
Datum: 14.11.2000
Gericht: Verwaltungsgericht Köln
Spruchkörper: 12. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 12 K 3853/97
ECLI: ECLI:DE:VGK:2000:1114.12K3853.97.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin.

Tatbestand

1

Die im Jahre 1939 geborene Klägerin ist nigerianische Staatsangehörige. Ihre im Jahre 1976 in Nigeria geborene Tochter D. F. F1. hält sich seit 1986 in der Bundesrepublik Deutschland auf und soll im Besitz einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis sein. Eine weitere, im Jahre 1980 geborene Tochter lebt in Nigeria.

2

Die Klägerin reiste im Februar 1970 in die Bundesrepublik Deutschland ein. In der Folgezeit war sie zunächst in einem "Biafra Büro" beschäftigt und anschließend bei der Botschaft von Sierra Leone. Seit Januar 1973 arbeitet sie als Sekretärin bei der Botschaft von Kenia. Zuletzt ist ihr am 8. September 2000 ein rosa Protokollausweis mit Gültigkeit bis zum 7. September 2001 ausgestellt worden.

3

Im April 1990 beantragte die Klägerin bei dem Rechtsvorgänger der Beklagten die Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung. Zur Begründung führte sie aus, seit ca. 20 Jahren in Deutschland zu leben, bei der Botschaft von Kenia beschäftigt zu sein und sich während ihres Aufenthaltes in das wirtschaftliche und soziale Leben in Deutschland eingefügt zu haben. Dieser Antrag wurde nicht mehr weiter verfolgt, nachdem der Rechtsvorgänger der Beklagten mitgeteilt hatte, dass die Klägerin aufgrund ihrer Tätigkeit bei einer Botschaft vom Erfordernis der Aufenthaltserlaubnis befreit sei, so dass die Dauer ihres Aufenthaltes nicht zu berücksichtigen sei.

4

Nach Inkrafttreten des neuen Ausländerrechts am 1. Januar 1991 beantragte die Klägerin bei dem Rechtsvorgänger der Beklagten die Erteilung einer Aufenthaltsge- nehmigung zum Zwecke einer Tätigkeit als Sekretärin bei der Botschaft von Kenia. Dem Antrag beigelegt war eine Bescheinigung des Auswärtigen Amtes betreffend: Örtlich angestelltes "nicht entsandtes" Personal der Fremden Missionen. Damit wur- de bescheinigt, dass die Klägerin seit Januar 1973 als Mitglied des Verwaltungs- und technischen Personals der Botschaft von Kenia beschäftigt sei und dass an ihrer Weiterbeschäftigung ein öffentliches Interesse bestehe. Nachdem das Arbeitsamt Bonn die Erteilung einer Arbeitserlaubnis zugesichert hatte, erteilte der Rechtsvorgänger der Beklagten der Klägerin unter dem 2. Dezember 1991 eine bis zum 30. Oktober 1992 befristete Aufenthaltserlaubnis, die in der Fol- gezeit bis zum 19. August 1994 verlängert wurde.

Nachdem am 27. Februar 1993 die Vierte Verordnung zur Änderung der Verord- nung zur Durchführung des Ausländergesetzes inkraftgetreten war, beantragte die Klägerin mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 28. November 1995 bei der Beklagten die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Zur Begründung führte sie aus, seit 1970 in Bonn zu leben und seit 1973 als Ortskraft bei der Botschaft von Ke- nia beschäftigt zu sein. Von 1991 bis 1994 sei sie im Besitz einer Aufenthaltserlaub- nis gewesen. Sie sei daher seit 1991 sozialversichert und werde seit 1994 zur Ein- kommenssteuer veranlagt. Spätestens mit der Festlegung der Sozialversicherungs- pflicht im Jahre 1991 und der gleichzeitigen Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis sei der auf Dauer angelegte Aufenthalt der ständig ansässigen Ortskräfte anerkannt worden. Die nunmehr eingeführte Befreiung vom Erfordernis einer Aufenthaltser- laubnis könne nur als eine verwaltungstechnische Regelung angesehen werden, aufgrund welcher die Ortskräfte ihre Aufenthaltserlaubnis nunmehr in Form eines Dienstvisums durch das Auswärtige Amt erhalten würden. Das Bundesministerium des Innern könne nicht durch eine Verordnung einen durch das Ausländergesetz und das Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen (WÜD) definierten Status entziehen oder verändern. Ihr sei daher weiterhin eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Dies sei auch deshalb zu fordern, weil allein ein Dienstvisum bei anderen staatlichen Stellen nicht als "Aufenthaltserlaubniserersatz" anerkannt werde. Bei einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses wäre ihr der Zugang zum deutschen Arbeits- markt verwehrt. Obwohl sie seit Jahren Beiträge zur Arbeitslosenversicherung zahle, würde sie kein Arbeitslosengeld erhalten. Zudem erhalte sie kein Kindergeld.

