

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg

Beschluss vom 14.08.2012

T e n o r

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Berlin vom 28. Juni 2012 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Beschwerde trägt der Antragsgegner.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 2.500 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der 1985 geborene türkische Antragsteller reiste Mitte 2007 erstmals ins Bundesgebiet ein. Den danach gestellten Asylantrag nahm er nach Eheschließung mit einer deutschen Staatsangehörigen im September 2007, aufgrund derer ihm am 25. Oktober 2007 für die Zeit bis zum 12. September 2010 eine Aufenthaltserlaubnis mit der Nebenbestimmung „Erwerbstätigkeit gestattet“ erteilt worden war, zurück. Seit dem 1. April 2008 war der Antragsteller aufgrund eines „Arbeitsvertrags für gewerbliche Arbeitnehmer“ vom 31. März 2008 bei der A...als „Eisenflechter“ beschäftigt. Nachdem die Ehe durch Urteil des Familiengerichts Pankow/Weißensee geschieden worden war, wurde ihm im Hinblick auf eine Arbeitsbescheinigung vom 27. August 2010 über den Fortbestand des genannten Arbeitsverhältnisses am 31. August 2010 eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 4 Abs. 5 AufenthG für die Tätigkeit als „Eisenflechter“ bei der genannten GmbH bis zum 30. Mai 2011 erteilt. Nach Vorlage einer entsprechenden Arbeitsbescheinigung vom 11. April 2011 wurde dieses Aufenthaltsrecht für die genannte Tätigkeit bis zum 10. April 2012 verlängert.

Einen weiteren Verlängerungsantrag, im Rahmen dessen der Antragsteller einen „Anstellungsvertrag für kaufmännische Angestellte“ des genannten Unternehmens vom 11. Januar 2012 vorlegte, wonach er mit Wirkung vom 16. Januar 2012 als „Büroassistent“ unbefristet beschäftigt werde, und eine Bescheinigung seiner Krankenversicherung über den Bezug von Krankengeld vom 14. Februar bis Mitte Dezember 2011 vorgelegt hatte, lehnte der Antragsgegner unter Androhung seiner Abschiebung durch Bescheid vom 4. Mai 2012 ab. Zur Begründung wurde hierin im Wesentlichen ausgeführt, ein Aufenthaltsrecht nach Art. 6 Abs. 1 des Assoziationsbeschlusses Nr. 1/80 EWG-Türkei (ARB 1/80) besitze er nicht, da seine Tätigkeit als „Eisenflechter“ nicht mindestens drei Jahre andauert habe (Spiegelstrich 1 der Norm) und er im Anschluss an eine langfristige Erkrankung am 16. Januar 2012 ein neues, noch nicht ein Jahr andauerndes Arbeitsverhältnis als „Büroassistent“ aufgenommen habe, so dass er sich auch nicht auf einen Anspruch nach dem 1. Spiegelstrich dieser Norm berufen könne.

Hiergegen hat der Antragsteller am 14. Mai 2012 Verpflichtungsklage zum Geschäftszeichen VG 24 K 156.12 erhoben und im vorliegenden Verfahren Antrag auf Anordnung ihrer aufschiebenden Wirkung gestellt.

Durch Beschluss vom 28. Juni 2012 hat das Verwaltungsgericht diesem Antrag mit der Begründung stattgegeben, der Antragsteller habe durch seine nicht ganz drei Jahre andauernde Tätigkeit als „Eisenflechter“ zwar kein Aufenthaltsrecht nach Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 2 ARB 1/80 erworben - die Zeit seiner langen Erkrankung sei dabei nicht zu berücksichtigen -, jedoch besitze er infolge seiner Wiederbeschäftigung „bei dem gleichen Arbeitgeber“ einen Verlängerungsanspruch nach dessen Spiegelstrich 1. Dass er nunmehr, nachdem er vom „14. Februar 2011 bis Januar 2012“ arbeitsunfähig erkrankt gewesen sei, seit dem 16. Januar 2012 bei demselben Unternehmen als „Büroassistent“ beschäftigt werde, sei nach dem dortigen Wortlaut der Regelung, der nur auf die Identität des Arbeitgebers abstelle, unerheblich. Das vom Antragsgegner für seine Gegenauffassung zitierte Urteil des EuGH vom 29. Mai 1997 zum Aktenzeichen C-386/95 (Eker) betreffe nur den Fall, dass keine mindestens einjährige Tätigkeit bei dem gleichen Arbeitgeber bestanden habe. Auch die Systematik des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 gebiete keine andere Auslegung der Regelung in ihrem ersten Spiegelstrich.

II.

Die rechtzeitig am 13. Juli 2012 erhobene und begründete Beschwerde des Antragsgegners gegen den am 2. Juli 2012 zugestellten Beschluss hat auf der gemäß § 146 Abs. 4 Satz 3 und 6 VwGO allein maßgeblichen Grundlage des Beschwerdevorbringens keinen Erfolg.

Der Antragsgegner macht im Wesentlichen geltend, entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts komme es nicht darauf an, dass es sich bei der Beschäftigung als „Büroassistent“ um eine solche bei dem gleichen Arbeitgeber handele, sondern dass es sich nicht mehr um dieselbe Beschäftigung handele wie sie zuvor ausgeübt worden sei. Die systematische Betrachtung des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 ergebe nämlich, dass erst ab der dort genannten dritten Stufe (3. Spiegelstrich) die freie Auswahl einer unselbstständigen Tätigkeit garantiert sei. Ein Anspruch auf Verlängerung des Aufenthaltstitels für eine andere berufliche Tätigkeit bei demselben Arbeitgeber sei daher, wie sich auch aus dem zitierten Urteil des EuGH ergebe, durch Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 1 ARB 1/80 nicht verbürgt. Ungeachtet des nicht ausgeschlossenen Wechsels der Art der Beschäftigung beim selben Arbeitgeber nach Maßgabe der §§ 39 ff. AufenthG berechne sich die genannte Einjahresfrist dann aber wieder neu. Diese sei vorliegend angesichts der Beschäftigung als „Büroassistent“ ab dem 16. Januar 2012 aber noch nicht abgelaufen. Zudem sei diese Tätigkeit aber auch keine „ordnungsgemäße Beschäftigung“ im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80. Denn sie sei ohne die erforderliche ausländerbehördliche Zustimmung ausgeübt worden. Vielmehr habe es nur eine Zustimmung zur Tätigkeit als „Eisenflechter“ gegeben.

Dieses Beschwerdevorbringen rechtfertigt im Ergebnis keine andere Entscheidung. Denn auch in Ansehung der vom Antragsgegner vorgebrachten Gründe verbleiben an der Rechtmäßigkeit des

angefochtenen Bescheides bei summarischer Prüfung ernstliche Zweifel, die der sofortigen Vollziehung entgegenstehen. Der verwaltungsgerichtliche Beschluss verweist zutreffend darauf, dass ein Anspruch auf Verlängerung einer Arbeitserlaubnis - und damit unstreitig auch auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis - nach dem Wortlaut des Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 1 ARB 1/80 bereits nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung „bei dem gleichen Arbeitgeber“ bestehe. Das bestreitet auch die Beschwerde nicht. Sie beruft sich jedoch auf eine systematische Betrachtung des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80, die eine - einschränkende - Auslegung dahin gebiete, dass dies nur für die gleiche berufliche Tätigkeit bei demselben Arbeitgeber gelten könne. Soweit der Antragsgegner diesbezüglich auf das Urteil des EuGH vom 29. Mai 1997 zum Aktenzeichen C-386/95 (Eker) verweist, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Zu Recht führt das Verwaltungsgericht insoweit aus, dort sei nur entschieden worden, dass ein solcher Anspruch nicht bestehe, wenn ein türkischer Arbeitnehmer innerhalb der Einjahresfrist nach Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 1 ARB 1/80 bei mehreren Arbeitgebern beschäftigt gewesen sei; erforderlich sei eine einjährige Tätigkeit bei ein und demselben Arbeitgeber. Hinzu kommt, dass der EuGH weiterhin anführt (juris Rz. 22), das beruhe „auf der Prämisse, dass nur eine vertragliche Beziehung, die ein Jahr aufrechterhalten wird, eine Verfestigung des Arbeitsverhältnisses erkennen lasse, die ausreicht, um dem türkischen Arbeitnehmer die Fortsetzung seiner Beschäftigung bei demselben Arbeitgeber zu gewährleisten“. Abgesehen davon, dass eine Einschränkung nur auf den Fall der Ausübung des gleichen Berufs dort nicht gemacht wird, deutet diese Begründung eher daraufhin, dass maßgeblicher Grund für die Gewährung dieses Anspruchs die durch eine mindestens einjährige Tätigkeit bei dem gleichen Arbeitgeber eingetretene „Verfestigung des Arbeitsverhältnisses“ und „die Fortsetzung seiner Beschäftigung“ und nicht etwa die Tätigkeit im gleichen Beruf ist. Auch die weiteren Ausführungen des EuGH zur Kohärenz des durch Art. 6 Absatz 1 ARB 1/80 eingeführten Systems der schrittweisen Eingliederung türkischer Arbeitnehmer in den Arbeitsmarkt des Aufnahmestaates gebieten keine andere Beurteilung. Denn dort wird lediglich dargelegt, mit diesem System wäre es nicht vereinbar, wenn ein türkischer Arbeitnehmer eine Beschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber aufnehmen dürfte (Stufe bzw. Spiegelstrich 2), solange er noch nicht einmal die Voraussetzungen einer einjährigen ordnungsgemäßen Beschäftigung bei einem Arbeitgeber erfüllt habe (Stufe bzw. Spiegelstrich 1). Dass der Antragsteller mit seiner nicht ganz dreijährigen Tätigkeit für die A... als „Eisenflechter“ mehr als ein Jahr bei dem gleichen Arbeitgeber und zudem auch mit der gleichen Tätigkeit beschäftigt war, ist vorliegend unstreitig.

Unabhängig davon, dass der Antragsgegner sich mit der Beschwerdebegründung nicht darauf beruft, geben auch anderweitige Entscheidungen des EuGH nichts für die behauptete Einschränkung des Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 1 ARB 1/80 auf die Fortsetzung der gleichen beruflichen Tätigkeit bei dem gleichen Arbeitgeber her. Die im o.g. Urteil (Rz. 27 ff.) zitierte Entscheidung vom 5. Oktober 1994 zum Aktenzeichen C-355/93 (Eroglu) betrifft nicht die „Fortsetzung seiner Beschäftigung bei demselben Arbeitgeber“, sondern den Fall der Rückkehr eines türkischen Arbeitnehmers zu seinem ursprünglichen Arbeitgeber nach einer zwischenzeitlichen ca. zehnmonatigen Beschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Unabhängig davon, dass hier keinerlei

Anhaltspunkte für eine Beschäftigung des Antragstellers in der Zeit vom 14. Februar 2011 bis zur Aufnahme seiner Tätigkeit als „Büroassistent“ am 16. Januar 2012 bei einem anderen Arbeitgeber als der ... vorliegen und Zeiten langfristiger Erkrankung gemäß Art. 6 Abs. 2 Satz 2 ARB 1/80 zwar nicht den Beschäftigungszeiten gleichgestellt werden, jedoch die bereits erworbenen Ansprüche bei erworbenen Ansprüche nicht entfallen lassen, kann ferner davon ausgegangen werden, dass die Arbeitgeber am 16. Januar 2012 - auch zeitlich - als Fortsetzung der bisherigen dortigen Beschäftigung anzusehen ist. Denn der Antragsteller hat zur Antragsbegründung vorgetragen, er sei ab Februar 2011 bis Januar 2012 wegen eines Bandscheibenvorfalles krankgeschrieben gewesen, habe wegen seiner angegriffenen Bandscheiben nicht mehr als „Eisenflechter“ tätig sein können und sei deshalb und auch wegen seiner Kenntnisse unter Veränderung des Arbeitsvertrags „bei der gleichen Firma und dem gleichen Arbeitgeber“ weiter beschäftigt worden. Davon geht auch der verwaltungsgerichtliche Beschluss aus, wenn er ausführt, der Antragsteller sei vom 14. Februar 2011 bis Januar 2012 arbeitsunfähig erkrankt gewesen und sei seit dem 16. Januar 2012 als „Büroassistent“ bei der A... beschäftigt. Dem ist der Antragsgegner im Beschwerdeverfahren auch nicht entgegengetreten.

Dass ein Wechsel der Tätigkeit bei dem gleichen Arbeitgeber der Verlängerung eines Aufenthaltsrechts aus Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 1 ARB 1/80 nicht entgegensteht, entspricht auch der Auffassung eines Teils der Kommentarliteratur (vgl. Gutmann, GK-AufenthG, IX-1 Art. 6 ARB Rz. 148 ff. m.w.N.), wonach nur diese Auffassung den Anforderungen der modernen Wirtschaft einschließlich des arbeitsrechtlichen Direktionsrechts entspricht und darüber hinaus auch einen beruflichen Aufstieg ermöglicht und berücksichtigt. Dem hat sich auch das OVG Sachsen-Anhalt in seinem Beschluss vom 16. Februar 2004 zum Aktenzeichen 2 M 416/03 (InfAusIR 2004, 229) für den Fall der Zuweisung neuer und anderer Aufgaben in einem Betrieb innerhalb der Jahresfrist angeschlossen. Dass Huber in seinem Kommentar zum Aufenthaltsgesetz (Art. 6 ARB 1/80 Rz. 39) eine andere Auffassung vertritt, auf die sich der Antragsgegner ansonsten beruft - die Zitatstelle bei Hailbronner (Kommentar, Band 5, Akt. Februar 2007, ARB 1/80 Rz. 3) gibt dafür nichts her -, rechtfertigt angesichts dessen und mangels weiterer Begründung jedenfalls im vorliegenden Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes keine andere Auffassung.

Soweit der Antragsgegner zur Beschwerdebegründung schließlich geltend macht, die Beschäftigung des Antragstellers als „Büroassistent“ ab dem 16. Januar 2012 sei auch keine „ordnungsgemäße Beschäftigung“ im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80, denn sie werde ohne die erforderliche ausländerbehördliche Zustimmung ausgeübt, weil bisher nur die Tätigkeit als „Eisenflechter“ erlaubt worden sei, übersieht er, dass es vorliegend um die Feststellung geht, ob der Antragsteller einen Anspruch auf Verlängerung des Aufenthaltsrechts „nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung“ erworben hat. Dies ist zu bejahen. Denn er hat die insoweit maßgebliche Tätigkeit als „Eisenflechter“ mit ausländerbehördlicher Zustimmung ausgeübt. Hierzu war er im Hinblick auf die ihm am 25. Oktober 2007 zunächst erteilte (ehebezogene) Aufenthaltserlaubnis mit der eine Erwerbstätigkeit umfassend erlaubenden Nebenbestimmung „Erwerbstätigkeit gestattet“ und in der Zeit ab dem 31.

August 2010 jeweils für eine Tätigkeit bei der A... als „Eisenflechter“ berechtigt. Dass er in der Zeit von der Aufnahme der Tätigkeit als „Büroassistent“ am 16. Januar 2012 bis zum Ablauf der zuletzt erteilten Aufenthaltserlaubnis am 10. April 2012, d.h. letztlich auch nur kurzzeitig, keine Abänderung dieser „Nebenbestimmung“ beantragt hatte, rechtfertigt auch vor dem Hintergrund, dass ihm schon zu diesem Zeitpunkt ein Verlängerungsanspruch nach Art. 6 Abs. 1 Spiegelstrich 1 ARB 1/80 zugestanden haben dürfte, jedenfalls im vorliegenden vorläufigen Rechtsschutzverfahren keine andere Beurteilung.

Somit bestehen zumindest ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Bescheids des Antragsgegners vom 4. Mai 2012, deren Klärung dem Hauptsacheverfahren vorzubehalten ist und seine sofortige Vollziehung derzeit nicht zulässt. Für die sodann im Rahmen von § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmende Abwägung ist dem Interesse des Antragstellers, der nach seinem unbestrittenen und durchaus plausiblen Vorbringen angesichts seiner angegriffenen Bandscheiben die bisherige Beschäftigung als „Eisenflechter“ nicht mehr ausüben konnte und deshalb bzw. wegen seiner Kenntnisse des Betriebs als Bürokraft weiterbeschäftigt worden ist, gegenüber dem vom Antragsgegner geltend gemachten öffentlichen Interesse an einer sofortigen Aufenthaltsbeendigung der Vorrang einzuräumen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).