

Hessischer Verwaltungsgerichtshof

Dokumentation: 9 A 242/15

Urteil Rev. zugel. vom 16.11.2016

Sachgebiet: 060001 (Ausländerrecht)

Vorinstanz:

VG Gießen

AZ: 7 K 4111/11.GI

erledigt am: 16.04.2013

Titel:

Ausländerrecht

Leitsatz:

Weder das Freizügigkeitsgesetz/EU noch die Vorschrift des § 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG schließen es aus, dass freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger über die Günstigkeitsklausel des § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels erwerben können. Bei der danach vorzunehmenden vergleichenden Betrachtung ist auf die jeweilige Rechtsstellung im Ganzen bezogen auf den konkreten Einzelfall abzustellen. Die zusätzliche Erteilung eines Aufenthaltstitels an eine freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerin kommt allerdings nur in Betracht, wenn diese alle diesbezüglichen Anforderungen des Aufenthaltsgesetzes ohne Rückgriff auf ihren Status als Freizügigkeitsberechtigte erfüllt.

Suchwörter:

AUFENTHALTSERLAUBNIS, AUSNAHME, DISKRIMINIERUNG, DRITTSTAATSANGEHÖRIGE, EHEGATTE, FREIZÜGIGKEITSBERECHTIGTE, GÜNSTIGKEITSKLAUSEL, GÜNSTIGKEITSPRINZIP, INTEGRATIONSKURS, MEISTBEGÜNSTIGUNG, NIEDERLASSUNGSERLAUBNIS, RECHTSSTELLUNG, SPRACHERFORDERNIS, SPRACHKENNTNISSE, UNIONSBÜRGER

Normen:

Art 8 EMRK, AufenthG § 1 Abs 2 Nr 1, AufenthG § 28 Abs 1, AufenthG § 28 Abs 2, AufenthG § 30 Abs 1 S 1 Nr 2, AufenthG § 30 Abs. 1 S 3, AufenthG § 44 Abs 1, AufenthG § 44 Abs 4, FreizügG/EU § 11 Abs 1 S 1, FreizügG/EU § 11 Abs 1 S 11, FreizügG/EU § 11 Abs 3, FreizügG/EU § 2, FreizügG/EU § 4a, GG Art. 3, GG Art 6

9. Senat

9 A 242/15

VG Gießen 7 K 4111/11.GI



HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Verwaltungsstreitverfahren

der Frau A.

A-Straße, A-Stadt,

Staatsangehörigkeit: bulgarisch,

Klägerin und Berufungsklägerin,

bevollmächtigt: Rechtsanwälte B.,
B-Straße, B-Stadt,

gegen

den Wetteraukreis vertreten durch den Landrat - Fachdienst Recht und
Kommunalaufsicht -, Europaplatz, 61169 Friedberg,

Beklagter und Berufungsbeklagter,

wegen Ausländerrechts

hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof - 9. Senat - durch

Vorsitzende Richterin am Hess. VGH ...,
 Richter am Hess. VGH ...,
 Richterin am Hess. VGH ...,
 ehrenamtliche Richterin ...,
 ehrenamtlichen Richter ...

ohne mündliche Verhandlung am 16. November 2016 für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen vom 16. April 2013 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens hat die Klägerin zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, falls nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin, eine bulgarische Staatsangehörige, begehrt - zusätzlich zu der ihr vom Beklagten ausgestellten Freizügigkeitsbescheinigung - eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke des Ehegattennachzugs gemäß § 28 AufenthG.
- 2 Die Klägerin heiratete am 14. Februar 2011 in A-Stadt den deutschen Staatsangehörigen xxxxxxx, meldete sich unter dessen Wohnanschrift an und wurde zu diesem Zeitpunkt erstmals ausländerbehördlich im Bundesgebiet erfasst. Nach eigenen Angaben hielt sie sich seit Sommer 2010 im Bundesgebiet auf. Bei einer Vorsprache bei der Ausländerbehörde des Beklagten am 17. Februar 2011 wurde festgestellt, dass sie kein Deutsch spricht und ihr Ehemann im Leistungsbezug des Job-Centers steht.
- 3 Mit Anwaltsschreiben vom 15. April 2011 beantragte die Klägerin die Ausstellung einer Bescheinigung über ein gemeinschaftsrechtliches Aufenthaltsrecht gemäß § 5 Abs. 1 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) a. F. und - zunächst hilfsweise - die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG als Ehegattin eines Deutschen. Mit Schreiben vom 23. Mai 2011 bat die

Ausländerbehörde um Vorlage eines Nachweises einfacher Deutschkenntnisse zwecks Prüfung der begehrten Aufenthaltserlaubnis und um Nachweise, die eine Freizügigkeitsberechtigung belegen. Mit Schreiben vom 7. Juli 2011 übersandte der spätere Prozessbevollmächtigte der Klägerin eine ihr ab 29. Juni 2011 erteilte Arbeitsgenehmigung-EU. Da keine weiteren Nachweise vorgelegt wurden, die Klägerin ab 1. Juli 2011 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II bezog und der Beklagte erfuhr, dass sie am 30. Juni 2011 einen Ladendiebstahl begangen hatte, hörte er sie mit Schreiben vom 16. September 2011 zur von ihm beabsichtigten Feststellung des Verlusts des Rechts auf Einreise und Aufenthalt als Unionsbürgerin und Ablehnung der beantragten Aufenthaltserlaubnis an. Mit Schreiben vom 20. September 2011 erwiderte der Bevollmächtigte der Klägerin, dass sie auch ohne Deutschkenntnisse einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis habe. Mit Bescheid vom 15. November 2011 traf der Beklagte die angekündigte Verlustfeststellung, die er jedoch auf den Widerspruch der Klägerin mit Schreiben vom 15. Dezember 2011 für erledigt erklärte und ihr eine Freizügigkeitsbescheinigung ausstellte, nachdem die Klägerin eine Meldebescheinigung zur Sozialversicherung vorgelegt hatte, wonach sie seit 4. Oktober 2011 einer Tätigkeit als geringfügig Beschäftigte nachging. Den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis beschied er nicht, sondern setzte das Verfahren aus, um eine gerichtliche Klärung abzuwarten, ob die Sprachanforderungen im Aufenthaltsrecht mit Unionsrecht vereinbar sind.

- 4 Zuvor hatte die Klägerin bereits am 21. Oktober 2011 Untätigkeitsklage erhoben, um die Verpflichtung des Beklagten zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gerichtlich durchzusetzen. Sie hat die Auffassung vertreten, neben der Freizügigkeit stehe ihr nach dem Günstigkeitsprinzip des § 11 Abs. 1 Satz 5 FreizügG/EU (a. F.; jetzt: § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU) auch die begehrte Aufenthaltserlaubnis zu, die rechtliche Vorteile beim Erwerb und hinsichtlich des Erlöschens eines unbefristeten Aufenthaltsrechts, bei einer Einbürgerung und bei der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit biete. Die Frage der Sicherung des Lebensunterhalts spiele bei Deutschverheirateten von Ausnahmefällen abgesehen rechtlich keine Rolle. Auch Deutschkenntnisse dürften von der Klägerin nicht verlangt werden, da sie ansonsten gegenüber den in § 30 Abs. 1 Satz 3 AufenthG genannten Drittstaatsangehörigen schlechter gestellt würde, was gegen das Verbot der Diskriminierung von Unionsbürgern verstoßen würde. Im Fall der Klägerin sei die

Regelung des § 30 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AufenthG einschlägig, wonach ausländische Ehegatten u. a. dann vom Erfordernis deutscher Sprachkenntnisse befreit seien, wenn sie keinen Anspruch auf Teilnahme am Integrationskurs nach § 44 AufenthG hätten. Aus § 11 FreizügG/EU ergebe sich, dass die Klägerin als EU-Bürgerin gemäß § 44 Abs. 4 AufenthG nur im Rahmen verfügbarer Kursplätze zur Teilnahme zugelassen werden könne.

5 Sie hat beantragt,
den Beklagten zu verpflichten, ihr eine Aufenthaltserlaubnis gem. §§ 27, 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen.

6 Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

7 Er ist der Ansicht gewesen, das Aufenthaltsrecht der Klägerin werde ausschließlich durch das Freizügigkeitsgesetz/EU geregelt. Die Voraussetzungen für eine ergänzende Anwendung des Aufenthaltsgesetzes gemäß § 11 FreizügG/EU und damit für die Erteilung eines Aufenthaltstitels lägen nicht vor.

8 Mit Urteil vom 16. April 2013 - 7 K 4111/11.GI - hat das Verwaltungsgericht Gießen die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klage sei zulässig, da es auf die der Aussetzungsentscheidung zugrunde liegende Rechtsfrage nicht ankomme. Sie erweise sich aber als unbegründet. Es könne dahinstehen, ob das Aufenthaltsgesetz im Falle der Klägerin über § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU Anwendung finde, weil es ihr eine günstigere Rechtsstellung vermittele als das Freizügigkeitsgesetz/EU. Denn jedenfalls setze die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen auch bei einer freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgerin voraus, dass sie sämtliche dafür vorgesehenen Erteilungsvoraussetzungen der §§ 5, 27 und 28 AufenthG erfülle. Daran fehle es hier, auch wenn die Klägerin zutreffend dargelegt habe, dass sie gemäß § 30 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AufenthG vom Nachweis einfacher Deutschkenntnisse befreit sei, und auch der jahrelange Sozialleistungsbezug der Ehegatten die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht hindere. Sie erfülle jedoch die Regelerteilungsvoraussetzung nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG, dass kein Ausweisungsgrund vorliege, nicht. Denn bei ihrem Ladendiebstahl habe es sich nicht um einen eine Ausweisung nicht

rechtfertigenden geringfügigen Verstoß gehandelt, auch wenn das Ermittlungsverfahren gegen die Klägerin gemäß § 153a StPO nach Erfüllung einer Arbeitsaufgabe eingestellt worden sei. Atypische Umstände, die ein Absehen von dieser Erteilungsvoraussetzung erlauben würden, seien nicht erkennbar.

