

Im Rahmen der Entscheidung über die Versagung eines Aufenthaltstitels nach § 38a AufenthG wird die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG durch Art. 17 der Richtlinie 2003/109/EG europarechtlich überformt. Erforderlich sind gewichtige Gründe der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit. Zudem sind Art und Schwere des Verstoßes oder die von dem Ausländer ausgehende Gefährdung und das Interesse des Ausländers an der Verwirklichung seines Rechts auf Aufenthalt gegeneinander abzuwägen.

(Amtlicher Leitsatz)

13 ME 25/19

Oberverwaltungsgericht Lüneburg

Beschluss vom 05.04.2019

T e n o r

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Oldenburg - 11. Kammer (Einzelrichter) - vom 7. Januar 2019 geändert. Die aufschiebende Wirkung der Klage 11 A 4056/18 des Antragstellers vom 9. November 2018 gegen die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis und die Abschiebungsandrohung im Bescheid des Antragsgegners vom 8. November 2018 wird angeordnet.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 2.500,00 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

1 Die zulässige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Oldenburg vom 7. Januar 2019, mit dem dieses die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes abgelehnt hat, ist auch begründet.

2 Zu Unrecht hat das Verwaltungsgericht die vom Antragsteller beantragte Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 38a AufenthG sowie gegen die Abschiebungsandrohung im Bescheid des Antragsgegners vom 8. November 2018 abgelehnt.

3 Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung ist zulässig, da der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 38a AufenthG durch den Antragsteller, der in Italien die Rechtsstellung eines langfristig Aufenthaltsberechtigten innehat, die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 3 Satz 1 ausgelöst hat und der Antragsteller durch einen erfolgreichen Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO die Ausreisepflicht suspendieren und auf diese Weise seinen weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet vorläufig rechtlich absichern kann. Wegen der Einzelheiten wird auf die insoweit zutreffenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts auf S. 2 des angefochtenen Beschlusses verwiesen.

4 Der Antrag ist auch begründet, da die Versagung der Aufenthaltserlaubnis nach § 38a und die Abschiebungsandrohung nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung rechtswidrig sind.

5 Im Ergebnis zu Unrecht hat das Verwaltungsgericht angenommen, dass die Regelerteilungsvoraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht erfüllt seien, da der Antragsteller über mehrere Monate hinweg ohne die erforderliche Beschäftigungserlaubnis einer Beschäftigung nachgegangen sei und deshalb ein nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG schädliches Ausweisungsinteresse im Sinne des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG vorliege.

6 Allerdings ist es trotz des fortgesetzten Vorbringens des Antragstellers in der Beschwerdebegründung nicht glaubhaft, dass ihm bei seiner Vorsprache bei der Ausländerbehörde des Antragsgegners Ende Juni 2018 mündlich eine Beschäftigungserlaubnis erteilt worden ist. Während Herr C. D., der den Antragsteller als „Übersetzer“ zur Ausländerbehörde begleitet hatte, unter dem 5. Dezember 2018 schriftlich erklärt hat (GA, Bl. 40), er denke verstanden zu haben, dass der Antragsteller das Recht habe, bei der Firma E. zu arbeiten, legt der Antragsteller nunmehr eine eidesstattliche Versicherung des Herrn D. vom 28. Januar 2019 vor (GA, Bl. 81). Darin erklärt dieser, dass er Ende Juni 2018 mit dem Antragsteller bei der Einwanderungsbehörde [REDACTED] gewesen sei. Dort habe ihnen der Angestellte gesagt, dass der Antragsteller arbeiten dürfe. Er verstehe Deutsch sehr gut, wenn auch nicht perfekt. Dann habe er dem Antragsteller gesagt, er dürfe arbeiten. Dem steht allerdings der Vermerk des Sachbearbeiters der Ausländerbehörde vom 29. Juni 2018 (BA 1, Bl. 67) entgegen, in dem dieser ausführt, er habe den Antragsteller darüber aufgeklärt, dass er ohne die Aufenthaltserlaubnis auch keiner Erwerbstätigkeit nachgehen dürfe. Diesem unmittelbar im Anschluss an das geführte Gespräch niedergelegten Vermerk misst der Senat eine höhere Glaubhaftigkeit bei als den mit einigem zeitlichen Abstand abgegebenen und lediglich sukzessive präzisierten Erklärungen des Herrn D., an dessen ausreichenden Deutschkenntnissen zudem deshalb Zweifel bestehen, weil er die jeweiligen Erklärungen in italienischer Sprache abgegeben hat. Es ist in diesem Zusammenhang unerheblich, ob die Auskunft, ohne Aufenthaltserlaubnis dürfe der Antragsteller keiner Erwerbstätigkeit nachgehen, in jeder Hinsicht zutreffend war. Aus dieser Auskunft ging jedenfalls hinreichend deutlich hervor, dass dem Antragsteller die Aufnahme einer Beschäftigung verboten war.

7 Der Antragsteller kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass er die Ordnungswidrigkeit (§ 404 Abs. II Nr. 4 SGB III) nicht schuldhaft begangen habe, weil er auf die Übersetzung des von ihm zu diesem Zweck eingeschalteten Herrn D. vertraut habe. Da der „Übersetzer“ eindeutig im Lager des Antragstellers stand und nicht ein von der Behörde hinzugezogener Dolmetscher war, muss sich der Antragsteller eventuelle Fehler der Übersetzung zurechnen lassen. Es war mithin fahrlässig, bei rechtlich entscheidenden Gesichtspunkten unkritisch auf die Übersetzung des selbst eingeschalteten „Übersetzers“ zu vertrauen, zumal dieser keine Qualifikation vorweisen kann, die eine ordnungsgemäße Übersetzung gewährleistet.

