

Verwaltungsgericht Aachen

Urteil vom 10.02.2010

Tenor:

Der Beklagte wird unter Aufhebung der Ordnungsverfügung vom 30. Oktober 2008 verpflichtet, dem Kläger zu 1. eine Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen mit Wirkung ab 7. Oktober 2008 zu erteilen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Beklagte.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Tatbestand:

Der am ... 1963 geborene Kläger zu 1. (im Folgenden: Kläger) ist nigerianischer Staatsangehöriger. Er reiste am 5. August 1990 erstmals in das Bundesgebiet ein und stellte diverse Asylanträge unter verschiedenen Namen. Sämtliche Asylanträge des Klägers wurden abgelehnt, soweit sie nicht wegen Identität des Antragstellers zusammengefasst wurden. Daraufhin reiste der Kläger am 1. Oktober 1993 aus dem Bundesgebiet aus. Auch sein mit Antrag vom 17. Februar 1994 gestellter Asylfolgeantrag wurde bestandskräftig abgelehnt.

Am ... 1994 heiratete der Kläger in Nigeria eine deutsche Staatsangehörige und reiste am 14. November 1994 mit einem Visum zur Familienzusammenführung in das Bundesgebiet ein. Auf seinen Antrag vom 28. November 1994 erhielt der Kläger am 1. Dezember 1998 eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis. Er wurde am gleichen Tag darauf hingewiesen, dass die Aufenthaltserlaubnis erlösche, wenn er aus der Bundesrepublik ausreisen und erst nach Ablauf von sechs Monaten, bzw. einer von der Ausländerbehörde bestimmten längeren Frist, wieder einreisen sollte.

Nachdem die erste Ehe des Klägers am 4. Dezember 2000 geschieden worden war, heiratete der Kläger am 31. Mai 2002 die Klägerin zu 2., eine nigerianische Staatsangehörige. Sie ist im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen. Aus dieser Ehe gingen drei Kinder hervor, die am 27. Mai 2000, 6. Juli 2001 und am 15. Juli 2003 geboren wurden, die Kläger zu 3. bis 5. Die Kläger zu 3. und 4. sind nigerianische Staatsangehörige und wie ihre Mutter im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen. Die Klägerin zu 5. ist deutsche Staatsangehörige.

Im März 2009 sind der Kläger und seine Frau Eltern von Zwillingen geworden, die nigerianische Staatsangehörige sind. Diese Kinder sind nicht verfahrensbeteiligt. Die Familie wohnt in einer gemeinsamen Wohnung.

Am 8. Januar 2003 wurde dem Kläger eine Aufenthaltsberechtigung erteilt. Erneut wurde er auf die Erlöschensfolge nach Ausreise und Wiedereinreise erst nach Ablauf von sechs Monaten hingewiesen.

Am 6. August 2005 wurde der Kläger in Österreich inhaftiert. Mit Urteil vom 13. Juli 2006 wurde er wegen des Vergehens der kriminellen Vereinigung und des teils beim Versuch gebliebenen Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs gem. §§ 15, 146, 147 Abs. 1 Ziffer 1, Abs. 3, 148, 278 Abs. 1 österreichisches Strafgesetzbuch zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Darüberhinaus ist der Kläger in Deutschland im Jahr 1991 zu einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen à 10 DM wegen Erschleichens von Leistungen, im Jahr 1992 zu einer siebenmonatigen Freiheitsstrafe auf Bewährung wegen Betrug in Tateinheit mit mittelbarer schwerer Falschbeurkundung und Urkundenfälschung sowie im Jahr 1995 zu einer zehnmonatigen Freiheitsstrafe ebenfalls auf Bewährung wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln verurteilt worden. Beide Bewährungsstrafen sind zwischenzeitlich erlassen worden.

Zu einem nicht näher bestimmten Zeitpunkt im Jahr 2008 reiste der Kläger von Österreich aus wieder in das Bundesgebiet ein, unstreitig ohne Visum. Am 11. April 2008 beantragte der Kläger bei dem damals zuständigen Oberbürgermeister der Stadt Aachen, seine zwischenzeitlich als Niederlassungserlaubnis fortgeltende Aufenthaltsberechtigung in den Pass einzutragen. Am 11. Juni 2008 beantragte er hilfsweise, zu bestätigen, dass die Niederlassungserlaubnis nicht erloschen sei, äußerst hilfsweise, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen. Der Kläger ist im Besitz eines nigerianischen Nationalpasses, der bis September 2013 gültig ist.

Unter dem 7. Oktober 2008 hat der damals zuständige Oberbürgermeister der Stadt Aachen dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen gem. § 25 Abs. 5 Aufenthaltsgesetz (AufenthG), erteilt. Daraufhin beantragte der Kläger am 9. Oktober 2008 die Bescheidung seines Antrages vom 11. Juni 2008 auf Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung aus familiären Gründen mit dem Hinweis darauf, dass die ihm ursprünglich entgegengehaltene visumslose Einreise - unabhängig davon, ob diese zulässig oder unzulässig war - nun keine Rolle mehr spielen könne. Da eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt worden sei, sei der vom Beklagten angenommene Visumsverstoß geheilt.

Mit Ordnungsverfügung vom 30. Oktober 2008 lehnte der damals zuständige Oberbürgermeister der Stadt Aachen die Erteilung eines Aufenthaltserlaubnisses aus familiären Gründen ab. Die Einreise in das Bundesgebiet sei ohne das erforderliche Visum und damit unerlaubt gem. § 14 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG erfolgt. Für die Erteilung eines Aufenthaltserlaubnisses sei aber gem. § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG eine Einreise mit dem erforderlichen Visum Voraussetzung. Das Absehensermessen nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG sei nicht eröffnet, weil dieses entweder einen Erteilungsanspruch oder die Unzumutbarkeit des Nachholens des Visumsverfahrens voraussetze. Dem Kläger stehe jedoch kein Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltserlaubnisses zu, denn sowohl im Rahmen von § 28 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG bezüglich des im Bundesgebiet lebenden deutschen Kindes des Klägers (der Klägerin zu 5.), als auch im Rahmen von § 30 i.V.m. § 27 AufenthG hinsichtlich der Ehefrau des Klägers (der Klägerin zu 2.), erfülle er nicht die allgemeine Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG. Die rechtskräftigen Verurteilungen im Bundesgebiet sowie zu einer Freiheitsstrafe in Österreich führten zu den Ausweisungstatbeständen der §§ 54 Nr. 3 und 55 Nr. 2 AufenthG. Auch rufe die mit der Nachholung des Visumsverfahrens verbundene Abwesenheit des Klägers keine Unzumutbarkeit des Visumsverfahrens hervor und verstoße im Ergebnis nicht gegen Art. 6 GG, denn die mit der Nachholung verbundenen Schwierigkeiten überstiegen nicht das, was andere Ausländer in ähnlicher Situation an üblicher Beschwerne hinzunehmen hätten. Zwar sei zu berücksichtigen, dass die Familie durch die Inhaftierung in Österreich bereits über einen längeren Zeitraum hinweg getrennt gewesen sei, dies habe der Kläger jedoch selbst zu verantworten. Hinzu komme, dass der Kläger auch zur Begehung der Straftaten eine Trennung von seiner Familie, nicht nur für kurze Zeiträume, in Kauf genommen habe. Selbst für den Fall einer Ermessensausübung überwäge das öffentliche Interesse an der Einhaltung der Einreisebestimmungen das private Interesse des Klägers. Ihm komme auch nicht § 39 Nr. 1 Aufenthaltsverordnung (AufenthV) zu Gute, denn bei seiner Einreise habe der Kläger kein nationales Visum und keine Aufenthaltserlaubnisse besessen. Die aus humanitären Gründen erteilte Aufenthaltserlaubnisse könne nicht dazu führen, dass ein nach den gesetzlichen Vorschriften nicht heilbarer Einreiseverstoß nachträglich geheilt werde, damit die der Steuerung und Begrenzung der Zuwanderung dienenden Einreisebestimmungen nicht ad absurdum geführt würden.

