Ausfertigung

EINGANG
18. April 2006
Rechtsanwälte
Lerche, Schröder, Fahlbusch

NIEDERSÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Az.: **11 ME 120/06**
1 B 2275/06

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

des K[redacted],
Ben[redacted],
Staatsangehörigkeit: türkisch,

Antragstellers und
Beschwerdeführers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Lerche und andere,
Blumenauer Straße 1, 30449 Hannover, - 2006/00084-pe/F -

g e g e n

die Stadt Hameln, vertreten durch den Oberbürgermeister,
Rathausplatz 1, 31785 Hameln, - 25-14471 -

Antragsgegnerin und
Beschwerdegegnerin,

Streitgegenstand: Aussetzung der Abschiebung

hat das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht - 11. Senat - am 13. April 2006 beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Hannover – 11. Kammer – vom 29. März 2006 geändert.

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, die Abschiebung des Antragstellers auszusetzen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird für das Verfahren auf 2.500,-- Euro festgesetzt.

Dem Antragsteller wird für das Verfahren in beiden Rechtszügen Prozesskostenhilfe gewährt.

G r ü n d e

Der Antragsteller, ein türkischer Staatsangehöriger, wurde 1971 im Bundesgebiet geboren und hält sich seitdem im Wesentlichen hier auf. Seine Eltern waren – soweit im derzeitigen Verfahrensstand ersichtlich – beide für viele Jahre im Bundesgebiet als Arbeitnehmer tätig. Mittlerweile ist sein Vater Rentner und seine Mutter arbeitslos. Der Antragsteller erhielt in der Vergangenheit befristete Aufenthaltserlaubnisse. Mit Bescheid vom 29. September 2005 lehnte die Antragsgegnerin die Erteilung einer weiteren befristeten Aufenthaltserlaubnis ab. Zur Begründung führte sie u.a. aus, eine Aufenthaltserlaubnis nach dem Aufenthaltsgesetz könne nicht erteilt werden, weil der Antragssteller seinen Lebensunterhalt nicht sichern könne, sondern Arbeitslosengeld nach SGB II beziehe (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG). Auf ein Aufenthaltsrecht nach dem ARB 1/80 könne er sich nicht berufen. Insbesondere greife Art. 7 Satz 1 ARB 1/80 nicht zugunsten des Antragstellers ein, denn es sei nicht ersichtlich, dass der Antragsteller in nächster Zeit eine Beschäftigung auf dem Arbeitsmarkt finde. Dieser Bescheid ist bestandskräftig geworden (vgl. hierzu den Beschl. d. Sen. v. heutigen Tage in dem Verfahren 11 ME 119/06).

Ende März 2006 hat der Prozessbevollmächtigte des Antragstellers bei der Antragsgegnerin ein Wiederaufgreifen des Verfahrens und die Erteilung einer (befristeten) Aufenthaltserlaubnis begehrt und gleichzeitig hinsichtlich der beabsichtigten Abschiebung des Antragstellers vor dem Verwaltungsgericht um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht. Das Verwaltungsgericht hat dieses Begehren mit der Begründung abgelehnt, dem Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens stehe schon die Vorschrift des § 51 Abs. 2 VwVfG entgegen, da der Antragsteller nicht ohne grobes Verschulden außerstande gewesen sei, den Grund für das Wiederaufgreifen in einem Klageverfahren gegen den Bescheid vom 29. September 2005 geltend zu machen. Er habe auch keinen Anspruch gegenüber dem Antragsgegner auf Rücknahme des Bescheides nach § 48 VwVfG; denn diese Entscheidung liege im Ermessen des Antragsgegners und von einer Ermessensreduzierung auf Null sei nicht auszugehen. Insbesondere habe der Antragsgegner etwaige Rechtspositionen aus Art. 7 Satz 1 ARB 1/80 zugunsten des Antragstellers zutreffend verneint; denn nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats (Beschl. v. 25.7.2005 – 11 ME 230/05) sei hierfür Voraussetzung, dass der Betreffende sich auch um eine Arbeitsaufnahme bemühe. Davon sei beim Antragsteller jedoch nicht auszugehen.

Die hiergegen eingelegte Beschwerde hat Erfolg. Die Antragsgegnerin war im Wege der einstweiligen Anordnung (§ 123 VwGO) zu verpflichten, von der Abschiebung des Antragstellers zunächst abzusehen.

Ein Anordnungsgrund (Eilbedürftigkeit) liegt vor, weil die Abschiebung des Antragstellers für Dienstag, den 18. April 2006, vorgesehen ist.

Ein Anordnungsanspruch liegt ebenfalls vor. Aller Voraussicht nach hat der Antragsteller nämlich einen Anspruch gegenüber der Antragsgegnerin nach § 48 Abs. 1, 5 VwVfG auf Rücknahme des Bescheides vom 29. September 2005.

