

Oberverwaltungsgericht NRW

Beschluss vom 30.03.2007

Tenor:

Der angefochtene Beschluss wird teilweise geändert und wie folgt neu gefasst:

Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller eine Bescheinigung mit dem Inhalt auszustellen, dass er für die Dauer der aufschiebenden Wirkung der Klage 8 K 1542/05 VG Aachen eine Erwerbstätigkeit aufnehmen und ausüben darf.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die weitergehende Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen tragen der Antragsteller zu 1/2 und der Antragsgegner zu 1/2.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 1.250,00 EUR festgesetzt.

G r ü n d e :

Die Beschwerde hat teilweise Erfolg.

Sie ist unbegründet, soweit sich der Antragsgegner mit ihr gegen die vorstehend tenorierte Verpflichtung zur Ausstellung einer Bescheinigung über die Wirkungen der Fortbestandsfiktion in § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG wendet. Inhaltlich entspricht diese Verpflichtung derjenigen, die auch das Verwaltungsgericht in Nr. 1 Satz 1 seines Beschlusstextes ausgesprochen hat und mit der es dem Hilfsantrag des Antragstellers stattgegeben hat.

Das Verwaltungsgericht hat zutreffend entschieden, dass der Antragsteller zum gegenwärtigen Zeitpunkt einen Anspruch auf Erteilung einer Bescheinigung über die Wirkungen des § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG hat. Nach dieser Vorschrift gilt der Aufenthaltstitel für Zwecke der Aufnahme oder Ausübung einer Erwerbstätigkeit als fortbestehend unter anderem, solange der eingelegte Rechtsbehelf gegen einen die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts beendenden Verwaltungsakt aufschiebende Wirkung hat. Das trifft hier auf die dem Antragsteller zuletzt bis zum 3. Mai 2002 verlängerte Aufenthaltserlaubnis zu. Sie gilt für Zwecke der Aufnahme oder Ausübung einer Erwerbstätigkeit als fortbestehend, solange die Klage 8 K 1542/05 VG Aachen gegen die Ordnungsverfügung vom 1. April 2003 aufschiebende Wirkung hat (Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 30. September 2005 - 8 L 106/05 -).

Der Anwendbarkeit des § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG steht nicht entgegen, dass die seinerzeit auf Grundlage von § 23 Abs. 1 Nr. 1 AuslG erteilte Aufenthaltserlaubnis ein Aufenthaltstitel alten Rechts war, dessen Geltungsdauer schon vor Inkrafttreten des AufenthG abgelaufen war, ohne dass die dadurch entstandene Lücke in der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts des Antragstellers durch die aufschiebende Wirkung der Klage geschlossen worden wäre (§ 72 Abs. 2 Satz 1 AuslG/§ 84 Abs. 2 Satz 1 AufenthG). Sinn und Zweck der eingeschränkten Fortbestandsfiktion des § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG fordern deren Anwendung auch auf Aufenthaltstitel alten Rechts, die dem Inhaber in Verbindung mit einer zusätzlich erteilten Arbeitsgenehmigung die Aufnahme und Ausübung einer Erwerbstätigkeit ermöglichten.

Im Ergebnis ebenso OVG Hamburg, Beschluss vom 21. Oktober 2005 - 4 Bs 222/05 -, InfAuslR 2006, 60, Juris, Rdn. 13 ff.

Denn auch für solche Aufenthaltstitel haben die §§ 4, 39 AufenthG das vor Inkrafttreten des AufenthG grundsätzlich vorgesehene doppelte Genehmigungserfordernis (Aufenthalts- und Arbeitsgenehmigung) durch das nunmehr auf den Aufenthaltstitel begrenzte Genehmigungserfordernis ersetzt. Das bestätigt § 105 Abs. 2 AufenthG, wonach eine vor Inkrafttreten des AufenthG erteilte Arbeitsberechtigung als uneingeschränkte Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zur Aufnahme einer Beschäftigung fortgilt. Nach dieser Vorschrift gilt im Fall des Antragstellers die unbefristete Arbeitserlaubnis als uneingeschränkte Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zur Aufnahme einer Beschäftigung fort, die ihm das Arbeitsamt B unter dem 23. Oktober 2000 erteilt hat.

Die gemäß § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG als fortbestehend fingierte Aufenthaltserlaubnis berechtigt kraft Gesetzes auch zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit (entsprechend § 28 Abs. 5 AufenthG). Sie ist zeitlich auf die Dauer der aufschiebenden Wirkung des eingelegten Rechtsbehelfs beschränkt. Sie ist im Gegensatz zur Duldung, die der Antragsgegner bisher lediglich erteilt hat, nicht räumlich beschränkt. Das gilt jedenfalls, soweit der Ausländer im Bundesgebiet eine Erwerbstätigkeit aufnehmen oder ausüben möchte. Für diesen Zweck darf die Ausländerbehörde eine räumliche Beschränkung auch nicht durch Nebenbestimmung anordnen und berechtigt der als fortbestehend fingierte Aufenthaltstitel auch zur Wiedereinreise.

Der Senat lässt offen, ob Entsprechendes gilt, wenn der Ausländer im Bundesgebiet einen anderen Aufenthaltsweg als denjenigen der Aufnahme oder Ausübung einer Erwerbstätigkeit verfolgt.

Der Antragsteller hat einen Anspruch darauf, dass der Antragsgegner ihm diese begrenzte Fortbestandsfiktion bescheinigt. Dieser Anspruch ergibt sich aus § 4 Abs. 2 Satz 2 AufenthG, wonach jeder Aufenthaltstitel erkennen lassen muss, ob die Ausübung einer Erwerbstätigkeit erlaubt ist. Mangels gegenteiliger gesetzlicher Regelung gilt dies auch für einen als fortbestehend geltenden

Aufenthaltstitel (ebenso OVG Hamburg, Beschluss vom 21. Oktober 2005 - 4 Bs 222/05 -, InfAuslR 2006, 60, Juris, Rdn. 13 ff.).

Dementsprechend bestimmt Nr. 4.3.1 der Vorläufigen Anwendungshinweise zum AufenthG (VAH), dass die Ausländerbehörde dem Ausländer die Wirkungen des § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG auf Antrag bescheinigt. Dem steht nicht die Auffassung des Antragsgegners entgegen, der in § 58 AufenthV aufgeführte Katalog der Vordruckmuster sei abschließend und er habe kein Vordruck-erfindungsrecht. Richtig ist insoweit, dass die dort aufgeführten Vordrucke auch nur für die jeweils genannten Fälle vorgesehen und zu verwenden sind. Dementsprechend regelt Nr. 4.3.1 VAH, dass der Vordruck „Fiktionsbescheinigung“ nach Anlage D3 zur AufenthV zur Vermeidung von Missverständnissen nicht zu verwenden ist. Dies schließt aber nicht aus, die Bescheinigung über die Fortbestandsfiktion nach § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG formlos zu erteilen.

Die Beschwerde ist begründet, soweit das Verwaltungsgericht den Antragsgegner ferner in Nr. 1 Satz 2 seines Beschlusstextes zur Ausstellung einer Duldungsbescheinigung mit dem Zusatz verpflichtet hat:

„Aussetzung der Abschiebung mangels Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht nach Anordnung der aufschiebenden Wirkung durch Beschluss des Verwaltungsgerichts Aachen vom 30. September 2005 (8 L 106/05). Der Aufenthalt des Antragstellers ist mangels Anwendbarkeit des § 61 Abs. 1 AufenthG nicht auf das Land Nordrhein-Westfalen beschränkt.“

Der Senat lässt offen, ob das Verwaltungsgericht mit dieser Verpflichtung schon über das Antragsbegehren hinausgegangen ist (§ 88 VwGO). Denn eine Duldungsbescheinigung hatte der anwaltlich vertretene Antragsteller weder mit seinem Haupt- noch mit seinem Hilfsantrag ausdrücklich beantragt.