Gegen diesen Bescheid haben die Kläger fristgerecht Klage erhoben. Zur Begründung verweisen sie auf das vorgerichtliche Vorbringen, insbesondere darauf, dass die Einreise aus Österreich ohne Visum nach Erteilung eines Aufenthaltserlaubnisses nunmehr gem. § 39 Nr. 1 AufenthV keine Rolle mehr spiele. Schon nach der früheren Rechtslage seien Rechtsprechung und Lehre einhellig der Auffassung gewesen, dass der damals zwingende Versagungsgrund des Verstoßes gegen die Visumpflicht nur bei der Entscheidung über die erstmalige Erteilung eines Aufenthaltsgenehmigung greife und er selbst beim Übergang von einer Aufenthaltsbefugnis zur Aufenthaltserlaubnisse

nicht mehr vorliege. Gleiches ergebe sich aus Ziffer 5.2.1.2 der vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums zum Aufenthaltsgesetz.

Die Kläger beantragen,

den Beklagten unter Aufhebung der Ordnungsverfügung vom 30. Oktober 2008 zu verpflichten, dem Kläger zu 1. eine Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen mit Wirkung ab 7. Oktober 2008 zu erteilen,

hilfsweise, den Beklagten unter Aufhebung des vorerwähnten Bescheides zu verpflichten, die Kläger unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er wiederholt und vertieft die Gründe des angefochtenen Bescheides. § 39 Nr. 1 AufenthV sei auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, denn aus gesetzessystematischen Gründen sei eine einschränkende Auslegung vorzunehmen. Auf den ursprünglichen Antrag des Klägers vom 11. Juni 2008 hin sei die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen nicht möglich gewesen, weil die unerlaubte Einreise entgegengestanden habe und ein Absehensermessen nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG nicht eröffnet gewesen sei. Im Gegensatz hierzu sei aber auch zu diesem Zeitpunkt bereits die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen möglich gewesen, weil hierfür ein Absehensermessen gem. § 5 Abs. 3 AufenthG an keine weiteren Voraussetzungen geknüpft und damit eröffnet gewesen sei. Im Rahmen dieser Ermessensausübung sei das deutsche Kind des Klägers als Abschiebungshindernis berücksichtigt worden. Wenn sich der Kläger nunmehr unmittelbar im Anschluss an die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen auf § 39 Nr. 1 AufenthV berufen könnte, würde die in § 5 Abs. 2 und Abs. 3 AufenthG vorgenommene Differenzierung hinfällig werden. Zudem würden die in § 5 Abs. 2 AufenthG aufgestellten Voraussetzungen allein wegen der vorausgegangenen Ermessensentscheidung der Behörde nach § 5 Abs. 3 AufenthG unbeachtlich werden. Eine solche Entwertung des § 5 Abs. 2 AufenthG könne der Gesetzgeber nicht gewollt haben. Überdies sei die unerlaubte Einreise durch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG auch nicht verbraucht. Anerkannt sei zwar, dass Ausweisungsgründe beispielsweise durch die vorbehaltlose Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels verbraucht werden könnten, da der Ausländer nicht mehr damit rechnen müsse, dass ihm diese Umstände entgegengehalten werden. Vorliegend habe der Kläger aber nicht darauf vertrauen dürfen, dass seine illegale

Einreise bei einer Entscheidung über eine Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen unbeachtet bleiben werde. Lediglich im Hinblick auf eine Verlängerung des erteilten Aufenthaltstitels nach § 25 Abs. 5 AufenthG komme ein Verbrauch der unerlaubten Einreise in Betracht.

Aus dem Bundeszentralregisterauszug, den die Kammer eingeholt hat, ergibt sich, dass der Kläger seit seiner Rückkehr in das Bundesgebiet im Jahr 2008 nicht wieder strafrechtlich in Erscheinung getreten ist.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Ausländerakten betreffend die Kläger zu 1. bis 4. Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Das Rubrum war von Amts wegen auf den Beklagten umzustellen. Zum 21. Oktober 2009 ist das Gesetz zur Bildung der Städteregion Aachen (Aachen-Gesetz [GV.NRW.2008, S. 162]) in Kraft getreten, durch das der Kreis Aachen aufgelöst und aus den Gemeinden des Kreises Aachen und der Stadt Aachen die Gebietskörperschaft Städteregion Aachen gebildet worden ist. Gem. § 6 Abs. 1 Aachen-Gesetz in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Nr. 16 der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung über die Aufgabenübertragung in der Städteregion Aachen vom 17. Dezember 2007 sind die Aufgaben der Ausländerbehörde nach § 71 AufenthG von der Stadt Aachen auf die Städteregion Aachen übergegangen. Dieser behördliche Zuständigkeitswechsel hat zu einem gesetzlichen Parteiwechsel geführt, auf den die gem. § 173 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) entsprechend anwendbaren §§ 239 ff. Zivilprozessordnung (ZPO) und nicht die Vorschriften über die Klageänderung nach § 91 VwGO anzuwenden sind (Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Beschluss vom 19. April 2007 - 6 B 2649/06 -, juris).

Die Klage ist zulässig und begründet.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen gem. §§ 27, 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Aufenthaltsgesetz (AufenthG).

Er erfüllt die besonderen Erteilungsvoraussetzungen der §§ 27 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 3 AufenthG. Die am 15. Juli 2003 in Hanau geborene Klägerin zu 5. ist Tochter des Klägers und deutsche Staatsangehörige, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet hat. Da der Kläger und die Klägerin zu 2. zum Zeitpunkt der Geburt der Klägerin zu 5. verheiratet waren, obliegt ihnen die

Personensorge für die Klägerin zu 5. gemeinsam. Anhaltspunkte dafür, dass diese vom Kläger nicht wahrgenommen wird, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Auch die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 bis 4, Abs. 2 AufenthG, die in der Regel neben den besonderen Voraussetzungen für den Familiennachzug erfüllt sein müssen, liegen entweder ebenfalls vor oder sind entbehrlich (1.) oder der Beklagte hat auf deren Einhaltung durch die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG verzichtet (2.).

1. Auf die Frage, ob der Lebensunterhalt des Klägers gesichert ist, braucht nicht eingegangen zu werden, denn die Voraussetzung des gesicherten Lebensunterhalts gem. § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG ist im Falle der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Nachzug zu einem Deutschen nach § 28 Abs. 1 Satz 2 AufenthG entbehrlich. Dafür, dass die Erteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1a und Nr. 3 AufenthG nicht erfüllt sind, liegen keine Anhaltspunkte vor. Da der Kläger im Besitz eines nigerianischen Passes ist, genügt er auch der Passpflicht des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG.

Die dem Kläger vom Beklagten entgegengehaltene visumslose Wiedereinreise von Österreich aus in das Bundesgebiet im Jahr 2008 steht der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 27, 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG nicht entgegen. Anders als der Beklagte meint, ist im vorliegenden Fall § 39 Nr. 1 Aufenthaltsverordnung (AufenthV) als *lex specialis* zu § 5 Abs. 2 AufenthG einschlägig und anwendbar, wonach derjenige, der im Besitz eines nationalen Visums oder einer Aufenthaltserlaubnis ist, einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet einholen oder verlängern lassen kann, ohne dass es auf eine Einreise mit dem erforderlichen Visum ankommt. Im hier maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt der mündlichen Verhandlung ist der Kläger im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG aus humanitären Gründen, die ihm der Rechtsvorgänger des Beklagten erteilt hat.

Die Kammer sieht keinen Anlass, § 39 Nr. 1 AufenthV dahingehend einschränkend auszulegen, dass diese Vorschrift vom Erfordernis einer Einreise mit Visum nur dann befreit, wenn die Verlängerung der mit einer bestimmten Zweckbestimmung (hier: § 25 Abs. 5 AufenthG) erteilten Aufenthaltserlaubnis, nicht aber, wenn im Anschluss an die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis mit einer anderen Zweckbestimmung (hier nunmehr: §§ 27 ff. AufenthG) beantragt wird. Für eine solche einschränkende Auslegung gibt schon der Wortlaut der Vorschrift keinen Anhalt. § 39 AufenthV spricht eben nicht nur von der Verlängerung eines erteilten Aufenthaltstitels, sondern auch davon, dass das Einholen eines Aufenthaltstitels vom Inland aus möglich ist, wenn eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden ist. Gleiches ergab sich

bereits aus Ziffer 5.2.1.1 der vorläufigen Anwendungshinweise zum Aufenthaltsgesetz des Bundesministeriums des Inneren vom 22. Dezember 2004 (VAH-AufenthG) und findet sich ebenfalls in Ziffer 5.2.1.2 der Allgemeinen Vorschrift zum Aufenthaltsgesetz des Bundesministeriums des Inneren vom 26. Oktober 2009 - Gemeinsames Ministerialblatt vom 30. Oktober 2009, Nr. 42-61, Seite 877 - (AVwV-AufenthG) wieder. Es ist auch nichts dafür ersichtlich, dass dem Gesetzgeber bei Erlass des § 39 Nr. 1 AufenthV die Konstellation unbekannt gewesen sein soll, dass ein Ausländer, dem - wie hier dem Kläger - eine humanitäre Aufenthaltserlaubnis erteilt worden ist, anschließend eine andersartige Aufenthaltserlaubnis anstreben und beantragen könnte.

Letztlich ergibt sich aus den vom Beklagten vorgetragenen Bedenken zu den unterschiedlichen Voraussetzungen für die Eröffnung des Absehensermessens im Rahmen von § 5 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 2 AufenthG kein zwingender Grund, § 39 Nr. 1 AufenthV einschränkend auszulegen. Zwar mag es für den Beklagten tatsächlich so aussehen, dass sich der Kläger unmittelbar im Anschluss an die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis gem. § 25 Abs. 5 AufenthG auf § 39 Nr. 1 AufenthV beruft und der Beklagte dies als unbillig empfindet, weil der Kläger auf diese Weise die Voraussetzungen des Absehensermessens nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG "aushebelt". Die Vorgehensweise des Klägers ist jedoch nur das Spiegelbild zur Entscheidungspraxis des Beklagten. Hätte der Beklagte im Zeitpunkt seiner Entscheidung, dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zu erteilen, auch dessen Antrag auf Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen beschieden, hätte er sich mit der Frage auseinandersetzen müssen, ob die Erwägungen, die im Rahmen von § 25 Abs. 5 AufenthG dazu führen, dass der Beklagte von der Nachholung des Visumsverfahrens absieht, ihm nicht als besonderen Umstände des Einzelfalls des Klägers auch das Absehensermessen nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG eröffnen und zu demselben Ergebnis führen. In diesem Zusammenhang ist nicht plausibel, wieso der Umgang des Klägers mit seiner zum damaligen Zeitpunkt 5-jährigen deutschen Tochter, den der Beklagte bei der Frage der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG sogar als Abschiebungshindernis berücksichtigt haben will, nicht auch im Rahmen der Frage der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 27, 28 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG als besonderer Umstand einen Verzicht auf das Nachholen des Visumsverfahrens nach sich zieht. Hinzuzunehmen ist auch der Gesichtspunkt, dass vom Aufenthaltsrecht keine Sanktionswirkung ausgeht, die es rechtfertigen könnte, den Kläger zunächst auf einen Aufenthaltstitel mit geringeren Rechten zu verweisen und ihm erst später den nach der Gesetzessystematik situationsangemessenen Titel zu erteilen. Dadurch, dass der Beklagte im Zeitpunkt der Entscheidung über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG auf eine umfassende Bewertung der Situation des Klägers auch im Hinblick auf die Frage der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen verzichtet hat, hat er sich selbst der Ermessensausübung nach § 5 Abs. 2 Satz 2 AufenthG begeben.