Diesen Antrag lehnte die Beklagte mit Ordnungsverfügung vom 21. März 1996 ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die Erteilung einer Auf- enthaltsgenehmigung zum Zwecke der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit sich nach § 10 des Ausländergesetzes (AuslG) in Verbindung mit der Arbeitsaufenthalteverord- nung (AAV) beurteile. Da eine Arbeitsaufnahme bei einer Botschaft nicht unter die Regelungen der Arbeitsaufenthalteverordnung falle, komme die Erteilung einer Auf- enthaltserlaubnis für die ausgeübte Erwerbstätigkeit nicht in Betracht. Aufgrund ihres bisherigen Aufenthaltes habe die Klägerin keinen Vertrauensschutz erworben, da ein Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland zum Zwecke der Ausübung einer Er- werbstätigkeit bei einer Botschaft lediglich vorübergehender Natur sei. Zwar sei der Klägerin mit dem Inkrafttreten des neuen Ausländergesetzes vorübergehend eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden. Durch die Änderung der Durchführungsverord- nung sei es aber nicht mehr möglich, diese Aufenthaltserlaubnis zu verlängern, da dies vom Gesetzgeber ausdrücklich ausgeschlossen worden sei. Auch der Erlass des Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen vom 31. März 1993 führe daher aus, dass für ein Wahlrecht hinsichtlich der Verlängerung der Aufenthaltsge- nehmigung oder der Inanspruchnahme der Befreiung von der Aufenthaltsgenehmi- gung kein rechtlicher Spielraum bestehe. Auch die Erteilung einer

Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 2 AuslG, komme nicht in Betracht, weil der Aufenthalt der Klägerin zeitlich befristet gewesen sei.

Der Widerspruch der Klägerin wurde von der Bezirksregierung Köln mit Widerspruchsbescheid vom 29. April 1997 zurückgewiesen.

Zur Begründung der am 10. Mai 1997 erhobenen Klage wiederholt und vertieft die Klägerin ihr bisheriges Vorbringen. Ergänzend führt sie aus, einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gestellt zu haben, weil ihr mit der neuerlichen Befreiung vom Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung alle sozialen Rechte streitig gemacht worden seien, während ihr die Sozialversicherungspflicht, die Meldepflicht, die Steuerpflicht und die Nichtbefreiung von der deutschen Gerichtsbarkeit verblieben seien. In den Jahren zwischen 1991 und 1994 habe sie einen ausländerrechtlichen Status außerhalb des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen (WÜD) erlangt, der ihr nicht mehr hätte entzogen werden dürfen. Mit der Entziehung dieses ausländerrechtlichen Status werde gegen das Rechtsstaatsprinzip und das Willkürverbot nach Art. 3 des Grundgesetzes (GG) verstoßen. Einerseits sei sie als in der Bundesrepublik Deutschland ständig ansässige Ortskraft nicht befreit von allen sozialen Pflichten nach dem WÜD, andererseits sei sie in aufenthaltsrechtlicher Hinsicht von ihren Rechten befreit. Diese Widersprüche wiesen auf eine Regelungslücke im Ausländerrecht hin. In sämtlichen Befreiungstatbeständen des WÜD würden die Ortskräfte, sofern sie ständig ansässig seien, von den diplomatischen Befreiungen ausgenommen. Diese Ausnahme fehle in den ausländerbehördlichen Regelungen. All dies führe dazu, dass das Dienstvisum als Fortsetzung der Aufenthaltserlaubnis angesehen werden müsse. Zudem habe sie aufgrund der 1991 eingeführten Sozialversicherungspflicht auf einen Daueraufenthalt vertrauen dürfen. Letztendlich sprächen auch Härtefallgesichtspunkte für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, da sie und ihre Tochter schon lange in der Bundesrepublik Deutschland ansässig seien, was zu einer tatsächlichen Integration geführt habe.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung der Bescheide vom 21. März 1996 und 29. April 1997 zu verpflichten, ihr eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Beschäftigung bei der Botschaft von Kenia zu erteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen und wiederholt und vertieft die Ausführungen ihrer Ordnungsverfügung.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Klage ist nicht begründet.