Dieser Bescheid ist – zumindest nach der in diesem summarischen Verfahren nur möglichen Überprüfung – voraussichtlich rechtswidrig. Dem Antragsteller dürfte über Art. 7 Satz 1 1. und auch 2. Spiegelstrich ARB 1/80 ein Aufenthaltsrecht im Bundesgebiet zustehen; denn sein Vater war langjährig Arbeitnehmer im Bundesgebiet. Darüber hinaus dürfte auch seine Mutter über mehrere Jahre als Arbeitnehmerin im Bundesgebiet tätig

gewesen sein. Der Kläger hat auch mindestens drei, bzw. fünf Jahre bei seinen Eltern gewohnt. Ohne Bedeutung dürfte sein, ob der Antragsteller ernsthaft eine Arbeitsaufnahme im Bundesgebiet anstrebt. Allerdings hat der Senat in dem o.a. Beschluss vom 25. Juli 2005 in Übereinstimmung mit der Antragsgegnerin und dem Verwaltungsgericht die Auffassung vertreten, dass ein türkischer Staatsangehöriger sich nicht auf Art. 7 Satz 1 ARB berufen könne, wenn er von den beschäftigungsbezogenen Rechten gar keinen Gebrauch machen will, sich also gar nicht konkret um Stellen im Bundesgebiet bewirbt. Diese Rechtssprechung stand jedoch nicht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des EuGH. Dieser hatte bereits mit Urteil vom 7. Juli 2005 (C 373/03 – Aydinli – AuAS 2005, 182) ausgeführt, dass Art. 7 Satz 1 ARB den Familienangehörigen eines türkischen Arbeitnehmers Zugang zu einer Beschäftigung gewähre, ihnen jedoch keine Verpflichtung auferlege, eine Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis ausüben, wie dies in Art. 6 Abs. 1 ARB 1/80 vorgesehen sei. Ebenso ergibt sich aus jenem Urteil, dass Art. 7 Satz 1 ARB 1/80 auch auf volljährige türkische Staatsangehörige anzuwenden ist, die (mittlerweile) nicht mehr in häuslicher Gemeinschaft mit ihren als Arbeitnehmer im Bundesgebiet tätigen Familienangehörigen zusammenleben, sondern ein vom Arbeitnehmer unabhängiges Leben führen. Da diese Rechtssprechung bereits bei Erlass des Bescheides vom 29. September 2005 ergangen war, erweist sich der Bescheid aller Voraussicht nach von Anfang an als rechtswidrig. (Dabei ist dem Senat allerdings bewusst, dass Ausländerbehörden aber auch Gerichte längere Vorlaufzeiten benötigen, bevor die Rechtsprechung des EuGH umgesetzt werden kann, zumal die Rechtsprechung hinsichtlich türkischer Staatsangehöriger gerade in letzter Zeit erhebliche Neuerungen erbracht hat.)

Es spricht auch Überwiegendes dafür, dass die Antragsgegnerin im Rahmen des ihr nach § 48 Abs. 1, 5 VwVfG eingeräumten Ermessens verpflichtet ist, den ablehnenden Bescheid aufzuheben und eine befristete Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Hierfür dürfte zum einen sprechen, dass – wie oben dargelegt – bereits im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Bescheides eine gegenteilige Rechtsprechung des EuGH bestand. Insoweit unterscheidet sich der vorliegende Fall von anderen Verfahren, in denen bestandskräftige Verwaltungsakte vorliegen, die sich erst aufgrund einer zeitlich nach dem Erlass jener Verwaltungsakte ergangenen Rechtsprechung des EuGH als „rechtswidrig" erweisen. Für eine Aufhebung des Bescheides spricht zudem, dass der Antragsteller seit seiner Geburt im Bundesgebiet lebt und – soweit ersichtlich – während dieses Aufenthalts nicht straffällig geworden ist. Inwieweit von Bedeutung ist, dass der Antragsteller seinen aufenthaltsrechtlichen Pflichten nur unzureichend nachkommt (so hat er nach Aktenlage Verlänge-

rungsanträge teilweise erheblich verspätet gestellt und ist auch Aufforderungen zur Vorsprache nicht nachgekommen) und dass er auch seinen Unterhaltspflichten gegenüber seinem Kind nur unzureichend nachkommt, wird die Antragsgegnerin im Rahmen des Verfahrens nach § 48 Abs. 1, 5 VwVfG mit abzuwägen haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 53 Abs. 3 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG (halber Auffangwert).

Aus den oben dargelegten Gründen war dem Antragsteller für beide Rechtszüge Prozesskostenhilfe zu bewilligen (§ 166 VwGO i.V.m. § 114 ZPO).

Der Beschluss ist unanfechtbar.

Dr. Heidelmann Vogel Kurbjuhn

Ausgefertigt
Lüneburg, den 13. April 2006
Bergmann
Bergmann Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle