

1. Ein Anspruch auf Verlängerung einer nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erteilten Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage des § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG besteht nicht, wenn der mit dieser Regelung verfolgte Zweck bereits durch ein fiktives Verweilrecht nach § 81 Abs. 4 AufenthG erreicht worden ist.

2. Die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage des § 31 Abs. 4 Satz 2 AufenthG erfordert grundsätzlich die Erfüllung der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG.

3. Verhindert eine Ausländerbehörde die mögliche Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, kann hierin dann ein atypischer Sachverhalt gesehen werden, der ein Absehen von der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG rechtfertigt, wenn der Ausländer nachweist, dass ihm die Aufnahme einer seinen Lebensunterhalt sichernden Erwerbstätigkeit möglich gewesen wäre, er sich um die Erteilung einer erforderlichen Beschäftigungserlaubnis nachdrücklich bemüht oder eine etwaige Versagung einer solchen Erlaubnis (erfolglos) angefochten hat.

(Amtliche Leitsätze)

8 ME 24/10

Oberverwaltungsgericht Niedersachsen

Beschluss vom 18.03.2010

Aus dem Entscheidungstext

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ablehnenden Beschluss des Verwaltungsgerichts hat keinen Erfolg.

Aus den vom Antragsteller im Beschwerdeverfahren angeführten und vom Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu prüfenden Gründen ergibt sich nicht, dass ihm ein mit dem Hauptantrag geltend gemachter Anspruch auf einstweilige Aussetzung der Abschiebung (1.) oder ein mit dem Hilfsantrag geltend gemachter Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner bei dem Verwaltungsgericht Hannover am 24. August 2009 erhobenen Klage - 12 A 3339/09 - (2.) zusteht.

1. Entgegen den Ausführungen des Antragstellers ist das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO bereits unzulässig ist.

Nach § 123 Abs. 5 VwGO ist das Verfahren nach §§ 80, 80a VwGO vorrangig, soweit es um vorläufigen Rechtsschutz hinsichtlich der vorläufigen Vollziehbarkeit eines Verwaltungsaktes geht (vgl. statt aller Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl., § 123 Rn. 4). Obwohl im Ausgangspunkt

ein Verpflichtungsbegehren ist im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes grundsätzlich der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO statthaft, soweit dem Antragsteller durch die Ablehnung seines Antrags ein durch die Antragstellung begründetes fiktives Verweilrecht im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (vgl. § 81 Abs. 3 und 4 AufenthG) genommen wird, so dass die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht bereits dadurch wieder beseitigt werden kann, dass die aufschiebende Wirkung der zur Hauptsache erhobenen Klage, die dieser bislang nach § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG fehlt, angeordnet wird.

Hier hatte der vom Antragsteller am 3. Juli 2006 gestellte Antrag, die ihm zuletzt mit Bescheid vom 26. August 2005 nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG bis zum 25. August 2008 befristet erteilte Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage des § 31 AufenthG um ein Jahr zu verlängern, die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG ausgelöst. Diese Fiktionswirkung endete entgegen der Auffassung des Antragstellers nicht durch die mit bestandskräftigem Bescheid vom 2. März 2007 angeordnete nachträgliche Befristung der nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erteilten Aufenthaltserlaubnis vom 26. August 2005. Denn diese Befristungsentscheidung bezog sich ausdrücklich nur auf die nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erteilte, bestehende Aufenthaltserlaubnis. Eine (ablehnende) Entscheidung über den Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage des § 31 AufenthG hat die Antragsgegnerin ausdrücklich nicht getroffen. Sie hat dem Antragsteller im Bescheid vom 2. März 2007 vielmehr ausdrücklich avisiert, ihm die beantragte Verlängerung auf der Grundlage des § 31 Abs. 1 AufenthG für ein Jahr zu erteilen. Offensichtlich stellt die nachträgliche Befristung im Bescheid vom 2. März 2007 damit keine die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG beendende abschließende "Entscheidung der Ausländerbehörde" über den Antrag vom 3. Juli 2006 dar. Eine solche hat die Antragsgegnerin allenfalls mit Bescheid vom 10. August 2009 getroffen, in dem sie gegenüber dem Antragsteller die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ablehnte. Dieser Ablehnungsbescheid ist Gegenstand der vom Antragsteller bei dem Verwaltungsgericht Hannover am 24. August 2009 erhobenen Klage.

2. Geht man daher davon aus, dass der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 31 AufenthG vom 3. Juli 2006 die Fortgeltungsfiktion des § 81 Abs. 4 AufenthG ausgelöst hat und diese nicht bereits durch die bestandskräftige Befristungsentscheidung vom 2. März 2007, sondern erst durch die im Hauptsachverfahren vor dem Verwaltungsgericht Hannover angefochtene Ablehnungsentscheidung vom 10. August 2009 beendet worden ist, ist (nur) der hilfsweise Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1

VwGO wegen des gesetzlichen Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung nach Maßgabe von § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG zulässig.

Dieser Antrag ist indes unbegründet.

Hat ein Rechtsbehelf kraft Gesetzes keine aufschiebende Wirkung, so kann das Verwaltungsgericht auf Antrag die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO anordnen. Ein solcher Antrag hat Erfolg, wenn die vorzunehmende Abwägung zwischen dem Interesse des Antragstellers, von der Vollziehung des angefochtenen Verwaltungsaktes vorerst verschont zu bleiben, einerseits und dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung andererseits zugunsten des Antragstellers ausfällt. Ein solches überwiegendes Interesse kann in den Fällen, in denen dem Rechtsbehelf – wie hier nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG – schon von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt, nur dann angenommen werden, wenn der Rechtsbehelf des Antragstellers offensichtlich oder doch zumindest mit überwiegender Wahrscheinlichkeit Erfolg haben wird oder wenn sonstige Umstände gegeben sind, die es rechtfertigen, ausnahmsweise – in Abweichung von der gesetzlich getroffenen Wertung – dem Rechtsbehelf aufschiebende Wirkung zukommen zu lassen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 10.10.2003 – 1 BvR 2025/03 – juris Rn. 21 f.; BVerwG, Beschl. v. 14.4.2005 – 4 VR 1005/04 – juris Rn. 10 ff.).

Unter Zugrundelegung dieses Entscheidungsmaßstabes überwiegt bei der im gerichtlichen Aussetzungsverfahren vorzunehmenden Interessenabwägung das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Ablehnungsbescheides. Denn es ist nach der im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen und nur möglichen summarischen Prüfung weder offensichtlich noch überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragsteller einen Anspruch auf die begehrte Verlängerung seines Aufenthaltstitels nach § 31 AufenthG hat.

Ein Anspruch auf Verlängerung auf der Grundlage des § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG besteht, wie es das Verwaltungsgericht zutreffend festgestellt hat, nicht, weil der mit dieser Regelung verfolgte Zweck bereits durch die seit Bestandskraft der Befristungsentscheidung vom 2. März 2007 bestehende Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 4 AufenthG erreicht worden ist (vgl. GK-AufenthG, Stand: Januar 2010, § 31 Rn. 219 und zur Vorgängerregelung in § 19 AuslG: BVerwG, Urt. v. 24.5.1995 - 1 C 7.94 -, BVerwGE 98, 313, 317; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 1.2.2000 - 18 B 1120/99 -, NVwZ 2000, 1445, 1446).

Ein Anspruch auf Verlängerung auf der Grundlage des § 31 Abs. 4 Satz 2 AufenthG besteht ebenfalls nicht. Nach dieser Bestimmung wird nach Ablauf der Jahresfrist des § 31 Abs. 1 AufenthG die Aufenthaltserlaubnis nach Ermessen verlängert (vgl. zur Vorgängerregelung in § 19 AuslG: BVerwG, Urt. v. 24.5.1995 - 1 C 7/94 -, BVerwGE 98, 313, 317). Zudem sind nach § 8 Abs. 1 AufenthG grundsätzlich die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG zu erfüllen (vgl. eingehend Niedersächsisches OVG, Beschl. v. 8.02.2007 - 4 ME 49/07 -, juris Rn. 3; VG Osnabrück, Urt. v. 31.5.2006 - 5 A 28/06 -, juris Rn. 29 ff.; GK-AufenthG, Stand: Januar 2010, § 31 Rn. 220 ff.). Daran fehlt es hier zumindest im Hinblick auf die sich aus § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG ergebende Voraussetzung. Der Antragsteller hat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht hinreichend glaubhaft gemacht (vgl. § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 921 ZPO), dass sein Lebensunterhalt gesichert ist.

Der Lebensunterhalt des Ausländers ist gesichert im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG, wenn er ihn einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel bestreiten kann (§ 2 Abs. 3 Satz 1 AufenthG). Daran fehlt es im vorliegenden Fall. Der Antragsteller bezieht seit Januar 2009 Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (vgl. Bescheid der Antragsgegnerin vom 12.2.2009). Dem entgegnet der Antragsteller lediglich, die Antragsgegnerin handele treuwidrig, wenn sie sich zur Begründung ihrer ablehnenden Entscheidung auf den Bezug von Sozialleistungen berufe. Denn der Antragsteller beziehe diese nur deshalb, weil die Antragsgegnerin seine wiederholten mündlichen Anträge auf Erteilung von Arbeitsgenehmigungen abgelehnt und ihm so die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit unmöglich gemacht habe. Abgesehen davon, dass der Antragsteller diese bloße Behauptung, die zudem anhand der Verwaltungsvorgänge der Antragsgegnerin nicht nachzuvollziehen ist, nicht glaubhaft gemacht hat, steht sie der Annahme, die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG sei nicht erfüllt, nicht entgegen. Verhindert eine Ausländerbehörde die mögliche Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, kann hierin zwar unter Umständen ein atypischer Sachverhalt gesehen werden, der ein Absehen von der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG rechtfertigt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 10.9.2001 - 11 S 2212/00 -, juris, Rn. 5). Ein solcher Sachverhalt ist hier aber nicht glaubhaft gemacht. Der Antragsteller hat weder konkret vorgetragen, dass ihm die Aufnahme einer seinen Lebensunterhalt sichernden Erwerbstätigkeit möglich gewesen wäre, er sich um die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis (vgl. § 10 BeschVerf) nachdrücklich bemüht oder eine Versagung dieser Erlaubnis (vgl. § 11 BeschVerf) angefochten hätte. Daher kann nicht davon ausgegangen werden, die Antragsgegner-

rin habe allein oder maßgeblich die Erfüllung der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG verhindert. Im Übrigen war der Antragsteller schon aufgrund der nach § 81 Abs. 4 AufenthG fortgeltenden, mit Bescheid vom 26. August 2005 nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erteilten Aufenthaltserlaubnis berechtigt, eine Erwerbstätigkeit auszuüben (§ 4 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 AufenthG).

Auch ein Absehen von der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nach § 5 Abs. 3 AufenthG hat die Antragsgegnerin zu Recht abgelehnt. Dass der Antragsteller einen Anspruch auf Erteilung der in § 5 Abs. 3 Satz 1 AufenthG genannten Aufenthaltstitel hätte, ist weder vorgetragen noch ersichtlich. Nach dem Beschwerdevorbringen kommt auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG, die ein Absehen von der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nach § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG in das Ermessen der Antragsgegnerin stellen würde, nicht in Betracht. Denn aus dem Vorbringen des Antragstellers ist nicht ersichtlich, dass seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist. Zwar kann sich aus Völkervertragsrecht (etwa aus Art. 8 EMRK) ein inlandsbezogenes Abschiebungsverbot und damit eine rechtliche Unmöglichkeit im Sinne des § 25 Abs. 5 AufenthG ergeben. Ein Eingriff in das durch Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familien- und Privatlebens lässt sich aber nicht schon allein mit dem Argument bejahen, ein Ausländer halte sich bereits seit geraumer Zeit im Vertragsstaat auf und wolle dort sein Leben führen (vgl. EGMR, Urte. v. 7.10.2004 - 33743/03 -, NVwZ 2005, 1043, 1044, das eine Familie betraf, die seit 14 Jahren ihren Aufenthalt im Bundesgebiet hatte). Hinzukommen muss vielmehr, dass der Ausländer sein Privatleben, das durch persönliche, soziale und wirtschaftliche Beziehungen charakterisiert ist, faktisch nur noch im Aufenthaltsstaat als Vertragsstaat der EMRK führen kann (vgl. Senatsbeschl. v. 16.3.2010 - 8 ME 34/10 -). Anhaltspunkte hierfür bestehen nach dem Beschwerdevorbringen nicht, denn der Antragsteller hat lediglich auf die lange Dauer seines Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland hingewiesen.

Scheitert damit die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis schon am mangelnden Vorliegen der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG, kann der Senat hier dahinstehen lassen, ob der Antragsteller auch die Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG erfüllt bzw. erfüllen muss.