

Ein zu Studienzwecken eingereister türkischer Staatsangehöriger kann bei Aufnahme einer Erwerbstätigkeit die Arbeitnehmereigenschaft im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 zukommen. Überschreitet seine "Nebentätigkeit" allerdings die zeitlichen Grenzen des § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG, fehlt es an einer ordnungsgemäßen Beschäftigung auf dem regulären Arbeitsmarkt.

(Amtlicher Leitsatz)

8 K 3345/08

Verwaltungsgericht Düsseldorf

Urteil vom 07.04.2011

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des aufgrund des Urteils beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Tatbestand:

Der Kläger ist türkischer Staatsangehöriger. Er reiste am 10. Juli 2002 mit einem Visum zum Zwecke der Teilnahme an einem studienvorbereitenden Sprachkurs und der anschließenden Aufnahme eines Studiums in die Bundesrepublik Deutschland ein. Unter dem 10. Dezember 2002 wurde ihm eine Aufenthaltsbewilligung (gültig bis zum 31. März 2003) erteilt, versehen mit der "Nebenbestimmung: Erwerbstätigkeit nicht gestattet".

Nach Bestehen der deutschen Sprachprüfung an der Universität Q nahm der Kläger dort ein Studium der Wirtschaftswissenschaften auf. Die Aufenthaltsbewilligung wurde in der Folgezeit jeweils befristet verlängert.

Im Januar 2005 zog der Kläger nach E um. Durch die Beklagte wurde ihm am 31. März 2005 eine Aufenthaltserlaubnis für die Aufnahme eines Studiums der Sozialwissenschaften an der I-Universität E erteilt, gültig zunächst bis zum 30. Juni 2005. In der Aufenthaltserlaubnis heißt es in Anlehnung an § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG: "Die Ausübung einer Beschäftigung, die insgesamt 90 Tage oder 180 halbe Tage im Jahr nicht überschreiten darf sowie studentischer Nebentätigkeiten ist gestattet. Sonstige Erwerbstätigkeit nur mit Genehmigung der Ausländerbehörde gestattet." Die Aufenthaltserlaubnis wurde letztmalig bis zum 2. Mai 2009 verlängert.

Mit Schreiben vom 27. August 2007 beantragte der Kläger unter Berufung auf Art. 6 Abs. 1 des Beschlusses 1/80 des Assoziationsrats EWG/Türkei über die Entwicklung der Assoziation vom 19.

September 1980 (ARB 1/80) "die Erweiterung seiner Arbeits- und Aufenthaltserlaubnis", weil er seit dem 1. Juni 2005 in einem Trinkhallenbetrieb in E beschäftigt und damit Arbeitnehmer im Sinne der Vorschrift sei. Mit Schreiben vom 11. September 2007 teilte die Beklagte dem Kläger daraufhin mit, dass eine Erwerbstätigkeit mit Blick auf den naturgemäß nur vorübergehenden Studienaufenthalt nur eingeschränkt, im Rahmen des § 16 Abs. 3 AufenthG möglich sei. Mit dieser Vorschrift habe der Gesetzgeber indes nicht beabsichtigt, einen Arbeitnehmerstatus des ausländischen Studenten zu begründen. Mithin habe auch der Kläger keine dauerhaft gesicherte Position auf dem deutschen Arbeitsmarkt im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 erlangt. Seinem Antrag könne daher nicht entsprochen werden. Er erhalte Gelegenheit, sich bis zum 11. Oktober 2007 zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 8. Oktober 2007 nahm der Kläger unter Berufung auf die Rechtsprechung des EuGH Stellung. Entgegen der Darstellung der Beklagten erfülle er danach alle Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80.

Mit Ordnungsverfügung vom 7. April 2008 lehnte die Beklagte sodann den Antrag des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 4, 5 AufenthG i.V.m. Art. 6 ff. ARB 1/80 ab und verwies zur Begründung erneut darauf, dass er als Student mit der Erlaubnis, im Rahmen des § 16 Abs. 3 AufenthG eine Erwerbstätigkeit auszuüben, nicht die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 erfülle.

Hiergegen hat der Kläger am 6. Mai 2008 die vorliegende Klage erhoben.

