

Az.: 3 BS 72/00



## **SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT**

### **Beschluss**

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwälte

- Antragsteller Vorinstanz -  
- Antragsteller -

gegen

die Landeshauptstadt Dresden  
vertreten durch den Oberbürgermeister  
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Antragsgegnerin Vorinstanz -  
- Antragsgegnerin -

wegen

Erlöschen der Aufenthaltsgenehmigung  
hier: Antrag auf Zulassung der Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Ullrich, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Künzler und den Richter am Verwaltungsgericht Jenkis

am 25. September 2000

### **beschlossen:**

Auf den Antrag des Antragstellers wird die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 6. März 2000 - 3 K 2418/98 - zugelassen.

### **Gründe**

Der zulässige Antrag auf Zulassung der Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 6.3.2000 - 3 K 241/98 - ist begründet, da der Antragsteller ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Beschlusses benannt hat (1) und diese Zweifel auch tatsächlich bestehen (2).

(1) Nach § 146 Abs. 5 Satz 3 VwGO sind in einem Antrag auf Zulassung der Beschwerde die Gründe darzulegen, aus denen diese zuzulassen ist, wobei sich die Zulassungsgründe abstrakt aus § 124 Abs. 2 VwGO ergeben. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist diesem Darlegungserfordernis Genüge getan, wenn zum einen wenigstens ein Zulassungsgrund i. S. d. § 124 Abs. 2 VwGO benannt und des Weiteren - unter Würdigung der Gründe der angefochtenen Entscheidung - dargelegt wird, warum dieser Zulassungsgrund gegeben sein soll. Wird, wie hier, der Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel i. S. d. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO geltend gemacht, müssen mindestens Gründe vorgebracht werden, aufgrund derer der Antragsteller die angefochtene Entscheidung für falsch hält (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 3.3.1999 - 3 S 104/98 -).

Diesen Anforderungen hat der Antragsteller hier Genüge getan. Er hat unter Erwähnung der gesetzlichen Vorschrift des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO den Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung geltend gemacht und zur Begründung unter Verweis auf eine Zusammenstellung von Belegen, aus der sich seiner Auffassung

nach nahezu lückenlos sein fortdauernder Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland von März 1993 bis Dezember 1997 ergibt, dargetan, warum er die vom Verwaltungsgericht getroffene Feststellung, der Antragsteller sei während dieses Zeitraums nicht nur vorübergehend und länger als sechs Monate mit der Folge des Erlöschens der Aufenthaltsgenehmigung nach § 44 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 AuslG aus der Bundesrepublik Deutschland ausgereist, für unrichtig hält.

Der Zulässigkeit des Antrages steht nicht entgegen, dass die vom Antragsteller geltend gemachten ernstlichen Zweifel die Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts zum Gegenstand haben, bei der es aufgrund eines Indizienbeweises (vgl. BVerwG, Urt. v. 19.1.1990, NVwZ 1990, 1681 [1682]) anhand von Hilfstatsachen auf die unter die Norm zu subsumierenden Haupttatsachen geschlossen hat. Dabei kann es nach Auffassung des Senats, anders als im Fall der Verfahrensrüge nach § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO, dahingestellt bleiben, ob in der Geltendmachung von ernstlichen Zweifeln an der Richtigkeit der Beweiswürdigung die Rüge einer fehlerhaften Anwendung materiellen Rechts zu sehen ist oder die Überprüfung der tatsächlichen Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts begehrt wird. Einer derartigen prozessrechtlichen Zuordnung der Rüge bedarf es hier nicht, da die Vorschrift des 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ihrer tatbestandlichen Fassung nach nicht zwischen der tatsächlichen und rechtlichen Ebene differenziert und die Prüfung des Vorliegens ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der Beweiswürdigung auch nach Sinn und Zweck der Regelung keiner dem Revisionsrecht vergleichbaren Beschränkung auf die Überprüfung der Verletzung allgemein verbindlicher Beweiswürdigungsgrundsätze, d.h. gesetzlicher Beweisregeln, von Denkgesetzen oder allgemeinen Erfahrungssätzen (vgl. BVerwG, Urt. v. 15.10.1991, DVBl. 1992, 305 [307] ) unterliegt.