Jedenfalls hat der Antragsteller keinen Anspruch auf die Ausstellung einer Duldungsbescheinigung mit dem genannten Zusatz. Einem Anspruch auf eine solche Bescheinigung steht entgegen, dass sie den Aufenthaltsstatus des Antragstellers in mehrfacher Hinsicht unzutreffend wiedergibt.

Zunächst erweckt sie überhaupt den Eindruck, der Antragsteller sei ein geduldeter Ausländer, was materiell-rechtlich nicht zutrifft. Die Duldung als vorübergehende Aussetzung der Abschiebung gemäß § 60 a AufenthG setzt, wovon auch das Verwaltungsgericht zutreffend ausgegangen ist, die Zulässigkeit der Abschiebung und damit nach § 58 Abs. 1 AufenthG eine vollziehbare Ausreisepflicht voraus. Der Antragsteller ist aber gemäß § 58 Abs. 2 Satz 2 AufenthG nicht (mehr) vollziehbar ausreisepflichtig, nachdem das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 30. September 2005 (8 L 106/05) die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Ordnungsverfügung vom 1. April 2003 angeordnet hat.

Die Duldung erschöpft sich in dem Verzicht auf die Abschiebung (BVerwG, Urteil vom 25. September 1997 - 1 C 3.97 -, InfAuslR 1998, 12).

Die Bescheinigung nach § 60 a Abs. 4 AufenthG über die Aussetzung der Abschiebung kann daher keinen anderen, weitergehenden Regelungsgehalt haben. Für eine analoge Anwendung von § 60 a AufenthG ist kein Raum. Es fehlt an einer Regelungslücke. Zudem besteht entgegen der Ausführungen des Verwaltungsgerichts kein Bedürfnis aus Gründen der Rechtssicherheit den Anwendungsbereich von § 60 a AufenthG in der von ihm vorgenommenen Weise auszudehnen.

Ferner erweckt eine „Duldungs“-Bescheinigung den Eindruck, der Aufenthalt des Antragstellers sei zumindest nach der abstrakten Gesetzeslage räumlich auf das Gebiet des Bundeslandes Nordrhein-Westfalen beschränkt (§ 61 Abs. 1 AufenthG). Dies ist, wie oben ausgeführt, ebenfalls unzutreffend, da § 61 Abs. 1 AufenthG mangels vollziehbarer Ausreisepflicht nicht zur Anwendung kommt. Eine Bescheinigung darüber, dass der Aufenthalt frei von dieser Beschränkung ist, ist nach dem AufenthG nicht vorgesehen. Eine Notwendigkeit, eine solche Bescheinigung dennoch zu erteilen und hierfür von den rechtlichen Voraussetzungen der Duldung und ihrem Regelungsgehalt abzusehen, ist nicht ersichtlich. Sie ergibt sich nicht aus der vom Verwaltungsgericht verfolgten Ziel, dem Antragsteller Schwierigkeiten bei etwaigen Kontrollen zu ersparen. Solchen Schwierigkeiten ist durch die formlose Bescheinigung der Wirkungen des § 84 Abs. 2 Satz 2 AufenthG hinreichend begegnet. Auch lässt sich aus dem vom Verwaltungsgericht angeführten Umstand, dass dem Antragsteller mit dieser Vorgehensweise keine Rechte genommen würden, nicht positiv ein Recht des Antragstellers auf die Erteilung einer solchen Bescheinigung und eine hiermit korrespondierende Verpflichtung des Antragsgegners ableiten.

Schließlich erweckt eine „Duldungs“-Bescheinigung den Eindruck, der Antragsteller bedürfe zur Aufnahme und Ausübung einer Beschäftigung eine Beschäftigungserlaubnis nach § 10 BeschVerfV. Auch dieser Eindruck entspricht nicht der materiellen Rechtslage. Seine Erwerbstätigkeit ist nicht nach Maßgabe dieser Vorschrift erlaubnisbedürftig, da, wie oben ausgeführt, der Antragsteller mangels vollziehbarer Ausreisepflicht nicht gemäß § 60 a AufenthG geduldet ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus §§ 47, 52 Abs. 1 und 2, 53 Abs. 3 Nr. 1 GKG.

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

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Aachen, 8 L 46/06