

# Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt

Beschluss v **21.06.06** — Aktenzeichen: **2 M 167/06**

*Vorinstanz: Verwaltungsgericht Magdeburg (3 B 5/06 MD, Beschl. vom 16.03.2006)*

---

**Titelzeile**            *Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG*

**Sachgebiet:**        Ausländerrecht

**Rechtsquelle:**    AufenthG        § 26 IV,

**Stichwort:**        Niederlassungserlaubnis

---

## **Leitsatz:**

§ 102 Abs. 2 AufenthG ändert nichts an dem in § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG geregelten Erfordernis, wonach derjenige, der eine Niederlassungserlaubnis beantragt, aktuell, d.h. seit dem 01.01.2005, im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis sein muss (vgl. Hailbronner, AuslR, § 102 AufenthG RdNr. 20). Lediglich im Hinblick auf die 7-Jahresfrist des § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG, d.h. im Hinblick auf das ununterbrochene, bis zur Gegenwart reichende Innehaben einer Aufenthaltserlaubnis, lässt es § 102 Abs. 2 AufenthG für die Zeit vor dem 01.01.2005 zu, auch den Besitz einer Aufenthaltsbefugnis oder einer Duldung zu berücksichtigen (vgl. Hailbronner, AuslR, § 102 AufenthG RdNr. 20).

**O B E R V E R W A L T U N G S G E R I C H T**  
**D E S L A N D E S S A C H S E N - A N H A L T**



---

*Aktenzeichen:* 2 M 167/06  
3 B – 5/06 - MD

**B e s c h l u s s**

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau **R.**,  
H-Weg, M-Stadt, Staatsangehörigkeit: serbisch-montenegrinisch,

*Antragstellerin und  
Beschwerdeführerin,*

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte K. und B.,  
K-Straße, B-Stadt,

g e g e n

den Landkreis **Jerichower Land**,  
vertreten durch den Landrat,  
In der Alten Kaserne 4, 39288 Burg,

*Antragsgegner und  
Beschwerdegegner,*

w e g e n  
Ausländerrechts,

hier: vorläufiger Rechtsschutz (Beschwerde),

hat das Obergerverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt – 2. Senat – am  
21. Juni 2006 beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf  
2.500 € (zweitausendfünfhundert EURO) festgesetzt.

### G r ü n d e

Der Beschluss beruht auf § 146 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – sowie auf § 154 Abs. 2 VwGO <Kosten> und auf §§ 47, 52 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes – GKG –, <Streitwert>.

Die Beschwerde der Antragstellerin hat keinen Erfolg. Die vorgebrachten Gründe, auf deren Prüfung der Senat beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), rechtfertigen nicht die Abänderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung.

Im Beschwerdeverfahren begehrt die Antragstellerin nicht mehr die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen den angefochtenen Ablehnungsbescheid (§ 80 Abs. 5 VwGO), sondern verfolgt nur noch ihren erstinstanzlichen Antrag zu 2) weiter. Ihren gemäß § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO zu stellenden Beschwerdeantrag hat sie nämlich – entsprechend dem erstinstanzlichen Antrag zu 2) – lediglich noch dahingehend gefasst,

„unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses den Antragsgegner zu verpflichten, der Antragstellerin bis zur unanfechtbaren Entscheidung über deren Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ihren bisherigen Aufenthaltstitel zuzuerkennen.“