Zur Begründung trägt er ergänzend zu seinem Vorbringen im Verwaltungsverfahren im Wesentlichen vor: Die im ablehnenden Bescheid der Beklagten vom 7. April 2008 dargelegte Rechtsauffassung zu den Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 sei fehlerhaft und mit der neueren Rechtsprechung des EuGH nicht zu vereinbaren. Er erfülle sämtliche Voraussetzungen dieser Norm. Er sei zunächst Arbeitnehmer im Sinne dieser Vorschrift. Insbesondere stehe dem nicht entgegen, dass er als Student lediglich geringfügig beschäftigt sei. Er gehöre ferner dem regulären deutschen Arbeitsmarkt an. Dies gelte schon deswegen, weil er rechtmäßig mit einem Visum zu Studienzwecken in das Bundesgebiet eingereist und seitdem fortlaufend im Besitz von Aufenthaltsbewilligungen bzw. Aufenthaltserlaubnissen sei. Seine Tätigkeit sei auch legal, insbesondere durch die entsprechenden "Auflagen" zu den Aufenthaltsbewilligungen bzw. Aufenthaltserlaubnissen gedeckt. Seine Beschäftigungszeiten hätten den insoweit zugelassenen Beschäftigungsumfang nicht überschritten. Er werde an fünf Tagen in der Woche zu je zwei Stunden beschäftigt. Damit werde das nach § 16 Abs. 3 AufenthG zulässige Stundenkontingent von 720 Stunden jährlich (90 Arbeitstage zu je 8 Stunden bzw. 180 Tage zu je 4 Stunden) nicht überschritten. Er könne desweiteren in zeitlicher Hinsicht den erforderlichen Zeitraum von einem Jahr ununterbrochener, ordnungsgemäßer Beschäftigung vorweisen. Insbesondere sei sein Aufenthaltsstatus hinreichend gesichert. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass der eigentliche

Zweck seines Aufenthalts in Deutschland die Durchführung des Studiums sei. Das in Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 gewährleistete Recht sei insbesondere nicht von dem ursprünglichen Grund der Einreise eines türkischen Arbeitnehmers abhängig.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 7. April 2008 zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie bezieht sich zunächst auf den Inhalt des angefochtenen Bescheides. Ergänzend trägt sie vor: Der Kläger gehöre als Student, der auf der Grundlage des § 16 Abs. 3 AufenthG einer Beschäftigung nachgehe und vom Erfordernis einer Arbeitserlaubnis nach dem AufenthG befreit sei, nicht dem regulären Arbeitsmarkt im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 an. Dem Gedanken des ARB 1/80, dass türkische Arbeitnehmer bereits in den legalen Arbeitsmarkt integriert sein müssten, um einen rechtlich gesicherten weiteren Zugang zur Beschäftigung zu erhalten, werde die vorliegende Situation nicht gerecht. Durch seine Tätigkeit bei der Trinkhalle in E habe eine durchgehende einjährige Erwerbstätigkeit nicht in rechtmäßiger Weise begründet werden können, da die dem Kläger erteilte Aufenthaltserlaubnis nur eine Tätigkeit im zeitlichen Umfang von 90 ganzen oder 180 halben Arbeitstagen zulasse. Diesen zeitlichen Rahmen habe der Kläger aber nachweislich überschritten. Dies ergebe sich eindeutig aus den von ihm eingereichten Unterlagen, nach denen er durchweg an fünf Tagen in der Woche jeweils zwei Stunden und damit an mehr als den zugelassenen 180 halben Tagen gearbeitet habe. Da eine weitergehende Arbeitserlaubnis nicht vorliege, handele es sich mithin um eine unerlaubte Tätigkeit, die gerade nicht zu einem Erwerb von Rechten aus dem ARB 1/80 führen könne.

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

Entscheidungsgründe:

Das Gericht hat das Rubrum der vormals zutreffend gegen den Oberbürgermeister der Stadt E gerichteten Klage wegen des ersatzlosen Wegfalls von § 5 AG VwGO NRW (Behörden als Verfahrensbeteiligte) mit Ablauf des 31. Dezember 2010 (durch Art. 2 Nr. 28 des Gesetzes zur Modernisierung und Bereinigung von Justizgesetzen im Land Nordrhein-Westfalen vom 26. Januar 2010, GV. NRW. S. 29) von Amts wegen dahingehend berichtigt, dass Beklagte nunmehr die Stadt E ist.

Die zulässige Klage ist nicht begründet.