8 Dass der Antragsteller ohnehin das Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis gering schätzte, wird dadurch belegt, dass er seine Beschäftigung bereits am 12. Juni 2018, mithin mehr als zwei Wochen vor der angeblich mündlich erteilten Beschäftigungserlaubnis, aufgenommen hat. Dies wird sowohl durch die Klage- und Antragschrift vom 9. November 2018 (s. ausdrücklich GA, Bl. 3) als auch durch den Umstand belegt, dass sein Arbeitgeber ihn ab diesem Tag bei der Deutschen Rentenversicherung angemeldet hat (GA, Bl. 87). Dass der Antragsteller den einen Umstand als Tippfehler und den anderen als ihm nicht verständliche Buchführung seines Arbeitgebers darstellt, trägt nicht zu seiner Glaubwürdigkeit bei. Auf die Frage, in welcher Höhe und ab wann ein Arbeitsentgelt bezogen wird, kommt es für die Frage des Zeitpunkts der Arbeitsaufnahme nicht an.

9 Der danach gegebene Verstoß gegen Rechtsvorschriften reicht jedoch für eine Versagung eines Aufenthaltstitels nach § 38a AufenthG nicht aus. Nach Art. 17 Abs. 1 der Richtlinie 2003/109/EG können die Mitgliedstaaten einem langfristig Aufenthaltsberechtigten oder seinen Familienangehörigen den Aufenthalt versagen, wenn die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder die öffentliche Sicherheit darstellt. Trifft der Mitgliedstaat eine entsprechende Entscheidung, so berücksichtigt er die Schwere oder die Art des von dem langfristig Aufenthaltsberechtigten oder seinem bzw. seinen Familienangehörigen begangenen Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung oder die öffentliche Sicherheit bzw. die von der betreffenden Person ausgehende Gefahr. Diese unionsrechtliche Regelung überformt die Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG. Wortlaut und Entstehungsgeschichte sprechen dafür, dass für die Auslegung des Art. 6 Abs. 2 (Versagung der Rechtsstellung eines langfristig Aufenthaltsberechtigten) und Art. 17 Abs. 1 der Richtlinie die gleichen Grundsätze gelten. Die in beiden Vorschriften errichtete Gefahrenschwelle ist zwar niedriger als die für die Ausweisung langfristig Aufenthaltsberechtigter geltende Schwelle des Art. 12 der Richtlinie. Eine Versagung kann danach im Sinne des Art. 17 der Richtlinie gerechtfertigt sein, wenn der Ausländer auf Grund der von ihm begangenen Straftaten eine Bedrohung der öffentlichen Ordnung darstellt. Ein Versagungsgrund ist aber nicht schon immer dann gegeben, wenn ein Ausweisungsinteresse im Sinne des § 54 (Abs. 2 Nr. 9) AufenthG besteht. Bei der Anwendung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG sind vielmehr gewichtige Gründe der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, um die Versagung der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 38a AufenthG rechtfertigen zu können. Weitere Voraussetzung ist zudem, dass im Hinblick auf Art und Schwere des Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit oder die von dem Ausländer ausgehende Gefährdung das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung das Interesse des Ausländers an der Verwirklichung seines Rechts auf Aufenthalt überwiegt (vgl. Bay. VGH, Urt. v. 11.2.2013 - 19 AS 12.2476 -, juris Rn. 18 ff.; Bergmann/Dienelt, AuslR, 12. Aufl. 2018, § 38a AufenthG Rn. 54 ff.; Hailbronner, AuslR, Loseblatt, Stand November 2018, § 38a AufenthG Rn. 22). Auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § 53 Abs. 3 AufenthG kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

10 Bei Anwendung dieser Grundsätze sind im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für eine Versagung eines Aufenthaltstitels nach § 38a AufenthG nicht gegeben. Es fehlt bereits an dem für eine Bedrohung der öffentlichen Ordnung durch den Antragsteller erforderlichen Gewicht seines Vergehens. Die Erwerbstätigkeit

des Antragstellers ohne Beschäftigungserlaubnis stellt lediglich eine Ordnungswidrigkeit dar. Die Bedeutung dieses Vergehens wird dadurch weiter gemindert, dass die Bundesagentur für Arbeit bereits am 2. März 2018 gegenüber dem Antragsgegner ihre Zustimmung zur Beschäftigung erteilt hat (BA 1, Bl. 25), so dass nicht von einer Schädigung des Arbeitsmarktes auszugehen ist. Wie bereits das Verwaltungsgericht festgestellt hat, wurden die vom Antragsgegner weiter angeführten Ermittlungen gegen den Antragsteller wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Der Antragsgegner hat auch nicht die erforderliche Abwägung mit den Interessen des Antragstellers an einem weiteren Verbleib im Bundegebiet angestellt, sondern sich - der nationalen Rechtslage entsprechend – ausdrücklich nur auf das Vorliegen eines Ausweisungsinteresses berufen (vgl. zuletzt den Schriftsatz des Antragsgegners v. 18.2.2019, GA Bl. 83 ff.) Das rechtfertigt eine Versagung der Aufenthaltserlaubnis nach den Maßgaben den Art. 17 Abs. 1 der Richtlinie 2003/109/EG jedoch nicht.

11 Da die Ausreisepflicht danach auf unabsehbare Zeit suspendiert ist, ist die Abschiebungsandrohung rechtswidrig geworden und daher die aufschiebende Wirkung der gegen sie gerichteten Klage ebenfalls anzuordnen.

12 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Festsetzung des Streitwertes auf den §§ 47 Abs. 1 Satz 1, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG und Nr. 8.1 sowie 1.5 Satz 1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NordÖR 2014, 11).

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

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Oldenburg (Oldenburg), Beschluss vom 7. Januar 2019, Az: 11 B 4058/18