

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof München

Beschluss vom 14.6.2007

Tenor

I. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts München vom 25. Januar 2007 wird aufgehoben, soweit damit dem Antrag der Antragsteller teilweise stattgegeben wurde. Der Antrag wird insgesamt abgelehnt.

II. Die Antragsteller tragen die Kosten des Eilverfahrens in beiden Rechtszügen als Gesamtschuldner.

III. Unter Abänderung des Streitwertbeschlusses des Verwaltungsgerichts wird der Streitwert für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht und für das Beschwerdeverfahren auf jeweils 3.750,- Euro festgesetzt.

Gründe

I.

Der am ..... 1969 geborene Antragsteller zu 1 ist serbischer Staatsangehöriger. Nach erfolgloser Durchführung eines Asylverfahrens wurde er im November 1997 abgeschoben. Nach einer Mitteilung des Bundesamts für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge beantragte der Antragsteller zu 1 am 25. November 1998, ein weiteres Asylfolgeverfahren durchzuführen. Wann der Antragsteller zu 1 nach seiner Abschiebung wieder ins Bundesgebiet eingereist ist, lässt sich derzeit nicht feststellen. Im Dezember 2006 erbat die Bevollmächtigte wegen des genauen Einreisezeitpunkts Einsicht in die Behördenakte (Bl. 636 der Behördenakte des Antragstellers zu 1). Im November 2001 heiratete der Antragsteller zu 1 die am 1. Februar 1974 geborene Antragstellerin zu 2, ebenfalls eine serbische Staatsangehörige. Beide halten sich geduldet im Bundesgebiet auf. Am 26. August 2004 wurde ihre Tochter, die Antragstellerin zu 3, geboren.

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2006 ließen die Antragsteller die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG und § 23 AufenthG i. V. m. dem IMK-Beschlusses vom 17. November 2006 sowie Duldungen beantragen.

Am 4. Januar 2007 beantragten die Antragsteller beim Verwaltungsgericht, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihnen Duldungen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß IMK-Beschluss vom 17. November 2006 zu erteilen.

Das Verwaltungsgericht München gab mit Beschluss vom 25. Januar 2007 dem Antrag insoweit statt, dass der Antragsgegner verpflichtet wurde, den Antragstellern eine Duldung bis zum Abschluss des Verfahrens in erster Instanz auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG i. V. m. der Bleiberechtsregelung nach dem Beschluss der Innenministerkonferenz vom 17. November 2006 zu erteilen. Im Übrigen lehnte es den Antrag ab.

Ein Anordnungsanspruch der Antragsteller auf Erteilung einer Duldung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Abs. 1 AufenthG i. V. m. dem Bleiberechtsbeschluss der IMK vom 17. November 2006 scheine mit ausreichender Wahrscheinlichkeit zu bestehen. Hinsichtlich der Voraussetzungen, die der Bleiberechtsbeschluss aufstelle, sei nur streitig, ob die Voraussetzungen nach II.3.1 des IMK-Beschlusses vorlägen. Ob im Falle der Antragsteller die Integrationsleistung „Kindergartenbesuch“ vorliege, sei derzeit offen und müsse im Hauptsacheverfahren geklärt werden.

Dagegen legte der Antragsgegner Beschwerde ein mit dem Antrag,

den Beschluss des Verwaltungsgerichts insoweit aufzuheben, als der Antragsgegner verpflichtet wurde, den Antragstellern eine Duldung bis zum Abschluss des Verfahrens in erster Instanz auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG i. V. m. der Bleiberechtsregelung nach dem Beschluss der Innenministerkonferenz vom 17. November 2006 zu erteilen und die Anträge abzulehnen.

Die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen nach dem Bleiberechtsbeschluss der Innenministerkonferenz komme nicht in Betracht. Das Kind der Antragsteller zu 1 und 2 habe am Stichtag keinen Kindergarten besucht. Ein ununterbrochener achtjähriger Aufenthalt des Antragstellers zu 1 liege nicht vor. Nach II.6.2 des IMK-Beschlusses seien von dieser Regelung Personen ausgeschlossen, die behördliche Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung vorsätzlich hinausgezögert oder behindert hätten. Diesen Ausschlussgrund erfüllten die Antragsteller. Sie hätten bereits am 21. Juni 2005 abgeschoben werden sollen. Der Termin der Abschiebung sei ihnen damals rechtzeitig mitgeteilt worden. Durch gezieltes Untertauchen habe sich die Familie der Abschiebung entzogen.

Die Antragsteller beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Antragsteller zu 1 habe am 25. November 1998 einen Asylfolgeantrag gestellt. Nach seiner Erinnerung sei er zehn Tage vorher in das Bundesgebiet eingereist. Insofern erfülle er die Voraussetzung des achtjährigen ununterbrochenen Aufenthalts. Hierzu wurde eine eidesstattliche Versicherung des Antragstellers zu 1 vorgelegt.