Die angefochtene Verfügung der Beklagten vom 21. März 1996 und der Widerspruchsbescheid der Bezirksregierung Köln vom 29. April 1997 sind im Ergebnis rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten, § 113 Abs. 5 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Erteilung der

begehrten Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer Beschäftigung bei der Botschaft von Kenia.

Eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit als Sekretärin darf nach § 10 Abs. 1 AuslG nur nach Maßgabe der Arbeitsaufenthalteverordnung erteilt oder verlängert werden. Ungeachtet der Frage, ob eine Tätigkeit als Sekretärin überhaupt einen Privilegierungstatbestand nach der Arbeitsaufenthalteverordnung erfüllt, kommt vorliegend die Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis nicht in Betracht, weil die Klägerin von ihrem Arbeitgeber, der Botschaft von Kenia, als örtlich angestellte Mitarbeiterin, mithin als Ortskraft notifiziert worden ist. Auch wenn das Ausländergesetz damit - entgegen der von der Bezirksregierung Köln im Widerspruchsbescheid geäußerten Ansicht - auf die Klägerin Anwendung findet, weil diese nicht § 2 AuslG unterfällt, so kommt doch die Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis nicht in Betracht, weil die Klägerin als Mitarbeiterin bei einer Vertretung eines ausländischen Staates gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 3 der Verordnung zur Durchführung des Ausländergesetzes (DV AuslG) vom Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung befreit ist. Die Anwendbarkeit des § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG unterliegt keinem Zweifel. Die Vorschrift betrifft gerade den Personenkreis, dem die Klägerin angehört hat, nämlich die nicht amtlich entsandten, mit Zustimmung des Auswärtigen Amtes örtlich angestellten Mitglieder des Verwaltungs- oder technischen Personals der diplomatischen Missionen und berufskonsularischen Vertretungen. Die örtlich angestellten Mitarbeiter werden, gleichgültig ob sie im Inland oder im Ausland angeworben worden sind, im Gegensatz zu den vom Heimatstaat entsandten Mitarbeitern als im Sinne des WÜD ständig im Empfangsstaat ansässig angesehen und im amtlichen (ministeriellen) Sprachgebrauch als "Ortskräfte" bezeichnet.

Vgl. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NW), Beschluss vom 29. Juni 2000 - 17 B 706/00 -; Rundschreiben des BMI vom 17. August 1993 - P I 6-640 005/1 - , Abschnitt V, B. 2. e) und g); Erlass des IM NRW vom 14. Juni 1999 - I B 2/43.18 -.

Zwar ist der Klägerin einzuräumen, dass nach dem Rundschreiben des BMI vom 17. August 1993 - a. a. O. -, und dem Runderlass des IM NW vom 1. Juni 1994 - I. C 2/43.18/43.305 - jeweils Abschnitt V, B. 2. g) - auf Ersteres nimmt die am 7. Oktober 2000 in Kraft getretene Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz in Nr. 2.1.5 Satz 3 in der jeweiligen Fassung Bezug - die ständig im Bundesgebiet ansässigen Mitglieder des Verwaltungs- und technischen Personals diplomatischer Missionen nicht von dem Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung befreit sein sollen. Diese Ausführungen in den genannten Regelungen widersprechen jedoch dem vorrangigen § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG. Nach dem klaren Wortlaut dieser Vorschrift bedürfen keiner Aufenthaltsgenehmigung, wenn Gegenseitigkeit besteht, die nicht amtlich entsandten, mit Zustimmung des Auswärtigen Amtes örtlich angestellten Mitglieder des Verwaltungs- und technischen Personals diplomatischer Missionen. Auf eine ständige Ansässigkeit ist dem gegenüber nicht abzustellen. § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG stellt vielmehr ausdrücklich die örtlich angestellten Mitglieder des Verwaltungs- und technischen Personals der Missionen von der Aufenthaltsgenehmigungspflicht frei. Die Differenzierung nach ständig ansässigen und nicht ständig ansässigen Kräften ist nach den genannten Erlassen auch nicht nachvollziehbar, sofern die Ortskräfte damit gemeint sein sollten, wenn beispielsweise die von der diplomatischen Vertretung im Ausland angeworbenen Arbeitskräfte als ständig ansässig bezeichnet werden.

