehörigen eröffnet, die nach Ablauf der Geltungsdauer einer ihnen nach der Einreise - sei es bezogen auf eine bestimmte Erwerbstätigkeit oder aber auch zu einem anderen Zweck - erteilten Aufenthaltserlaubnis nicht mehr im Besitz eines Aufenthaltstitels sind und im Bundesgebiet verbleiben möchten, um einer erlaubnispflichtigen Erwerbstätigkeit nachzugehen. Es kann insoweit kei-

nen sachlichen Unterschied ausmachen, ob die Frage nach der Gestattungsfähigkeit des Aufenthalts im Bundesgebiet nach näherer Bestimmung der §§ 4, 18, 39 AufenthG - wie im Fall der Neueinreise eines amerikanischen Staatsbürgers - erstmals aufgeworfen ist, oder aber zu einem späteren Zeitpunkt - nach zeitweilig erlaubtem Aufenthalt zu einem bestimmten Zweck - erneut in Frage steht. Das Verwaltungsgericht verweist im angegriffenen Urteil in diesem Zusammenhang zutreffend darauf, dass sich in den durch die Vertragspartner gemäß Art. II Nr. 1 FHSV - wie dargelegt uneingeschränkt - zur Anwendung vorbehaltenen aufenthaltsrechtlichen Bestimmungen, die die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern zum Zweck der Erwerbstätigkeit regeln, für eine allein an die bisherige Dauer des Aufenthalts des Betroffenen in der Bundesrepublik Deutschland anknüpfende Differenzierung keine Stütze findet. Auch unabhängig davon vermag der Senat keine sachliche Rechtfertigung dafür zu erkennen, dass die Bedeutung des in Art. II Abs. 1 FSHV im Hinblick auf die Anwendung nationalen Rechts niedergelegten Vorbehalts und die hierdurch bestimmte Reichweite der Gewährleistungen aus Art. VII Abs. 1 und 4 FHSV in den zuvor erörterten Fallkonstellationen unterschiedlich zu beurteilen sein könnte.

Die Frage danach, ob und inwieweit aus den vertraglichen Bestimmungen des FHSV überhaupt abgeleitet werden kann, dass die Vertragsstaaten einzelnen Personen hiermit subjektive Rechte eingeräumt haben, bedarf danach keiner weiteren Vertiefung (vgl. dazu OVG Nordrhein-Westfalen vom 30. September 2004 - 14 A 1937/99 -, Juris, sowie zumindest hinsichtlich der sog. Meistbegünstigungsklausel zweifelnd BVerwG, Beschluss vom 5. April 2005 - BVerwG 6 B 2/05 -, ebenfalls Juris).

Dahinstehen mag letztlich auch, ob dem Verwaltungsgericht in seiner Wertung beizupflichten ist, wonach sich die Textstelle in dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 4. Juni 2007 - 7 B 10282/07 -, Juris, auf die sich der Kläger zur Begründung seiner abweichenden Rechtsauffassung bezogen hat, im Hinblick auf deren Einbettung in weitere - eher die hier vertretene Rechtsposition stützende - Überlegungen als letztlich nicht nachvollziehbar erweise (vgl. dazu die Ausführungen auf Seiten 9 <unten> f. der Urteilsausfertigung). Weitergehende Überlegungen in diese Richtung erübrigen sich auch im Hinblick auf die Auseinandersetzung des Verwaltungsgerichts mit der vom Kläger herangezogenen Textstelle in der oben bereits mehrfach zitierten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 23. Oktober 2007 - 13 S 1943/06 -, a. a. O. (vgl. dazu Seiten 10 <unten> f. des Entscheidungsabdrucks). An dieser Stelle ist in dem betreffenden Judikat als Fazit zuvor angestellter rechtlicher Überlegungen zum Bedeutungsgehalt der Vertragsbestimmungen des FHSV ausgeführt, neu einreisende Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika unterfielen den Regelungen der §§ 4 und 18 AufenthG (Hervorhebung durch den Senat). Diese Formulierung haben das Verwaltungsgericht wie auch der Kläger offenbar in der Weise interpretiert, das Obergericht habe damit klargestellt, die von ihm getroffene Aussage betreffe - im Gegensatz zu allen anderen denkbaren Fallkonstellationen - nur diesen Personenkreis. Aus Sicht des erkennenden Senats dürfte allerdings ein Verständnis der betreffenden Textpassage dahingehend näher liegen, dass der Verwaltungsgerichtshof mit der hier in Rede stehenden

Feststellung allein hervorheben wollte, der von ihm aufgestellte Grundsatz beanspruche jedenfalls - nicht aber ausschließlich - in der seinerzeit zur Entscheidung anstehenden Fallkonstellation eines zum Zweck der Arbeitsaufnahme neu in das Bundesgebiet eingereisten amerikanischen Staatsangehörigen Geltung.

Für den Kläger folgt aus vorstehenden Ausführungen, dass er sein auf die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Ausübung einer Erwerbstätigkeit bei der Firma ... Gebäudedienste gerichtetes Begehren trotz der Behandlung, die amerikanischen Staatsangehörigen nach Art. VII Abs. 1 FHSV (Inländerbehandlung) und gemäß Art. VII Abs. 4 FHSV (Meistbegünstigung) zu gewähren ist, ohne jede Einschränkung an den einschlägigen aufenthaltsrechtlichen Vorschriften messen lassen muss. Er kann insbesondere nicht verlangen, von der nach § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1b AufenthG durch die Beigeladene vorgenommenen Vorrangprüfung, die ein für ihn ungünstiges Ergebnis erbracht hat, freigestellt zu werden. Maßgeblich ist insoweit, dass der Aufenthalt des Klägers im Bundesgebiet ungeachtet dessen, dass er mit einem Visum und damit erlaubt nach Deutschland eingereist ist, jedenfalls derzeit nicht mehr durch den Besitz einer Aufenthaltserlaubnis gedeckt ist. Denn die ihm nach der Einreise nach Deutschland am 13. Oktober 2007 beschränkt auf die Ausübung einer Erwerbstätigkeit als Facharbeiter bei der Firma ... Bau-GmbH in Limburg/Lahn am 8. November 2007 erteilte Aufenthaltserlaubnis war lediglich bis zum 31. März 2008 gültig und wurde seitdem nicht mehr verlängert. Zu einer abweichenden rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts nötigt auch nicht der Umstand, dass der Kläger seinen Antrag auf Erlaubniserteilung bezüglich der von ihm beabsichtigten Arbeitsaufnahme bei der Firma ... Gebäudedienste noch vor Ablauf der Geltungsdauer der ihm seinerzeit erteilten Aufenthaltserlaubnis gestellt hat und ihm im Hinblick darauf eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 4 AufenthG ausgestellt worden ist. Denn dies vermag nicht darüber hinwegzuhelfen, dass der Kläger für den von ihm nunmehr angestrebten - durch die ihm zuvor erteilte Aufenthaltserlaubnis nicht erfassten - Aufenthaltswert eine Aufenthaltserlaubnis benötigt, die ihm den rechtmäßigen Zugang zum Arbeitsmarkt ausdrücklich erlaubt. Die nach § 81 Abs. 4 AufenthG aus der rechtzeitigen Antragstellung resultierende Fortgeltungsfiktion der ursprünglichen - ein anderes Beschäftigungsverhältnis bei einem anderen Arbeitgeber betreffenden - Aufenthaltserlaubnis steht dem Besitz eines solchen Aufenthaltstitels nicht gleich (vgl. dazu auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 23. Oktober 2007 - 13 S 1943/06, a. a. O.).

Zur Klarstellung weist der Senat noch darauf hin, dass der Kläger auch aus § 34 BeschV keinen Anspruch darauf ableiten kann, dass die Beigeladene ihre Zustimmung zu einem Aufenthaltstitel zur Ausübung der von ihm angestrebten Beschäftigung ohne Vorrangprüfung im Sinne von § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1b AufenthG gewährt. Zu der hier in Rede stehenden Problematik führt der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in dem oben bereits mehrfach herangezogenen Beschluss aus:

„Nach § 34 Beschäftigungsverordnung kann u. a. 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 Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes weiter geltenden (...) Anwerbestopp, enthält jedoch keine Ausnahme vom Erfordernis der in § 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1a und b AufenthG grundsätzlich vorgesehenen Arbeitsmarkt- und Vorrangprüfung. Dies macht bereits der Wortlaut des § 1 Beschäftigungsverordnung deutlich, entspricht aber auch der Intention des Verordnungsgebers. Denn in der Begründung zu § 34 Beschäftigungsverordnung (vgl. BT-Drs. 727/04 vom 23.09.2004) heißt es ausdrücklich: Die Vorschrift bestimmt, dass die Staatsangehörigen der genannten Staaten - vorbehaltlich des Arbeitsmarktvorrangs bevorzogter 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 zur Vorläufernorm des § 34 Beschäftigungsverordnung, 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 Nrn. 1 und 2 SGB III weiterhin zu beachten war (...). Diesem Verständnis des § 34 Beschäftigungsverordnung mit dem Erfordernis der Arbeitsmarkt- und Vorrangprüfung nach § 39 Abs. 2 Satz 1 Nrn. 1a und b AufenthG stehen auch die Bestimmungen des FHSV nicht entgegen. Dies macht auch Ziff. 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 vorauszusetzen. Dies beinhaltet aber auch das Recht der Vertragspartner, die Erteilung der Arbeitserlaubnis bzw. der nunmehr nach § 39 AufenthG vorgesehenen Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zu einer die Ausübung einer Beschäftigung erlaubenden Aufenthaltstitel - wie in § 39 Abs. 2 Satz 1 Nrn. 1a und b geschehen - von arbeitsmarktpolitischen Erwägungen und entsprechenden rechtlichen Voraussetzungen abhängig zu machen. ...“

Dieser Auffassung schließt sich der Senat sowohl in der Sache als auch in der dazu gegebenen Begründung an.

Zu bemerken bleibt danach noch, dass der Kläger für sich auch aus der Behandlung, die in der Bundesrepublik Deutschland (u. a.) den Staatsangehörigen der Europäischen Union zuteil wird, nichts herleiten kann. Wie vom Verwaltungsgericht im angegriffenen Urteil zutreffend festgestellt können die rechtlichen Grundsätze, die insoweit Geltung beanspruchen, nicht als Maßstab für die Behandlung amerikanischer Staatsangehöriger herangezogen werden, weil die Europäische Union einen besonderen Zusammenschluss von Staaten darstellt und innerhalb der Europäischen Union andere Voraussetzungen als im Verhältnis der Bundesrepublik Deutschland zu den Vereinigten Staaten von Amerika gelten (vgl. dazu Hess. VGH, Beschluss vom 5. Februar 2004 - 9 TG 2664/03 -).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen waren für erstattungsfähig zu erklären. Zwar hat die Beigeladene im Berufungsverfahren von einer

ausdrücklichen Antragstellung abgesehen. Sie ist dem Rechtsstreit jedoch auf Seiten des Beklagten beigetreten und hat sich zur Sache geäußert. Auf diese Weise hat die Beigeladene zum Ausdruck gebracht, sich am Kostenrisiko beteiligen zu wollen. Mithin entsprach die Überbürdung ihrer außergerichtlichen Kosten auf den unterlegenen Kläger der Billigkeit (vgl. §§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO).

Gegen diesen Beschluss war die Revision zuzulassen, da der gesetzliche Zulassungsgrund des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (i.V.m. § 130a Satz 2, 125 Abs. 2 Satz 4 VwGO) gegeben ist. Für die Beurteilung des Streitfalls war die Beantwortung der Rechtsfrage maßgeblich, ob ein amerikanischer Staatsangehöriger, der nach Ablauf einer ihm zum Zweck der Ausübung einer bestimmten Erwerbstätigkeit bei einem bestimmten Arbeitgeber erteilten Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet verbleiben möchte, um einer erlaubnispflichtigen Beschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber nachzugehen, verlangen kann, von dem Zustimmungsvorbehalt nach § 39 AufenthG oder aber jedenfalls von der gemäß Absatz 2 Satz 1 Nr. 1b dieser Bestimmung vorzunehmenden Vorrangprüfung freigestellt zu werden. Hinsichtlich dieser Problematik fehlt es bislang an einer höchstrichterlichen Klärung, was der Rechtssache grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO verleiht.

Die Festsetzung des Streitwerts für das Berufungsverfahren folgt aus §§ 47 Abs. 1, 52 Abs. 1 und 2 GKG und folgt der Streitwertfestsetzung erster Instanz.