

VG München

Beschluss vom 3.8.2007

Tenor

- I. Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird abgelehnt.
- II. Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert wird auf 2.500,00 EUR festgesetzt.
- IV. Die Anträge auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beiordnung der Bevollmächtigten des Antragstellers werden abgelehnt.

Gründe

I.

Der am ... Mai 1975 geborene Antragsteller ist indischer Staatsangehöriger. Er reiste am 6. Juli 2003 mit einem bis zum 25. September 2003 gültigen Visum zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit als Spezialitätenkoch in das Bundesgebiet ein. Am 8. Juli 2003 wurde ihm von der Antragsgegnerin eine bis zum 7. Juli 2004 befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt, die am 6. Juli 2004 bis zum 7. Juli 2005 und am 5. Juli 2005 bis zum 25. Juni 2007 verlängert wurde.

Am 19. Juni 2007 beantragte er durch seine Bevollmächtigten zu 1) die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis.

Am 21. Juni 2007 stellte die Antragsgegnerin dem Antragsteller gleichwohl einen Ausreisepass aus, aus dem sich ergibt, dass der Antragsteller verpflichtet sei, das Bundesgebiet bis spätestens 8. Juli 2007 zu verlassen und ihm eine Erwerbstätigkeit nicht (mehr) gestattet sei. Diese war zuletzt bis 25. Juni 2007 gestattet worden. Der Ausreisepass wurde am 6. Juli 2007 bis 12. Juli 2007 verlängert.

Am 11. Juli 2007 legte der Antragsteller durch seine Bevollmächtigten zu 1) bei der Antragsgegnerin gegen den Ausreisepass Widerspruch ein und beantragte noch einmal, seine Aufenthaltserlaubnis um mindestens sechs Monate zu verlängern. Die Antragsgegnerin gab ihm daraufhin mit Schreiben vom 17. Juli 2007 Gelegenheit, sich zu der Absicht zu äußern, die Anträge auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis abzulehnen. Eine Entscheidung ist hierzu noch nicht ergangen.

Bereits am 11. Juli 2007 hatte der Antragsteller durch seine Bevollmächtigten zu 1) beim Verwaltungsgericht München beantragt,

die aufschiebende Wirkung des eingelegten Widerspruchs „herzustellen“.

Ferner hatte er beantragt,

ihm für das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes Prozesskostenhilfe zu bewilligen und seinen Bevollmächtigten beizuordnen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen vorgetragen, der Antragsteller sei bereit, auszureisen, jedoch sei seine Anwesenheit im Bundesgebiet für eine begrenzte Zeit noch deshalb erforderlich, weil er gegen den Inhaber des indischen Spezialitätenrestaurants, bei dem er beschäftigt gewesen sei, vor dem Arbeitsgericht noch hohe Anteile des Lohns, der ihm für die in den letzten Jahren geleistete Arbeit zugestanden habe, aber vom Arbeitgeber vorenthalten worden sei, einklage. Auf die Antragsbegründung wird im Übrigen Bezug genommen (Blatt 1/2 d.A.).

Die Antragsgegnerin beantragte,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass über den am 19. Juni 2007 gestellten Antrag des Antragstellers auf Verlängerung seiner am 25. Juni 2007 ausgelaufenen Aufenthaltserlaubnis noch nicht entschieden worden sei und diese daher nach § 81 Abs. 4 AufenthG weitergelte. Für den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO bestehe somit kein Rechtsschutzbedürfnis.

Bereits mit gerichtlichem Schreiben vom 12. Juli 2007 war dem Antragsteller u. a. mitgeteilt worden, dass gegen die Zulässigkeit des Antrags Bedenken bestünden, weil ein Widerspruch gemäß § 68 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 VwGO, Art. 15 AGVwGO unzulässig sein dürfte.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichts- und der vorgelegten Behördenakten Bezug genommen (§ 117 Abs. 3 Satz 2 VwGO analog).

II.

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO ist unzulässig.

Zwar fehlt es im vorliegenden Fall nicht an einem anfechtbaren Verwaltungsakt im Sinne von Art. 35 Satz 1 BayVwVfG. Wie der Name schon sagt, handelt es sich bei einem Ausreiseschein (frühere Bezeichnung: Grenzübertrittsbescheinigung) zwar lediglich um eine Bescheinigung und daher im Allgemeinen nicht um einen mit Widerspruch oder Klage angreifbaren Verwaltungsakt. Das ergibt sich auch aus der üblichen Formulierung „... ist verpflichtet, ... zu verlassen“, womit angedeutet werden soll, dass der Ausreiseschein die Ausreisepflicht nicht selbst begründet und die Ausreisefrist nicht selbst bestimmt, sondern nur eine kraft Gesetzes (§ 50 AufenthG) bestehende oder durch

Verwaltungsakt begründete Ausreisepflicht sowie die mit einer damit verbundenen Abschiebungsandrohung konkretisierte Ausreiseaufforderung unter Bestimmung einer Ausreisefrist (§ 59 Abs. 1 AufenthG) deklaratorisch wiedergibt. Allerdings besitzt er in Ausnahmefällen die Qualität eines Verwaltungsakts, nämlich dann, wenn ihm ein eigenständiger Regelungsgehalt im Sinne des Art. 35 Satz 1 BayVwVfG zukommt (VG München vom 18.06.2003 - M 28 K 02.4668; vom 10.11.2003 - M 28 S 03.5012). Ein solcher Fall ist vorliegend gegeben, weil der Ausreiseschein auch dahin ausgelegt werden kann, dass der Antragsteller mit ihm in Konkretisierung der kraft Gesetzes nach § 50 AufenthG eintretenden Rechtsfolge, dass ein (nichttürkischer) Ausländer zur Ausreise verpflichtet ist, wenn er einen erforderlichen Aufenthaltstitel nicht oder nicht mehr besitzt, unter Bestimmung einer Ausreisefrist zur Ausreise aus dem Bundesgebiet aufgefordert wurde. So haben er und seine Bevollmächtigten den Ausreiseschein auch aufgefasst. Hinzu kommt im vorliegenden Fall, dass dem Antragsteller durch das Schreiben der Antragsgegnerin vom 17. Juli 2007 zugleich signalisiert wurde, dass sein Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis alsbald abgelehnt werden solle, was ebenfalls nicht dazu beitrug, ihm die Besorgnis vor einer alsbald erzwungenen Aufenthaltsbeendigung zu nehmen. Schließlich wurde er – jedenfalls lässt sich der vorgelegten Behördenakte nichts Gegenteiliges entnehmen – nur über den Antragsabwehrsgrundsatz der Antragsgegnerin vom ... Juli 2007, nicht aber durch Ausstellung einer nach § 81 Abs. 5 AufenthG vorgeschriebenen Fiktionsbescheinigung über die Rechtsfolge des § 81 Abs. 4 AufenthG belehrt.

Nach alledem kann dem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis nicht abgesprochen werden.

Das alles ändert jedoch nichts daran, dass gegen den als Verwaltungsakt zu qualifizierenden Ausreiseschein, dem, weil ihm von der Antragsgegnerin üblicherweise nicht diese Wirkung beigelegt wird, auch keine Rechtsbehelfsbelehrung beigelegt war, nicht der förmliche Rechtsbehelf des Widerspruchs zulässig ist. Denn das Widerspruchsverfahren ist für das Ausländerrecht durch Art. 15 Nr. 1 des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO) in der Fassung des Gesetzes vom 28. März 2000 (GVBl. S. 136) abgeschafft worden. Ist aber durch Gesetz im Sinne von § 68 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 VwGO bestimmt, dass es eines Vorverfahrens im Sinne von § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht bedarf, fehlt es für das verwaltungsgerichtliche Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes an einem statthaften Rechtsbehelf in der Hauptsache, dessen aufschiebende Wirkung angeordnet oder wiederhergestellt werden könnte, und kann nicht zur Sache entschieden werden.

Zwar ist gegen den Ausreiseschein nach der oben vertretenen Auffassung noch die Erhebung der verwaltungsgerichtlichen Klage statthaft. Diese ist auch nicht verfristet, da der Ausreiseschein nicht mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen wurde (vgl. § 58 Abs. 1, § 74 Abs. 1 Satz 2 VwGO). Für sie bestünde im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO sowie die Anträge auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe aber kein Rechtsschutzbedürfnis, da die Antragsgegnerin im Schriftsatz vom 17. Juli 2007 eindeutig zum Ausdruck gebracht hat, dass die gestellten Anträge auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis die Rechtsfolge des § 81 Abs. 4 AufenthG ausgelöst haben. Nach dieser Vorschrift gilt der bisherige Aufenthaltstitel vom Zeitpunkt seines Ablaufs bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als fortbestehend, wenn – wie im vorliegenden Fall – ein Ausländer die Verlängerung seines Aufenthaltstitels oder die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels beantragt. Nach § 81 Abs. 5 AufenthG ist dem Ausländer eine Bescheinigung über die Wirkung

seiner Antragstellung (Fiktionsbescheinigung) auszustellen. Sollte die Antragsgegnerin im Hinblick auf den gestellten gerichtlichen Antrag diese Bescheinigung bisher nicht ausgestellt haben, wird sie dies nun auf den gerichtlichen Hinweis nachholen müssen, womit zugleich der Ausreisepass gegenstandslos wird, wenn er das nicht ohnehin schon ist. Entschließt sich die Antragsgegnerin, wie im Schreiben vom 17. Juli 2007 angekündigt, stattdessen dazu, die Anträge auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis förmlich abzulehnen, so ist hiergegen die verwaltungsgerichtliche Klage und, da dieser nach § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG keine aufschiebende Wirkung zukommt, auch ein (neuer) Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO zulässig.

2. Da indessen der in der Hauptsache eingelegte Widerspruch und der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO trotz Belehrung im gerichtlichen Schreiben vom 12. Juli 2007 aufrechterhalten wurden, war der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzulehnen.

3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 3 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG i. V. m. Nr. 1.5, 8.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2004 (NVwZ 2004, 1327 = DVBl 2004).

4. Die Anträge auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beiordnung der Bevollmächtigten des Antragstellers sind nicht begründet.

Nach § 166 VwGO i. V. m. § 114 ZPO erhält eine Partei, die nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, auf Antrag Prozesskostenhilfe, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Im vorliegenden Fall bietet die Rechtsverfolgung keine Aussicht auf Erfolg im Sinne von § 166 VwGO, § 114 ZPO, weil der gerichtliche Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes – von vornherein – als unzulässig abzulehnen war.