Die Ordnungsverfügung der Beklagten vom 7. April 2008 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten; er hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis (§ 113 Abs. 1 Satz 1, Abs. 5 Satz 1 VwGO).

Die Beklagte hat den Antrag des Klägers, ihm einem Aufenthaltserlaubnis nach Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 zu erteilen, jedenfalls im Ergebnis zu Recht abgelehnt.

Nach Art. 6 Abs. 1 ARB hat ein türkischer Arbeitnehmer, der dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates angehört, in diesem Mitgliedstaat nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung einen Anspruch auf Erneuerung seiner Arbeitserlaubnis bei dem gleichen Arbeitgeber, wenn er über einen Arbeitsplatz verfügt. Abgesehen von der Verlängerung der Arbeitserlaubnis kann sich ein türkischer Arbeitnehmer auch zur Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis unmittelbar auf diese Vorschrift berufen, da das Aufenthaltsrecht für den Zugang zur Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis unbedingt erforderlich ist (vgl. EuGH, Urteil vom 16. Dezember 1992 - C 237/91 -, EuGHE I 1992, 6781).

Zwar dürfte die Arbeitnehmereigenschaft des Klägers im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 zu bejahen sein. Insoweit geht die Kammer zunächst nunmehr, abweichend von der noch in ihrem Beschluss vom 7. Mai 2007 - 8 L 2494/06 - geäußerten Auffassung, unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung des EuGH (vgl. Urteil vom 24. Januar 2008 - C-294/06 -, InfAuslR 2008, 149) davon aus, dass dem Begriff des Arbeitnehmers nach der genannten Vorschrift nicht der Umstand entgegensteht, dass der Kläger zum Zwecke des Studiums in das Bundesgebiet eingereist ist und eine Erwerbstätigkeit nur im Rahmen des § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG gestattet war bzw. ist (vgl. in diesem Sinne auch Hess. VGH, Urteil vom 8. April 2009 - 11 A 2264/08 -, InfAuslR 2009, 325).

Als Arbeitnehmer ist letztlich jeder anzusehen, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen. Auch die Höhe der für die geleistete Tätigkeit gezahlten Vergütung hat keinen Einfluss auf die Arbeitnehmereigenschaft (vgl. EuGH, Urteil vom 4. Februar 2010 - C-14/09 -, InfAuslR 2010, 225).

Danach ist es im Falle des Klägers auch unschädlich, dass er lediglich zu einem Bruttogehalt von 500,- bzw. 400,- Euro beschäftigt war bzw. noch ist, zumal - schon mit Blick auf den zeitlichen Umfang (dazu noch sogleich) - jedenfalls nicht von einer völlig untergeordneten und unwesentlichen Tätigkeit ausgegangen werden kann.

Im Falle des Klägers fehlt es jedoch an einer ordnungsgemäßen Beschäftigung auf dem regulären Arbeitsmarkt im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80. Eine solche setzt neben einer gesicherten und nicht nur vorläufigen Position des Betroffenen auf dem Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates voraus, dass der türkische Arbeitnehmer im Besitz der erforderlichen Erlaubnis für die von ihm ausgeübte Erwerbstätigkeit ist (vgl. EuGH, Urteile vom 19. November 2002 - C-1-188/00 -, InfAuslR 2003, 41, und vom 10. Februar 2000 - C-340/97 -, InfAuslR 2000, 161).

Zwar verfügte der Kläger bis zum Ablauf der zum Zwecke des Studiums erteilten Aufenthaltserlaubnis am 2. Mai 2009 über eine gesicherte Aufenthaltsposition. Die bis zum Ablauf der Aufenthaltserlaubnis bereits seit mehr als einem Jahr ausgeübte Beschäftigung in der Trinkhalle seiner Schwester, Frau U, war aber nicht von der gesetzlichen Berechtigung zur Ausübung einer Beschäftigung nach § 16 Abs. 3 AufenthG gedeckt. Nach dieser Vorschrift berechtigt die zum Zwecke des Studiums erteilte Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit in den dort vorgesehenen engen Grenzen von höchstens 90 Tagen im Jahr oder alternativ höchstens 180 halben Tagen im Jahr. Dabei sind als halber Arbeitstag Beschäftigungen bis zu einer Höchstdauer von vier Stunden anzusehen, wenn die regelmäßige Arbeitszeit der weiteren Beschäftigten acht Stunden (vgl. § 3 ArbZG) beträgt. Eine über vier Stunden hinausgehende Beschäftigung ist demgemäß als ganztägig zu (vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 26. Juni 2009 - 18 B 979/08 -, juris, und vom 16. Juli 2010 - 18 E 1527/09 -; Walther, in: GK-AufenthG, Stand November 2006, § 16 Rn. 25).