Ordnet man hier zulassungsrechtlich die Beweiswürdigung dem tatsächlichen Bereich zu, so ergibt sich die Zulässigkeit der Rüge einer fehlerhaften Beweiswürdigung aus dem Umstand, dass ernstliche Zweifel i.S.v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO nach Auffassung des Senats auch dann bestehen, wenn das Verwaltungsgericht von einem unzutreffenden Sachverhalt ausgegangen ist (a.A. VGH Bad.-Württ., Beschl. v. 27.2.1998, NVwZ 1998, 645 [ 646]; Bader, NJW 1998, 409 [410]). Sind dagegen - in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Revisionsrecht (vgl. BVerwG, Beschl. v. 2.11.1995, NVwZ-RR 1996, 359) - Fehler in der Sachverhalts- und Beweiswürdigung dem sachlichen Recht

zuzurechnen, führt dies zu keinem anderen Ergebnis; denn auch in diesem Fall ist die Prüfung ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der Beweiswürdigung nicht den für das Revisionsrecht typischen, mit der Bindung des Revisionsgerichts an die in dem angefochtenen Urteil getroffenen tatsächlichen Feststellungen (§ 137 Abs. 2 VwGO) zusammenhängenden Beschränkungen unterworfen.

Dieses Ergebnis folgt sowohl aus dem Wortlaut wie aus dem Sinn und Zweck des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Dem Wortlaut der Vorschrift ist kein Hinweis auf eine Beschränkung des Zulassungsgrundes auf materielle Fehler zu entnehmen. Vielmehr spricht die Fassung des gesetzlichen Tatbestands, der keinen Hinweis auf eine Differenzierung zwischen der tatsächlichen und rechtlichen Ebene, sondern nur das allgemein gefasste Tatbestandsmerkmal des Bestehens ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des Urteils enthält, dafür, dass jeder Gesichtspunkt, der im Ergebnis ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung begründet, einen Zulassungsgrund darstellt. Eine Beschränkung der Überprüfbarkeit der tatsächlichen Feststellungen bzw. der Beweiswürdigung des durch eine Übertragung der vom Bundesverwaltungsgericht für das Revisionsrecht entwickelten Grundsätze auf diesen Zulassungstatbestand (so VGH Bad.-Württ. und Bader aaO) wäre zudem mit Sinn und Zweck dieser Regelung nicht vereinbar. Die Einführung des Zulassungsgrundes der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung durch das 6. Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 1.11.1996 (BGBl. I S. 1626) soll dem Zweck dienen, die Einzelfallgerechtigkeit zu verwirklichen und grob ungerechte Entscheidungen zu vermeiden (vgl. BT-Drucksache 13/3993, S. 13). Bei der Fassung der Vorschrift hat der Gesetzgeber dabei an das Tatbestandsmerkmal der „ernstlichen Zweifel“ i.S.v. § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO angeknüpft, weil er von dem Vorliegen einer gefestigten Rechtsprechung hierzu und von einer dadurch möglichen Ablehnung von als hinreichend sicher erkennbar unbegründeter Anträge auf Zulassung der Berufung durch das Berufungsgericht ausging (vgl. BT-Drucksache aaO). Bei der Anwendung des § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO wird von der Rechtsprechung nach Maßgabe der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG für den Bereich des vorläufigen Rechtsschutzes als selbstverständlich vorausgesetzt, dass sich diese ernstlichen Zweifel sowohl auf tatsächliche wie auf rechtliche Fragen beziehen können und damit auch tatsächliche Feststellungen bzw. die Beweiswürdigung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ohne Einschränkungen einer gerichtlichen Kontrolle unterzogen sind. Für die Erstreckung des Zulassungstatbestands der ernstlichen Zweifel auf diese Gesichtspunkte spricht zudem der Zulassungsgrund der beson-

deren tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten der Rechtssache gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO. Diese Regelung umfasst bereits ihrem Wortlaut nach auch tatsächliche Fragen. Dem Berufungs- bzw. Beschwerdegericht soll durch die Einführung dieses zusätzlichen Zulassungsgrundes eine der zweiten Instanz in ihrer Funktion als Tatsacheninstanz Rechnung tragende erfolgsunabhängige Rechtsmittelzulassung in Fällen mit besonderer tatsächlicher oder rechtlicher Schwierigkeit ermöglicht werden. Dabei hat der Gesetzgeber eine teilweise Überschneidung dieses Zulassungsgrundes mit dem des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO bewusst in Kauf genommen (vgl. BT-Drucksache 13/5098, S. 24). Diese muss nach Sinn und Zweck beider Zulassungsgründe auch die tatsächlichen Gesichtspunkte bzw. die Beweiswürdigung erfassen. Ermöglicht § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO die Zulassung des Rechtsmittels gerade in den Fällen, die in tatsächlicher Hinsicht kompliziert sind und in denen deshalb eine Prognose über den Ausgang des Rechtsstreits nicht möglich ist (vgl. BT-Drucksache aaO), muss eine Berufungs- bzw. Beschwerdezulassung erst recht bei Entscheidungen erfolgen können, die auf hinreichend als fehlerhaft erkennbaren tatsächlichen Feststellungen bzw. auf einer als fehlerhaft erscheinenden Beweiswürdigung beruhen und so in besonderem Maße als für die Annahme einer günstigen Erfolgsprognose für das Rechtsmittel geeignet erscheinen. Nur so kann letztlich dem Sinn und Zweck der Regelung des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO Rechnung getragen werden, dem Berufungs- bzw. Beschwerdegericht die Möglichkeit zu eröffnen, die Einzelfallgerechtigkeit zu verwirklichen und grob ungerechte Entscheidungen zu korrigieren (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 12. Aufl., § 124, RdNr. 7b). Da der Antragsteller, wie aufgezeigt, die Darlegungsvoraussetzungen des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO erfüllt hat und auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen vorliegen, ist nach alledem von der Zulässigkeit des Antrags auszugehen.