Den für eine solche Entscheidung gemäß § 123 VwGO erforderlichen Anordnungsanspruch will die Antragstellerin – soweit dies aus dem letzten Absatz ihrer Beschwerdebegründung ersichtlich wird – auf die Vorschrift des § 81 Abs. 4 AufenthG stützen. Danach gilt in den Fällen, in denen ein Ausländer die Verlängerung seines Aufenthaltstitels oder die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels beantragt, der bisherige Aufenthaltstitel vom Zeitpunkt seines Ablaufs bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als fortbestehend. Diese Voraussetzungen liegen allerdings bereits deshalb nicht vor, weil der Zeitraum „bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde“ aufgrund des streitgegenständlichen Ablehnungsbescheides vom 13.12.2005 inzwischen überschritten ist und auch dem hiergegen eingelegten Widerspruch keine aufschiebende Wirkung zukommt (§ 84 Abs. 1 AufenthG). Soweit die Antragsgegnerin die Anordnung dieser aufschiebenden Wirkung beim Verwaltungsgericht beantragt hat, ist die hierzu ergangene ab

lehnende Entscheidung – der angefochtene Beschluss vom 20.03.2006 (Az.: 3 B 5/06 MD) – aufgrund der erfolgten Beschwerdebeschränkung rechtskräftig.

Im Übrigen ist die Vorschrift des § 81 Abs. 4 AufenthG – wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat – nur für die Fälle anwendbar, in denen die Verlängerung eines Aufenthaltstitels nach dem In-Kraft-Treten des Aufenthaltsgesetzes am 01.01.2005 beantragt wurde; denn die Fiktion des Fortbestehens eines bestimmten Aufenthaltstitels ist erstmals in § 81 Abs. 4 AufenthG geregelt, wohingegen die vor diesem Zeitpunkt für die Antragstellung einschlägige Vorschrift des § 69 AuslG als Folge der Antragstellung nicht eine Titelfortgeltungs-, sondern nur eine Duldungs- bzw. Erlaubnisfiktion (Absätze 2 und 3) regelte, die im Falle ihres Vorliegens gemäß § 102 Abs. 1 Satz 3 AufenthG auch nach dem 01.01.2005 fortgalten. Danach kann die Antragstellerin die begehrte Zuerkennung des bisherigen Aufenthaltstitels – nämlich der der Antragstellerin mit Bescheid vom 21.07.1999 erteilten und bis zum 20.07.2003 befristeten Aufenthaltsbefugnis (nunmehr: Aufenthaltserlaubnis [§ 101 Abs. 2 AufenthG]) – auf der Grundlage des § 81 Abs. 4 AufenthG schon deshalb nicht verlangen, weil sie ihren Verlängerungsantrag schon am 27.06.2003 und damit nicht nach dem 01.01.2005, sondern bereits davor zur Zeit der Geltung des Ausländergesetzes stellte.

Es ist auch keine andere Rechtsgrundlage ersichtlich, nach der der Antragsgegner entsprechend dem Beschwerdeantrag der Antragstellerin zu verpflichten wäre, bis zur unanfechtbaren Entscheidung über ihren Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ihren bisherigen Aufenthaltstitel zuzuerkennen. Die Antragstellerin beruft sich insoweit insbesondere auch ohne Erfolg auf die Vorschrift des § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG. Danach kann einem Ausländer, der seit sieben Jahren eine Aufenthaltserlaubnis nach diesem Abschnitt (Kapitel 2, Abschnitt 5 AufenthG) besitzt, eine Niederlassungserlaubnis erteilt werden, wenn die in § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 bis 9 bezeichneten Voraussetzungen vorliegen. Diese Regelung kann das mit dem Beschwerdeantrag zum Ausdruck gebrachte Begehren jedoch bereits deshalb nicht stützen, weil es sich bei dem „bisherigen Aufenthaltstitel“ um eine (befristete) Aufenthaltsbefugnis (nunmehr: Aufenthaltserlaubnis [§ 101 Abs. 2 AufenthG]) handelte, § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG hingegen die Erteilung einer (unbefristeten) Niederlassungserlaubnis und damit eines anderen Aufenthaltstitels regelt.