Nach seinen eigenen Angaben arbeitet der Kläger in der Trinkhalle seit Aufnahme der dortigen Tätigkeit ab dem 1. Juni 2005 (mit kurzer Unterbrechung vom 1. Oktober 2008 bis zum 1. Januar 2009) wöchentlich fünf Tage pro Woche für jeweils zwei Stunden. Da es sich mithin um eine zeitliche Beschäftigung von bis zu vier Stunden täglich handelt, ist der Kläger nach den vorgenannten Maßgaben rechtlich so zu behandeln, als übe er eine Erwerbstätigkeit von durchschnittlich 20 halben Tagen im Monat aus. Damit werden die nach § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG zulässigen 180 halben Tage im Jahr bei weitem überschritten. Der im Schriftsatz des Klägers vom 1. Juli 2008 vertretene Ansatz, es müsse eine Gesamtberechnung dergestalt vorgenommen werden, dass sich bei zulässiger Beschäftigung an 90 Tagen zu je acht Stunden bzw. an 180 Tagen zu je vier Stunden ein Gesamtstundenkontingent für das Jahr von 720 Stunden ergebe, geht fehl.

Es ist nämlich entgegen der daraus ersichtlichen Auffassung nicht irrelevant, wann und an wie vielen Tagen die zeitlichen Arbeitsleistungen erbracht werden. Die rechnerische Verteilung der Stunden auf einzelne Tage im Monat sieht der eindeutige und einen zeitlichen Rahmen vorgebende Wortlaut des § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG nicht vor. Zwar bezweckte der Gesetzgeber mit der Einführung des § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG eine an die Bedürfnisse der Praxis angepasste Arbeitsmarktzulassung ausländischer Studenten während des Studiums. Eine in das Belieben der Studenten gestellte flexible Ausgestaltung der täglichen Arbeitszeit bei Einhaltung der nach § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG rechnerisch ermittelten Höchststundenzahl sollte aber nicht ermöglicht werden. In einem solchen Fall hätte sich

der Gesetzgeber darauf beschränken können, die zulässige Gesamtdauer der Beschäftigung durch die Angabe einer jährlichen Höchststundenzahl anzugeben. Hiervon hat er indes abgesehen und gerade durch die Verteilung der Arbeitszeit auf Tage bzw. halbe Tage zu erkennen gegeben, dass jedenfalls bei der von ihm vorgegebenen Ausgestaltung der Erwerbstätigkeit regelmäßig nicht die Gefahr einer Beeinträchtigung des Studienerfolgs gesehen wird, die der in § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG erfolgten generellen Zulassung der Erwerbstätigkeit entgegensteht. Gründe der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit führen zu demselben Ergebnis. Der mit § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG verfolgte Regelungszweck setzt voraus, dass die zulässige Beschäftigungsdauer insbesondere für den Ausländer ohne Weiteres erkennbar ist. Dieses Ziel wird mit einer eindeutigen gesetzlichen Regelung erreicht, wie sie § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG enthält (so OVG NRW, Beschluss vom 25. Juni 2009 - 18 B 979/08 -, a.a.O., unter Hinweis auf die Gesetzgebungsmaterialien).

Eine Beschäftigung, die nicht bereits nach § 16 Abs. 3 Satz 1 AufenthG genehmigungsfrei erlaubt ist, mag zwar im Einzelfall zugelassen werden, wenn dadurch der auf das Studium beschränkte Aufenthaltzweck nicht gefährdet wird (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 25. Juni 2009 - 18 B 979/08 -, a.a.O.; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand April 2008, § 16 Rn. 66 f.).

Im Besitz einer entsprechenden Genehmigung ist der Kläger indes nicht. Der am 17. Oktober 2008 gestellte Antrag auf Genehmigung einer Beschäftigung als kaufmännischer Angestellter in dem Trinkhallenbetrieb seiner Schwester wurde mit (bestandskräftiger) Ordnungsverfügung der Beklagten vom 5. Dezember 2008 abgelehnt.

Kann die Klage nach Allem keinen Erfolg haben, ist sie mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 2, Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.