9 Nachdem ihrem Prozessbevollmächtigten dieses Urteil am 6. Juni 2013 zugestellt worden war, hat die Klägerin am 18. Juni 2013 einen Antrag auf Prozesskostenhilfe für ein beabsichtigtes Zulassungsverfahren gestellt, dem vom Senat mit Beschluss vom 5. Dezember 2014 stattgegeben worden ist. Daraufhin hat die Klägerin Wiedereinsetzung in die versäumte Frist für einen Zulassungsantrag und zugleich die Zulassung der Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil beantragt. Mit Beschluss vom 9. Februar 2015 hat der Senat die Berufung wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung zugelassen.

10 Ihre Berufung hat die Klägerin mit am 27. Februar 2015 bei Gericht eingegangenem Schriftsatz im Wesentlichen damit begründet, dass ihr als EU-Bürgerin der Ausweisungsgrund des § 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG nicht entgegengehalten werden könne, er finde nur auf Drittstaatsangehörige Anwendung. Nach Art. 27 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (Richtlinie 2004/38/EG) müsse ein Ausweisungsgrund für EU-Bürger eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre, wovon bei einem einfachen Ladendiebstahl, gefolgt von einer Einstellung des Verfahrens nach § 153a StPO, nicht gesprochen werden könne. Dies habe im Übrigen der Bundesgesetzgeber in § 6 Abs. 2 FreizügG/EU kodifiziert. Hinsichtlich des Spracherfordernisses wiederholt sie ihr erstinstanzliches Vorbringen.

11 Sie beantragt,

den Beklagten unter Abänderung des angefochtenen Urteils zu verpflichten, ihr eine Aufenthaltserlaubnis gem. §§ 27, 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zu erteilen.

12 Der Beklagte beantragt konkludent,

die Berufung zurückzuweisen.

- 13 Zur Begründung führt er aus, die Ansicht der Klägerin, dass sie Anspruch auf die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem Aufenthaltsgesetz habe, aber als Unionsbürgerin nicht alle dafür erforderlichen Voraussetzungen erfüllen müsse, werde nicht geteilt. Der Nachweis, dass sich die Klägerin zumindest auf einfache Art in deutscher Sprache verständigen könne, sei nicht entbehrlich, weil sich aus § 44 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG ihr Anspruch auf Teilnahme an einem Integrationskurs ergebe.
- 14 Die Beteiligten haben auf mündliche Verhandlung verzichtet.
- 15 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Verwaltungsvorgänge (1 Hefter, Blatt 1 bis 42) sowie den bei den Gerichtsakten befindlichen Auszug aus den beigezogenen staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsakten (Az.: 102 Js 22528/11) Bezug genommen, die allesamt Gegenstand der Beratung waren.

Entscheidungsgründe

- 16 Der Senat kann ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten sich damit einverstanden erklärt haben (§ 101 Abs. 2 VwGO).
- 17 Die Berufung ist zulässig, insbesondere nach Zulassung durch den Senat statthaft und form- sowie fristgerecht begründet worden (§ 124a Abs. 6 VwGO). Sie hat jedoch in der Sache keinen Erfolg, da die Klage unbegründet ist. Die Versagung der begehrten Aufenthaltserlaubnis ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Die Voraussetzungen, unter denen ihr als Unionsbürgerin eine Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug erteilt werden könnte, liegen nicht vor.
- 18 Der Aufenthalt der Klägerin unterliegt den Bestimmungen des Freizügigkeitsgesetzes/EU, nachdem der Beklagte ihr am 15. Dezember 2011 nach altem Recht aufgrund der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit eine Bescheinigung über die Freizügigkeit ausgestellt und gleichzeitig seine Verlustfeststellung vom 15. November 2011 rückwirkend aufgehoben hatte, wie sich aus der entsprechenden Erledigungserklärung ergibt. Es wurde seither nach Aktenlage auch weder eine weitere Feststellung über einen etwaig erneut eingetretenen Verlust des Freizügigkeitsrechts

der Klägerin getroffen, die nach § 11 Abs. 2 FreizügG/EU die Anwendbarkeit des Aufenthaltsgesetzes nach sich hätte ziehen können, noch sind sonstige Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Klägerin zwischenzeitlich ihre Erwerbstätigkeit aufgegeben und dadurch ihre Freizügigkeitsberechtigung wieder verloren hat. Nach alledem hält sich die Klägerin zum für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt der Senatsentscheidung schon seit fünf Jahren ständig rechtmäßig - im Sinne von Freizügigkeit genießend - im Bundesgebiet auf und der Senat geht davon aus, dass sie ein Daueraufenthaltsrecht gemäß § 4a Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU erworben hat.