Diese Befreiung vom Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG führt zu einer Ausnahme von der grundsätzlich bestehenden Aufenthaltsgenehmigungspflicht nach § 3 Abs. 1 Satz 1 AuslG, die ein formelles Institut der Zuwanderungskontrolle darstellt. Die Befreiung vom Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung für Personen bei Vertretungen ausländischer Staaten wird (u. a.) zur Erleichterung diplomatischer Beziehungen gewährt und liegt nur vor, soweit Einreise und Aufenthalt ausschließlich einer Beschäftigung bei einer diplomatischen Mission dienen. Die Befreiung vom Erfordernis der Aufenthaltsgenehmigung führt damit nicht nur zu Einreise- und Aufenthaltserleichterungen für Ortskräfte, sondern zugleich auch zu einer Verwaltungsvereinfachung, weil über den Aufenthalt im Wesentlichen nach völkerrechtlichen Grundsätzen zu entscheiden ist, was im WÜD als selbstverständlich vorausgesetzt wird. In Folge dessen sind die nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG bevorrechtigten Personen auch beim Auswärtigen Amt zu registrieren, welches ihnen sodann einen Ausweis über ihre Funktion ausstellt. Vgl. Runderlass des IM NW vom 1. Juni 1994 - a. a. O. - sowie Rundschreiben des BMI vom 17. August 1993 - a. a. O. - jeweils Abschnitt V, B. 2. f).	
Deshalb besteht auch - jedenfalls so lange die Tätigkeit bei einer diplomatischen Mission ausgeübt wird - kein Wahlrecht hinsichtlich der Erteilung/Verlängerung einer Aufenthaltsgenehmigung oder der Inanspruchnahme der Befreiung von der Aufenthaltsgenehmigung.	23
Vgl. Runderlass des IM NW vom 31. März 1993 - I B 4/43.18 -.	24
Folglich kann auch der Klägerin, der für ihre Tätigkeit als Sekretärin bei der Botschaft von Kenia von dem Auswärtigen Amt ein Protokollausweis erteilt worden ist, zum Zwecke der Ausübung dieser Tätigkeit von der Beklagten keine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden.	25
Da die Klägerin weiterhin als Sekretärin bei der Botschaft von Kenia beschäftigt ist, hat sie mithin kein Beschäftigungsverhältnis nachgewiesen, für welches ihr nach § 10 AuslG in Verbindung mit den Vorschriften der Arbeitsaufenthalteverordnung eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden könnte. Wegen des abschließenden Charakters dieser Regelung (sowie aus vorstehenden Gründen) kommt auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit als Sekretärin bei einer diplomatischen Mission nach §§ 7, 15 AuslG nicht in Betracht.	26
Schließlich führen auch die übrigen Erwägungen der Klägerin bzw. ihrer Prozessbevollmächtigten nicht zur Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis.	27
Die Klägerin ist lediglich in der Zeit von Dezember 1991 bis August 1994 im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis gewesen. Das ihr anschließend erteilte Dienstvisum stellt keine Aufenthaltserlaubnis dar, die nunmehr ausländerrechtlich verlängert werden könnte. Auch die Beibehaltung des Aufenthaltszwecks verlieh dem Visum nicht den Charakter einer Aufenthaltserlaubnis nach § 5 Nr. 1 AuslG.	28
Vgl. OVG NW, Beschluss vom 29. Juni 2000 - a. a. O. -.	29
Auch durch die aufenthaltsrechtliche Gleichstellung der ständig ansässigen Ortskräfte in § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG mit dem nicht ständig ansässigen Verwaltungspersonal ist entgegen der Ansicht der Klägerin keine willkürliche Gleichbehandlung erfolgt, die im Wege der Schließung einer Regelungslücke nunmehr dazu führen müsste, den ständig ansässigen Ortskräften eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Bei der Befreiung der ständig ansässigen Ortskräfte handelt es sich nicht um eine "Hinzuerfindung des Auswärtigen Amt zum WÜD".	30

Das WÜD sieht in Art. 38 Abs. 2 vielmehr ausdrücklich vor, dass den Mitgliedern des Personals einer Mission, soweit sie im Empfangsstaat ständig ansässig sind, Vorrechte (nur) in dem vom Empfangsstaat zugelassenen Umfang zustehen. Dies bedeutet, dass der Empfangsstaat die ständig ansässigen Ortskräfte auch von der Aufenthaltsgenehmigungspflicht befreien kann, wie dies auch nach dem alten Ausländerrecht bis Ende 1990 der Fall gewesen ist. Auch der Umstand, dass die ständig ansässigen Botschaftsbediensteten des Verwaltungspersonals seit 1991 grundsätzlich den deutschen Vorschriften über soziale Sicherheit, Steuerpflicht und Unfallversicherung unterliegen, begründet keinen auf Dauer angelegten Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland, auch wenn das nicht ständig ansässige Verwaltungspersonal nach Art. 37 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 und Art. 34 Abs. 1 WÜD von den Sozialabgaben und Steuern befreit ist. Einerseits sagt die Verpflichtung zur Entrichtung von Steuern und Sozialabgaben (die der Absicherung während des zeitlich befristeten Aufenthaltes dienen) nichts über den Aufenthaltsstatus aus, andererseits obliegt es in den Grenzen vorrangigen Rechts der Entscheidung des nationalen Gesetz- und Ordnungsgebers, welcher Personenkreis zum Daueraufenthalt zugelassen werden soll. Das WÜD enthält keine Regelungen, aus denen sich eine Verpflichtung der Vertragsstaaten herleiten ließe, den von den Botschaften örtlich angestellten Mitarbeitern unter bestimmten Voraussetzungen eine aufenthaltsrechtliche Rechtsstellung einzuräumen, die eine Einwanderung ermöglicht. Art. 38 Abs. 2 Satz WÜD gibt für eine Einschränkung der Entscheidungsfreiheit der Vertragsstaaten, dem dort ständig ansässigen Botschaftspersonal die den Diplomaten und den nicht ständig ansässigen Mitarbeitern zustehenden Rechte einzuräumen oder es davon auszuschließen, nichts her.

Vgl. OVG NW, Beschluss vom 29. Juni 2000 - a. a. O. -; VG Köln, Beschluss vom 26. April 2000 - 12 L 678/00 -. 31

Die mit dem Inkrafttreten des § 3 Abs. 1 Nr. 3 DV AuslG, der Nichtverlängerung der bis zum 19. August 1994 innegehabten Aufenthaltserlaubnis sowie mit der anschließenden Erteilung des Dienstvisums einhergehende Statusänderung der Klägerin stellt keinen unzulässigen Eingriff in eine zuvor innegehabte gesicherte aufenthaltsrechtliche Rechtsposition dar. Die Klägerin hatte auch aufgrund der von Januar 1991 bis Februar 1993 geltenden Rechtslage, die zur Erteilung der Aufenthaltserlaubnis geführt hatte, keinen Anspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung einer (befristeten oder unbefristeten) Aufenthaltserlaubnis erworben. Die der Klägerin vormals gemäß § 10 AuslG i. V. m. § 8 AAV erteilte Aufenthaltserlaubnis war an einen bestimmten Aufenthaltswitz (Tätigkeiten bei einer diplomatischen Vertretung) gebunden und in ihrer Verlängerung von der Fortsetzung eben dieser Tätigkeit abhängig. Die Erteilung einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis, mithin die Möglichkeit des Erwerbs eines Rechtes zum Daueraufenthalt, war und ist gemäß § 6 Abs. 2 Nr. 2 AAV ausdrücklich ausgeschlossen, wenn der Ausländer in einer diplomatischen oder berufskonsularischen Vertretung oder im Haushalt eines Bediensteten einer solchen Vertretung beschäftigt ist. 32

Vgl. OVG NW, Beschluss vom 29. Juni 2000 - a. a. O. -. 33

Auch unabhängig davon ist der Klägerin durch die Änderung ihres aufenthaltsrechtlichen Status eine gesicherte Rechtsposition nicht entzogen worden. Sie konnte entsprechend dem Zweck der Aufenthaltsgewährung ihre Beschäftigung bei der Botschaft weiterhin fortsetzen. Eine Anwartschaft auf Erwerb eines von diesem Zweck unabhängigen Rechtes zu einem weiteren Aufenthalt war ihr mit der Aufenthaltserlaubnis nicht eingeräumt worden. Die Klägerin ist lediglich in ihrer Erwartung, künftig einen Daueraufenthalt begründen zu können (wobei dieser schon durch § 6 Abs. 2 Nr. 2 AAV ausgeschlossen war), enttäuscht worden. Diese Erwartung genießt keinen Vertrauensschutz. Insbesondere umfasst der Grundsatz 34

des Vertrauensschutzes nicht den Schutz vor künftigen Änderungen der Rechtslage.

Vgl. OVG NW, Beschluss vom 29. Juni 2000 - a. a. O. -.

35

Nach alledem war die Klage mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen.

36