(2) Der Antrag auf Zulassung der Beschwerde hat auch in der Sache Erfolg, da ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Beschlusses des Verwaltungsgerichts Dresden vom 6.3.2000 bestehen. Derartige Zweifel sind hier gegeben, da der Erfolg des Rechtsmittels im Fall seiner Zulassung wahrscheinlicher ist als sein Misserfolg.

In der angefochtenen Entscheidung geht das Verwaltungsgericht von der - im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO nur als streitgegenständlich erachteten - voraussichtlichen Erfolglosigkeit des Widerspruchs des Antragstellers gegen die durch die Antragsgegnerin verfügte Abschiebungsandrohung aus, da die dem Antragsteller 1991 erteilte Aufenthaltsberechtigung gemäß §

44 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 AuslG erloschen und er somit vollziehbar ausreisepflichtig sei. Für die von dem Verwaltungsgericht getroffene Feststellung, der Antragsteller habe in dem Zeitraum zwischen dem Ablauf der Lohnsteuerkarte 1994 und der Beantragung der Lohnsteuerkarte 1997 in der Bundesrepublik Deutschland keinen Lebensmittelpunkt mehr gehabt und sei somit nicht nur vorübergehend und länger als sechs Monate aus der Bundesrepublik Deutschland ausgereist, dürfte es jedoch an den für solche Schlussfolgerungen erforderlichen tatsächlichen Grundlagen fehlen. Das Verwaltungsgericht schließt auf einen nicht nur einem vorübergehenden Zweck dienenden, mehr als sechsmonatigen Auslandsaufenthalt des Antragstellers in dem o.g. Zeitraum aus fehlenden substantiierten und nachprüfbaren Angaben zu seinem angeblichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland. Hinreichend konkrete, positiv für einen solchen Auslandsaufenthalt des Antragstellers sprechende Anhaltspunkte sind dagegen bisher nicht erkennbar.

Die angegriffene Entscheidung erweist sich - unter Zugrundelegung des derzeitigen Verfahrensstands - auch nicht aus anderen Gründen, insbesondere wegen eines Verstoßes des Antragstellers gegen die sich aus § 70 Abs. 1 Satz 1 AuslG ergebenden Mitwirkungspflichten, als richtig. Zwar dürfte, wovon die Ausländerbehörde wohl zutreffend ausgegangen ist, der Antragsteller bisher seinen Mitwirkungspflichten nicht hinreichend nachgekommen sein, was insbesondere anhand des Umstands deutlich wird, dass er bisher nicht einmal seine verschiedenen Aufenthalts- und Beschäftigungsorte mit genauen Zeitangaben lückenlos dargetan, geschweige denn hierzu Beweismittel vorgelegt bzw. benannt hat. Von einem Erlöschen der Aufenthaltsberechtigung unter Berücksichtigung von Verstößen gegen die in § 70 Abs. 1 Satz 1 AuslG dem Ausländer auferlegten Mitwirkungspflichten kann die Ausländerbehörde jedoch nur dann ausgehen, wenn sie zuvor den Ausländer in hinreichend substantzierter Form auf die ihm obliegenden Mitwirkungshandlungen hingewiesen hat ( § 70 Abs. 1 Satz 5 AuslG). Da die Ausländerbehörde diesem Erfordernis vorliegend bisher offenbar nicht hinreichend nachgekommen ist, muss derzeit davon ausgegangen werden, dass die Beschwerde gegen den angefochtenen Beschluss mit überwiegender Wahrscheinlichkeit Erfolg hat. Sie ist deshalb auf Antrag des Antragstellers gemäß § 146 Abs. 5 Satz 3 i.V.m. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen.

Das Antragsverfahren wird als Beschwerdeverfahren fortgesetzt; der Einlegung einer Beschwerde bedarf es nicht (§ 146 Abs. 6 Satz 2 i. V. m. § 124a Abs. 2 Satz 4 VwGO).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:  
Ullrich

Künzler

Jenkis