- 19 Da die Rechtsstellung der Klägerin demnach durch das Freizügigkeitsgesetz/EU geregelt wird, findet das Aufenthaltsgesetz nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG keine Anwendung auf sie, soweit nicht durch Gesetz etwas anderes bestimmt ist. Gemäß § 11 Abs. 1 Sätze 1 bis 10 FreizügG/EU sind nur einzelne Vorschriften des Aufenthaltsgesetzes entsprechend anwendbar, die Bestimmungen über Aufenthaltstitel zählen mit Ausnahme des hier nicht einschlägigen § 36 AufenthG (Nachzug von Eltern und sonstigen Familienangehörigen) grundsätzlich nicht dazu.
- 20 Auch das Günstigkeitsprinzip des § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU, auf das sich die Klägerin beruft, führt nicht zu dem von ihr geltend gemachten Anspruch auf zusätzliche Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 28 Abs. 1 AufenthG. Danach findet das AufenthG auch dann Anwendung, wenn es eine günstigere Rechtsstellung vermittelt als das FreizügG/EU. Dabei handelt es sich um eine Meistbegünstigungsklausel, die auf einem allgemeinen Grundsatz des Freizügigkeitsrechts beruht, wonach günstigere innerstaatliche Vorschriften durch die Freizügigkeitsregelungen nicht verdrängt werden, sondern auch für den Unionsbürger und seine Angehörigen gelten (vgl. etwa Art. 37 der Richtlinie 2004/38/EG; Hailbronner, Ausländerrecht, 82. Aktualisierung September 2013, § 11 Freizügigkeitsgesetz/EU Rn. 35; Epe in GK-AufenthG 70, Stand Juli 2013, IX - 2 § 11 Rn. 36), um Diskriminierungen gegenüber der aufenthaltsrechtlichen Position von Drittstaatsangehörigen zu vermeiden (vgl. auch Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Zuwanderungsgesetz vom 16. Januar 2003, BR-Drs 22/03, S. 250).
- 21 Der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dem Aufenthaltsgesetz steht die Freizügigkeitsberechtigung der Klägerin damit nicht grundsätzlich entgegen. Zwar

unterliegen die unmittelbar aus dem AEUV freizügigkeitsberechtigten Angehörigen der EU-Mitgliedstaaten nicht dem Erfordernis eines Aufenthaltstitels, und auch auf eine deklaratorische Freizügigkeitsbescheinigung zum Zweck des Nachweises der Freizügigkeitsberechtigung wird nunmehr verzichtet. Doch weder das Freizügigkeitsgesetz/EU noch das dem zugrunde liegende Unionsrecht enthalten ein Verbot für Unionsbürger, gleichwohl einen Aufenthaltstitel nach nationalem Aufenthaltsrecht zu erwerben, wenn dieser Aufenthaltstitel dem Freizügigkeitsberechtigten im Freizügigkeitsrecht nicht vorgesehene rechtliche Vorteile bietet. Nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG ist dieses Gesetz nur insoweit nicht anwendbar auf freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger, als nicht durch Gesetz etwas anderes bestimmt ist. Damit wird ebenfalls nicht ausgeschlossen, dass Unionsbürger über die Günstigkeitsklausel des Freizügigkeitsgesetzes grundsätzlich auch einen Aufenthaltstitel des Aufenthaltsgesetzes beanspruchen können.

22 Dafür spricht auch die Parallele zu Anspruchskonkurrenzen innerhalb des Aufenthaltsgesetzes. Da das Aufenthaltsgesetz keine allgemeine Regelung darüber enthält, wie zu verfahren ist, wenn ein Ausländer die gesetzlichen Voraussetzungen für mehrere Aufenthaltstitel erfüllt, und auch ein Verbot verschiedener Aufenthaltstitel nebeneinander dem Aufenthaltsgesetz nicht zu entnehmen ist, muss es ein Ausländer nicht hinnehmen, dass ihm die mit einem bestimmten Titel verbundenen Rechtsvorteile verloren gehen, obwohl er auf diesen Titel und die damit verbundenen Rechtsvorteile einen Anspruch hat, nur weil er auch die Voraussetzungen eines anderen Aufenthaltstitels erfüllt.

23 Dass dem Aufenthaltsgesetz das gleichzeitige Bestehen verschiedener Aufenthaltstitel für einen Ausländer nicht fremd ist, zeigt auch die Regelung in § 4 Abs. 5 AufenthG. Danach ist ein Ausländer, dem nach dem Assoziationsabkommen EWG/Türkei ein Aufenthaltsrecht zusteht, verpflichtet, das Bestehen des Aufenthaltsrechts durch den Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nachzuweisen, sofern er weder eine Niederlassungserlaubnis noch eine Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG besitzt. Das Bestehen eines assoziationsrechtlichen Aufenthaltsrechts, das in seinen Rechtsfolgen und in seinem Fortbestand ebenfalls eigenen Regelungen unterliegt, steht der (konstitutiven) Erteilung eines nationalen Aufenthaltstitels nicht entgegen (BVerwG, Urteil vom 19. März 2013 - 1 C 12/12 -, Juris Rn. 16 ff., 20, zur Erteilung einer

Niederlassungserlaubnis neben einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt - EU, §§ 9, 9a AufenthG). Auch bei dieser Konstellation werden die Grenzen des Aufenthaltsgesetzes überschritten, und es handelt sich zudem um eine Rechtsstellung, die wie die Freizügigkeitsberechtigung im Unionsrecht wurzelt. Eine Übertragung der dazu entwickelten Rechtsgrundsätze auf das Verhältnis zwischen der Rechtsstellung nach dem Freizügigkeitsgesetz und den Titeln des Aufenthaltsgesetzes liegt auch deshalb nahe, weil das Freizügigkeitsgesetz auf Unionsbürger und deren aus Drittstaaten stammenden Familienangehörigen zugeschnitten ist, aber keine spezifischen Bestimmungen für Unionsbürger kennt, die mit Deutschen verheiratet sind und somit in der Regel eine weitere Stufe der Integration erreicht haben.

- 24 Die Klägerin hat dennoch keinen Anspruch auf die Erteilung der begehrten Aufenthaltserlaubnis, da die Regelung des § 28 Abs. 1 AufenthG keine im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU günstigere Regelung für sie als dauerhaft Freizügigkeitsberechtigte darstellt. Beim Vergleich der Vor- und Nachteile der jeweils in Rede stehenden Vorschriften des Freizügigkeitsgesetzes/EU und des Aufenthaltsgesetzes und deren Bewertung sind nämlich nicht beide Rechtsstellungen abstrakt zu betrachten, sondern bezogen auf den konkret zu entscheidenden Einzelfall (Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 11 FreizügG/EU Rn. 33).
- 25 Dass die Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 AufenthG keine gegenüber dem Freizügigkeitsrecht günstigere Rechtsstellung vermittelt, ergibt sich schon aus der grundsätzlichen Befristung dieser Aufenthaltserlaubnis (§ 7 AufenthG).
- 26 Auch soweit nach § 28 Abs. 1 Satz 3 AufenthG dem Ehegatten eines Deutschen abweichend von der gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG zur Erlangung eines Aufenthaltstitels an sich geforderten Sicherung des Lebensunterhalts eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden soll, verbessert dies die Rechtsstellung der Klägerin nicht. Zwar erhalten Unionsbürger, die wie die Klägerin nicht über ausreichende Existenzmittel verfügen, ein Aufenthaltsrecht nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU zunächst nur als Arbeitnehmer, zur Berufsausbildung, zur Arbeitssuche, zur Ausübung einer selbständigen Tätigkeit, als Empfänger von Dienstleistungen sowie als Familienangehörige eines freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgers, wenn sie diesen begleiten oder ihm nachziehen (vgl. § 2 Abs. 2, §§ 3 u. 4 FreizügG/EU). Allerdings ist

die Klägerin bereits im Besitz eines Daueraufenthaltsrechts und hat somit unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 FreizügG/EU das Recht auf Einreise und Aufenthalt (vgl. §§ 4a Abs. 1 Satz 1, 2 Abs. 2 Nr. 7 FreizügG/EU, muss dafür also weder existenzsichernde Einkünfte noch andere Freizügigkeitstatbestände nachweisen.

- 27 Des Weiteren vermittelt die Rechtsstellung nach § 28 Abs. 1 AufenthG der Klägerin weder einen erleichterten Zugang zum Arbeitsmarkt noch die Möglichkeit einer früheren Einbürgerung. Sie unterliegt schon seit Jahren nicht mehr den von ihr geltend gemachten Reglementierungen für bulgarische Staatsangehörige bei der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, die in der Übergangszeit nach dem Beitritt ihres Heimatlandes zur Europäischen Union galten. Desgleichen erwachsen ihr wegen der Versagung der begehrten Aufenthaltserlaubnis nicht die von ihr befürchteten Nachteile bei einer etwaigen Einbürgerung, da diese für Ehegatten Deutscher nicht an eine Wartefrist und auch nicht an den vorherigen Besitz einer Aufenthaltserlaubnis gebunden ist (vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 5. Dezember 2014 im PKH-Verfahren zum Zulassungsverfahren 9 A 1420/13.Z der Klägerin).
- 28 Ein anderes Ergebnis folgt auch nicht aus § 28 Abs. 2 AufenthG, wonach dem ausländischen Ehegatten eines Deutschen in der Regel eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen ist, wenn er drei Jahre im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis ist. Unabhängig davon, dass die Klägerin keinen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis gestellt hat und Voraufenthaltszeiten als Freizügigkeitsberechtigte als der dafür erforderliche rechtmäßige Voraufenthalt zu berücksichtigen wären (§ 11 Abs. 3 FreizügG/EU), hat die Klägerin bereits ein unbefristetes Aufenthaltsrecht in Gestalt des regelmäßig erst nach fünf Jahren rechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet gewährten Daueraufenthaltsrechts nach § 4a FreizügG/EU erlangt. Eine frühere Aufenthaltsverfestigung mit Hilfe einer Aufenthaltserlaubnis scheidet als günstigere Rechtswirkung auch aufgrund des Zeitablaufs somit vorliegend aus.
- 29 Darauf, dass der Besitz einer Niederlassungserlaubnis Ehegatten Deutscher gegenüber dem unionsrechtlichen Daueraufenthaltsrecht im Einzelfall einen rechtlichen Vorteil verschaffen kann, da die tatbestandlichen Voraussetzungen des Erlöschens unterschiedlich geregelt sind (vgl. § 4a Abs. 7 FreizügG/EU, § 51 Abs. 2 Satz 2

AufenthG), kommt es hier schon wegen des fehlenden Antrags der Klägerin auf einen Aufenthaltstitel nach § 28 Abs. 2 nicht entscheidungserheblich an.

30

Aber auch wenn davon auszugehen wäre, dass die Klägerin noch kein Daueraufenthaltsrecht gemäß § 4a FreizügG/EU erworben hat, weil ihre materielle Freizügigkeitsberechtigung nicht ununterbrochen seit dem 4. Oktober 2011 fortbestanden hat (vgl. Hailbronner, Ausländerrecht, 81. Aktualisierung April 2013, § 4a FreizügG/EU Rn. 10, 16 ff., 19; Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 4a FreizügG/EU Rn. 15), ist die Berufung zurückzuweisen. Die Anwendung der Vorschrift des § 28 AufenthG über den Ehegattennachzug zu Deutschen erweist sich für die Klägerin auch dann nicht als günstiger, weil sie die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung dieses Aufenthaltstitels nicht erfüllt.

31

Zur Überzeugung des erkennenden Senats ist bei der im Rahmen der Günstigkeitsklausel vorzunehmenden vergleichenden Betrachtung auf die jeweilige Rechtsstellung im Ganzen abzustellen. Denn der Grundsatz der Meistbegünstigung soll lediglich sicherstellen, dass es nicht zu einer Schlechterstellung von Unionsbürgern gegenüber Deutschen oder anderen Ausländern kommen kann (Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 11 FreizügG/EU Rn. 29), und hat nicht zum Ziel, dass Unionsbürger unter - gegenüber jenen - erleichterten Voraussetzungen aus dem Aufenthaltsgesetz fließende Rechte geltend machen können. Deswegen widerspräche es der Intention des Gesetzgebers, wenn nur die einzelnen Merkmale einer nach dem Aufenthaltsgesetz erreichbaren Rechtsstellung in den Blick genommen, isoliert bewertet und die dem Unionsbürger davon günstigen herausgegriffen würden, ohne die jeweilige Vorschrift in ihrer Gesamtheit und in ihrem Kontext zu sehen (vgl. Hailbronner, Ausländerrecht, 82. Aktualisierung September 2013, § 11 Freizügigkeitsgesetz/EU Rn. 36; Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 11 Rn. 35). Dies folgt schon aus dem Wortlaut dieser Bestimmung, wonach das Aufenthaltsgesetz auf einen freizügigkeitsberechtigten EU-Mitgliedstaatsangehörigen (nur) dann Anwendung findet, wenn dieses eine günstigere Rechtsstellung vermittelt, und nicht schon dann, wenn (nur) einzelne tatbestandliche Voraussetzungen oder Rechtswirkungen der danach erreichbaren Rechtsstellung günstiger sind als die vergleichbaren Bestimmungen des EU-Freizügigkeitsrechts.

- 32 Die zusätzliche Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem Aufenthaltsgesetz an eine freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerin kommt demnach nur in Betracht, wenn diese alle tatbestandlichen Anforderungen der jeweiligen Anspruchsgrundlage und zugleich die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen erfüllt. Ein Anspruch der Klägerin auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG setzt infolgedessen voraus, dass sie die Anforderungen nach § 28 Abs. 1 Satz 5 AufenthG i. V. m. § 30 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG erfüllt und nachweist, dass sie sich zumindest auf einfache Art in deutscher Sprache verständigen kann. Diesen Nachweis hat sie nicht erbracht. Sie kann sich zwar unter dem Aspekt, dass die jeweilige Gesamtregelung in den Blick zu nehmen ist, auch auf die Ausnahmegesetze des § 30 Abs. 1 Satz 3 AufenthG berufen, allerdings nur dann, wenn sie deren Voraussetzungen ohne Rückgriff auf ihren Status als Freizügigkeitsberechtigte erfüllt. Sie hat jedoch auch nicht darlegen können, dass sie danach von der Erfüllung der Sprachanforderungen befreit ist.
- 33 Die Klägerin kann sich entgegen ihrer Auffassung nicht erfolgreich auf die Ausnahmeregelung des § 30 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AufenthG berufen, wonach die geforderten Sprachkenntnisse für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis u. a. dann unbeachtlich sind, wenn der nachziehende Ehegatte nach der Einreise keinen Anspruch nach § 44 AufenthG auf Teilnahme am Integrationskurs hätte. Zwar ist, anders als der Beklagte meint, § 44 Abs. 1 AufenthG, der einen Teilnahmeanspruch vorsieht, wenn einem Ausländer, der sich dauerhaft im Bundesgebiet aufhält, erstmals eine Aufenthaltserlaubnis (u. a.) zum Zwecke des Familiennachzugs nach § 28 AufenthG erteilt wird, bei freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgern nicht anwendbar. Durch § 11 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU wird für diese Personengruppe lediglich § 44 Abs. 4 AufenthG für entsprechend anwendbar erklärt, wonach ein Ausländer, der keinen Teilnahmeanspruch besitzt, im Rahmen verfügbarer Kursplätze zur Teilnahme zugelassen werden kann. Somit besteht im Umkehrschluss für Freizügigkeitsberechtigte kein Teilnahmeanspruch, sondern nur ein Anspruch auf fehlerfreie Ermessensausübung bei der Auswahl von Bewerbern für etwaige freie Plätze (vgl. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 18. Januar 2007 - 19 C 06.2916 -, juris Rn. 6).

- 34 Doch aus diesem Umstand lässt sich nicht die Schlussfolgerung ziehen, dass die Klägerin unter den Ausnahmetatbestand des § 30 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AufenthG fällt (a. A. Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 30 Rn. 75). Andernfalls würden die Bestimmungen des Aufenthaltsgesetzes und des Freizügigkeitsrechts unzulässig vermischt. Wie auch bei Anspruchskonkurrenzen innerhalb des Aufenthaltsgesetzes werden bei der Geltendmachung eines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zusätzlich zur gewährten Freizügigkeit lediglich zwei Rechtsstellungen gleichberechtigt nebeneinander gestellt, die in ihren tatbestandlichen Voraussetzungen, ihren Rechtsfolgen und in ihrem Fortbestand weiterhin jeweils ihren eigenen Regelungen unterliegen (vgl. BVerwG, Urteil vom 19. März 2013 - 1 C 12/12 -, juris Rn. 16 ff.). Die Klägerin hat - genau wie deutsche Neubürger (vgl. § 44 Abs. 4 Satz 2 AufenthG) - nur deshalb keinen Anspruch auf Teilnahme am Integrationskurs, weil sie als Freizügigkeitsberechtigte im Gegensatz zu anderen Ausländern keine Integrationspflicht trifft, sondern sie auch ohne deutsche Sprachkenntnisse ein Aufenthaltsrecht genießt. Mit einer in ihrer Privilegierung als freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerin wurzelnden Regelung kann sie daher nicht die tatbestandlichen Voraussetzungen eines Aufenthaltstitels „anreichern“, um für sich eine Ausnahme von der Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen des Aufenthaltsgesetzes zu reklamieren. Sie kann nur verlangen, zusätzlich zu ihrem Freizügigkeitsstatus so gestellt zu werden, wie sie stünde, wenn sie als Unionsbürgerin nicht unter die Freizügigkeitsbestimmungen fallen würde, sondern allein das Aufenthaltsgesetz zur Anwendung käme (vgl. Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 11 FreizügG/EU Rn. 36), was vorliegend zur Folge hätte, dass ihr ein Anspruch auf Teilnahme am Integrationskurs zustehen würde.
- 35 Das Spracherfordernis für nachziehende Ehegatten Deutscher begegnet auch keinen grundsätzlichen verfassungsrechtlichen oder europarechtlichen Bedenken (zur grundsätzlichen Vereinbarkeit von § 30 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG mit Art. 6 GG vgl. BVerfG, Beschluss vom 25. März 2011, - 2 BvR 1413/10 -, juris; speziell zur Verfassungskonformität hinsichtlich Art. 6 GG und Art. 8 EMRK bei deutschen Stammberechtigten BVerwG, Urteil vom 4. September 2012 - 10 C 12.12 -, juris Rn. 19 ff.; zur Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 u. 3 GG BVerwG, Urteil vom 30. März 2010 - 1 C 8/09 -, juris Rn. 53 ff. im Hinblick auf türkische Eheleute, BVerwG, Urteil vom 4.