2. Die rechtskräftigen Verurteilungen des Klägers stehen der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 27, 28 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG nicht (mehr) entgegen, da der Beklagte dem Kläger bereits in deren Kenntnis eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt hat. Nach dem Grundsatz des Vertrauensschutzes kann der Beklagte dem Kläger diese Verurteilungen nun nicht mehr als Versagungsgrund entgegenhalten.

Zwar liegen Ausweisungsgründe in der Funktion von Versagungsgründen vor, denn es reicht aus, dass der Kläger die Merkmale eines Ausweisungstatbestandes nach §§ 53 ff. AufenthG abstrakt erfüllt, ohne dass zusätzlich Erwägungen anzustellen wären, ob er auch rechtsfehlerfrei ausgewiesen werden könnte. Auch spielt es für das Vorliegen des Ausweisungsgrundes keine Rolle, ob der Ausländer zu dem Personenkreis gehört, für den das Gesetz besonderen Ausweisungsschutz vorsieht (vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 16. Juli 2002 - 1 C 8/02 - und Urteil vom 28. September 2004 - 1 C 10/03 -, juris, zu §§ 45 ff. AuslG).

Die rechtskräftige Verurteilung des Klägers zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren in Österreich wegen des Vergehens der kriminellen Vereinigung und des teils beim Versuch gebliebenen Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs gem. §§ 15, 146, 147 Abs. 1 Ziffer 1, Abs. 3, 148, 278 Abs. 1 österreichisches Strafgesetzbuch stellt einen Ausweisungsgrund nach § 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG dar, denn die Begehung eines (versuchten) gewerbsmäßigen schweren Betrugs ist im Bundesgebiet als vorsätzliche Straftat gem. § 263 Abs. 1, 2, 3 Strafgesetzbuch (StGB) und die Bildung einer kriminellen Vereinigung als vorsätzliche Straftat gem. § 129 StGB anzusehen. Daneben erfüllt der Kläger auf Grund seiner Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln einen weiteren Ausweisungsgrund gem. § 54 Nr. 3 AufenthG.

Im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt kann der Beklagte die Erteilung der beantragten Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen jedoch nicht mehr gestützt auf die festgestellten Ausweisungsgründe versagen. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass Ausweisungsgründe - zumal in der Form eines Erlaubnisversagungsgrundes - in Anwendung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes einem Ausländer nur dann und solange entgegengehalten werden dürfen, als sie noch "aktuell" und nicht "verbraucht" sind bzw. die Ausländerbehörde auf ihre Geltendmachung nicht ausdrücklich oder konkludent "verzichtet" (vgl. BVerwG, Urteil vom 15. März 2005 - 1 C 26/03 -, juris).

Ein solcher "Verbrauch" kann etwa dann eintreten, wenn die Ausländerbehörde in voller Kenntnis vom Vorliegen der Voraussetzungen für eine Ausweisung den weiteren Aufenthalt im Wege der

vorbehaltlosen Erteilung bzw. Verlängerung eines Aufenthaltstitels ermöglicht (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 13. November 2007 - 17 E 1415/06- und Beschluss vom 21. Juni 2006 - 18 B 732/06 -, juris).

Etwas anderes gilt, wenn sich die Behörde den Ausweisungsgrund ausdrücklich für eine zukünftige Entscheidung offen gehalten hat (vgl. VG Saarlouis, Beschluss vom 23. Januar 2009 - 2 L 1790/08 -, juris), oder wenn sich die für das behördliche Verhalten maßgeblichen Umstände ändern, indem die Behörde bspw. von weiteren strafrechtlichen Verurteilungen Kenntnis erhält (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 21. Juni 2006 - 18 B 732/06 -, juris).