Im Übrigen liegen die Voraussetzungen des § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG auch nicht vor: In formeller Hinsicht fehlt es bereits daran, dass die Antragstellerin bislang überhaupt keinen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis gestellt hat (§ 81 Abs. 1 AufenthG). In materieller Hinsicht setzt § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG die aktuelle Innehabung einer Aufenthaltserlaubnis seit einer bestimmten Zeitspanne voraus (vgl. OVG NRW, Beschl. v. 12.01.2005 – 17 B 62/05 – JURIS). Die Antragstellerin ist aber nicht im aktuellen Besitz einer solchen Aufenthaltserlaubnis, sondern verfügte lediglich in der Zeit zwischen dem 21.07.1999 und dem 20.07.2003 über eine Aufenthaltsbefugnis. Dass sie vor dem 20.07.2003 eine Verlängerung dieses Titels beantragte und ihr Aufenthalt daher gemäß § 69 Abs. 3 AuslG (nach dem 01.01.2005 i.V.m. § 102 Abs. 1 Satz 3 AufenthG) bis zu der ablehnenden Entscheidung vom 13.12.2005 als erlaubt galt, ist nicht mit dem Besitz einer Aufenthaltserlaubnis gleichzusetzen.

Soweit die Antragstellerin geltend macht, das Vorliegen dieser Erlaubnisfiktion müsse zu ihren Gunsten im Rahmen des § 102 Abs. 2 AufenthG Berücksichtigung finden, kann sie auch damit nicht durchdringen. Nach dieser Vorschrift wird auf die Frist für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 die Zeit des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis oder einer Duldung vor dem 01.01.2005 angerechnet. § 102 Abs. 2 AufenthG ändert nichts an dem in § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG geregelten Erfordernis, wonach derjenige, der eine Niederlassungserlaubnis beantragt, aktuell, d.h. seit dem 01.01.2005, im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis sein muss (vgl. Hailbronner, AuslR, § 102 AufenthG RdNr. 20). Lediglich im Hinblick auf die 7-Jahres-Frist des § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG, d.h. im Hinblick auf das ununterbrochene, bis zur Gegenwart reichende Innehaben einer Aufenthaltserlaubnis, lässt es § 102 Abs. 2 AufenthG für die Zeit vor dem 01.01.2005 zu, auch den Besitz einer Aufenthaltsbefugnis oder einer Duldung zu berücksichtigen (vgl. Hailbronner, AuslR, § 102 AufenthG RdNr. 20). Selbst wenn man demnach – wie es die Antragstellerin geltend macht – ihre Erlaubnisfiktion nach § 69 Abs. 3 Satz 1 AuslG dem Besitz einer Aufenthaltsbefugnis oder einer Duldung im Sinne des § 102 Abs. 2 AufenthG gleichstellen würde, wäre diese Erlaubnisfiktion nur für die Zeit bis zum 01.01.2005 berücksichtigungsfähig und würde – abgesehen davon, dass zu diesem Zeitpunkt hier die 7-Jahres-Frist noch nicht erfüllt war – nichts daran ändern, dass es an dem gemäß § 26 Abs. 4 Satz 1 AufenthG erforderlichen Besitz einer Aufenthaltserlaubnis am 01.01.2005 fehlt.

Die Antragstellerin kann schließlich nicht mit Erfolg geltend machen, das Verwaltungsgericht habe bei seiner Fristberechnung im Rahmen der §§ 26 Abs. 4, 102 Abs. 2 AufenthG als Fristende in nicht nachvollziehbarer Weise auf den 20.07.2003 abgestellt. Abgesehen davon, dass es hierauf nach obigen Ausführungen nicht ankommt, ist das genannte Datum sehr wohl nachvollziehbar: Ausweislich der vorgelegten Verwaltungsvorgänge bezieht sich das Datum auf den Ablauf der der Antragstellerin am 21.07.1999 für zwei Jahre (also bis zum 20.07.2001) erteilten und anschließend auf weitere zwei Jahre (also bis zum 20.07.2003) verlängerten Aufenthaltsbefugnis.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

*Franzkowiak*

*Dr. Seiler*

*Geiger*