September 2012 - 10 C 12.12 -, juris Rn. 32 ff. und Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 28. April 2009 - OVG 2 B 6.08 -, juris Rn. 52 ff. zu deutschem Stammberechtigten; a. A. Dienelt in Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 11. Aufl., § 30 AufenthG Rn. 78 ff.; Oberhäuser in Hofmann, Ausländerrecht, 2. Aufl., § 28 AufenthG Rn. 13; Müller in Hofmann, Ausländerrecht, 2. Aufl., § 30 AufenthG Rn. 17).

- 36 Entgegen der Ansicht der Klägerin stellt es insbesondere keine verbotene Diskriminierung von Unionsbürgern gegenüber Drittstaatsangehörigen dar, dass die Ausnahmetatbestände des Satzes 3 Ehegatten aus Drittstaaten in bestimmten Fällen die Einreise und den Aufenthalt in der Bundesrepublik auch ohne den Nachweis von deutschen Sprachkenntnissen ermöglichen, bzw. demnach bestimmte Drittstaatsangehörige ihre Ehegatten auch ohne deutsche Sprachkenntnisse nachholen können. Denn freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger und ihre drittstaatsangehörigen Familienangehörigen unterliegen ohnehin keinen Sprachanforderungen, wenn sie von ihrer Freizügigkeit Gebrauch machen, sind also gegenüber den durch § 30 Abs. 1 Satz 3 AufenthG privilegierten Ausländern von vornherein nicht benachteiligt.
- 37 Darauf, ob der von der Klägerin begangene Ladendiebstahl der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in Gestalt eines dadurch hervorgerufenen Ausweisungsinteresses nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Februar 2008 (BGBl. I S. 162), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes zur erleichterten Ausweisung von straffälligen Ausländern und zum erweiterten Ausschluss der Flüchtlingsanerkennung bei straffälligen Asylbewerbern vom 11. März 2016 (BGBl. I S. 394) entgegensteht (vgl. dazu die Ausführungen im Beschluss des Senats vom 5. Dezember 2014 im Zulassungsverfahren 9 A 1420/13.Z zur Frage eines Ausweisungsgrundes nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG a. F., die nach wie vor Gültigkeit haben), kommt es nach alledem nicht mehr entscheidungserheblich an.
- 38 Da die Klägerin einen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis bei der Ausländerbehörde des Beklagten bisher nicht gestellt hat (vgl. § 81 Abs. 1 AufenthG), kommt eine entsprechende Umdeutung ihres Berufungsantrags nicht in Betracht. Im Übrigen bliebe dieser aufgrund der gegenüber den Voraussetzungen einer Aufenthaltserlaubnis erhöhten Sprachanforderungen (vgl. § 28 Abs. 2 Sätze 1 und 2 i. V. m. § 9 Abs. 2 Satz 5 AufenthG) auch ohne Erfolg.

- 39 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 40 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils beruht auf § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.
- 41 Die Revision ist gemäß § 132 Abs. 1 und 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen. Die Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung. Das Verfahren gibt dem Bundesverwaltungsgericht Gelegenheit, sich grundsätzlich zu Fragen der Rechtsstellung von Freizügigkeitsberechtigten im Hinblick auf die Erteilung eines Aufenthaltstitels zu äußern.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu. Die Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung bei dem

Hessischen Verwaltungsgerichtshof

Brüder-Grimm-Platz 1

34117 Kassel

schriftlich einzulegen.

Bei dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof können elektronische Dokumente nach Maßgabe der Verordnung der Landesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr bei hessischen Gerichten und Staatsanwaltschaften vom 26. Oktober 2007 (GVBl. I, S. 699) eingereicht werden. Auf die Notwendigkeit der qualifizierten digitalen Signatur bei Dokumenten, die einem schriftlich zu unterzeichnenden Schriftstück gleichstehen, wird hingewiesen (§ 55a Abs. 1 Satz 3 VwGO).

Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof vom 26. November 2004 (BGBl. I S. 3091) eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist bei dem

Bundesverwaltungsgericht

Simsonplatz 1

04107 Leipzig

schriftlich oder in elektronischer Form einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, und muss die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Vor dem Bundesverwaltungsgericht besteht gemäß § 67 Abs. 4 VwGO Vertretungszwang. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird.

...

...

...

BESCHLUSS

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

Gründe:

Die Streitwertentscheidung beruht auf §§ 47 Abs. 1, 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).

...

...

...