Im vorliegenden Fall hat der Beklagte durch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG einen Vertrauenstatbestand dergestalt geschaffen, dass der Kläger davon ausgehen durfte, der Beklagte werde ihm bei zukünftigen Entscheidungen über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis seine Verurteilungen nicht mehr als Versagungsgrund entgegenhalten. Dem Beklagten waren bei Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG am 7. Oktober 2008 die Verurteilungen des Klägers bekannt, denn zu diesem Zeitpunkt befanden sich sowohl entsprechende Auszüge des Bundeszentralregisters als auch das Strafurteil aus Österreich in der Ausländerakte des Klägers. Gleichwohl hat der Beklagte die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt, und zwar ohne sich die Verwertung der Verurteilungen des Klägers als Versagungsgrund für zukünftige Erteilungsverfahren vorzubehalten. Die maßgeblichen Umstände haben sich seit der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG nicht geändert. Ausweislich des seitens der Kammer in diesem Verfahren eingeholten Bundeszentralregisterauszugs ist der Kläger seit seiner Wiedereinreise in die Bundesrepublik nicht straffällig geworden.

Der "Verbrauch" des Versagungsgrundes wirkt sich bei der Entscheidung über den Antrag des Klägers auf Erteilung einer familiären Aufenthaltserlaubnis aus. Die vom Beklagten zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG jedenfalls für (weitere) Aufenthaltserlaubnisverfahren nach dem 5. Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes die Sperrwirkung der Ausweisung nach § 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG entfallen lässt (vgl. BVerwG, Urteil vom 4. September 2007 - 1 C 43/06 -, juris) führt, anders als der Beklagte meint, nicht dazu, dass im vorliegenden Verfahren der "Verbrauch" des Versagungsgrundes allein auf Entscheidungen über etwaige Anträge auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dem 5. Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes, namentlich auf die Verlängerung der bereits erteilten Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG, zu beschränken ist. Einerseits hat das Bundesverwaltungsgericht in der genannten Entscheidung mindestens einen partiellen Verbrauch festgestellt, ohne damit zugleich die Möglichkeit eines umfassenden Ver-

brauchs auszuschließen. Andererseits hat sich das Bundesverwaltungsgericht mit dem Entfallen der Sperrwirkung einer Ausweisung und nicht mit dem Verbrauch von Ausweisungsgründen befasst. Angesichts der Tatsache, dass im Rahmen einer Entscheidung über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis Ausweisungsgründe grundsätzlich zu berücksichtigen sind, ohne dass im Weiteren zu überprüfen wäre, ob eine Ausweisung überhaupt rechtmäßig ergehen könnte, sind die Anforderungen an einen Verbrauch von Ausweisungsgründen im Vergleich zu den Anforderungen an das Entfallen der Sperrwirkung einer bereits ergangenen Ausweisung - vor deren Erlass zusätzliche Rechtmäßigkeitserwägungen zu treffen waren - als geringer einzustufen. Es finden sich auch keine Entscheidungen anderer Gerichte, aus denen abzuleiten wäre, dass mit Blick auf den unterschiedlichen Zweck der bereits erteilten und der im Folgenden beantragten Aufenthaltserlaubnis ein lediglich zweckspezifischer, partieller Verbrauch von Versagungsgründen die zwingende Konsequenz ist. Sofern das Aufenthaltsgesetz - z.B. in § 10 Abs. 3 AufenthG - selbst zwischen einzelnen Aufenthaltserlaubnisarten differenziert, ist das Trennungsprinzip, wie es der genannten Bundesverwaltungsgerichtsentscheidung entnommen wird, zwar nachvollziehbar und erscheint auch übertragbar. Dies jedoch gerade nur, weil eine unterschiedliche Behandlung der Aufenthaltserlaubnisarten bereits im Gesetz angelegt ist. Für eine weitergehende Übertragung des Trennungsprinzips auf andere Fallgestaltungen, wie etwa die hier zur Entscheidung anstehende, sieht die Kammer deshalb keinen Grund und auch keine Veranlassung.

Weitere Versagungsgründe sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.