Darüber hinaus erfüllten die Antragsteller auch die Voraussetzungen von II.3.1 des IMK-Beschlusses, da zu der Familie ein minderjähriges Kind gehöre, das den Kindergarten besuche, so dass sogar

ein sechsjähriger ununterbrochener Aufenthalt zum 17. November 2006 ausreichend sei. Der Ausschlussgrund gemäß II.6.2 des IMK-Beschlusses liege nicht vor. Die Antragsteller seien nicht gezielt untergetaucht. Vielmehr seien sie nach München verzogen und hätten sich ordnungsgemäß am 20. Juni 2005 in den Zuständigkeitsbereich der Landeshauptstadt München angemeldet.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die beigezogenen Behördenakten und auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde ist begründet, da die Antragsteller keinen Anordnungsanspruch glaubhaft machen konnten.

Im Beschwerdeverfahren werden nur die dargelegten Gründe geprüft (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO).

Ein Duldungsanspruch nach § 60 a Abs. 2 AufenthG wurde nicht glaubhaft gemacht. Ein rechtliches Abschiebungshindernis folgt nicht daraus, dass den Antragstellern ein Aufenthaltsrecht nach § 23 AufenthG i. V. m. dem IMK-Beschluss vom 17. November 2006 zustehen könnte und ihnen bis zur Entscheidung darüber der Aufenthalt im Bundesgebiet vorläufig gestattet werden müsste. Dem steht entgegen, dass den Antragstellern ein solcher Anspruch nach der im Eilverfahren nur summarisch möglichen Prüfung der Sach- und Rechtslage nicht zusteht. Durchgreifende Bedenken, dass die Antragsteller nicht zum Kreis der von dem IMK-Beschluss Begünstigten gehören, bestehen trotz der nur summarisch vorgenommenen Prüfung im Beschwerdeverfahren nicht.

Ob die Antragsteller die Voraussetzungen von II.3.1 des Bleiberechtsbeschlusses (Kindergartenbesuch der Tochter, achtjähriger Aufenthalt des Antragstellers zu 1) erfüllen, kann im Eilverfahren nicht beurteilt werden. Zwar trifft die Auffassung des Antragsgegners zu, dass die Bleiberechtsregelung als Verwaltungsvorschrift nicht wie ein Gesetz ausgelegt werden kann, sondern die Verwaltungspraxis maßgebend ist (BVerwG vom 19.9.2000 BVerwGE 112, 63). Wie aber in der Verwaltungspraxis verfahren wird, wenn ein minderjähriges Kind nicht den Kindergarten oder die Schule besucht, sondern – wie hier – eine Kinderkrippe und ob es eine Verwaltungsvorschrift dazu gibt, ist dem Senat nicht mitgeteilt worden.

Ob die Voraussetzung des achtjährigen Aufenthalts des Antragstellers zu 1 gegeben ist, ist ebenfalls fraglich. Es bestehen weiterhin begründete Zweifel daran, dass der Antragsteller zu 1 bereits vor dem 17. November 1998 ins Bundesgebiet eingereist ist, da er erst am 25. November 1998 beim Bundesamt den Antrag auf Durchführung eines Asylfolgeverfahrens gestellt hat. Die vorgelegte – nicht näher erläuterte – eidesstattliche Versicherung des Antragstellers zu 1, er sei bereits am 15. November 1998 ins Bundesgebiet gekommen, widerspricht der Aktenlage und dem Vorbringen seines früheren Bevollmächtigten, der in seinem Schriftsatz vom 11. Dezember 2003 an das Verwaltungsgericht München mitgeteilt hatte, der Kläger sei am 25. November 1998 ins Bundesgebiet eingereist (Bl. 304 der Behördenakte des Antragstellers zu 1). Sein jetziger Bevollmächtigter war im Dezember 2006 noch der Meinung, das genaue Einreisedatum könnte sich aus den Akten ergeben. Der Antragsteller zu 1 konnte seinen Bevollmächtigten damals darüber offenbar nicht mit der Bestimmtheit wie jetzt in der vorgelegten Erklärung informieren. Das bedürfte einer Erläuterung. Das Datum des

15. November 1998 im Urteil des Verwaltungsgerichts Ansbach vom 28. Mai 1999 (Bl. 150 Rückseite der Behördenakte des Antragstellers zu 1) könnte ein Schreibversehen sein, da sich aus den beigezogenen Behördenakten für dieses Einreisedatum keine Anhaltspunkte finden lassen.

Auf das Vorliegen der bezeichneten Tatbestandsvoraussetzungen kommt es jedoch nicht allein entscheidungserheblich an, da ein Bleiberecht der Antragsteller aufgrund des Ausschlussgrundes in II.6.2 des IMK-Beschluss vom 17. November 2006 nicht in Betracht kommt. Die Antragsteller sind von der Bleiberechtsregelung ausgeschlossen, weil sie ihre Abschiebung am 21. Juni 2006 durch Untertauchen vereitelt haben. Das ist in den beigezogenen Behördenakten genügend belegt (Bl. 414 ff der Behördenakte des Antragstellers zu 1). Den Antragstellern war die geplante Abschiebung rechtzeitig mit Schreiben der Ausländerbehörde vom 30. Mai 2005 mitgeteilt worden, gleichwohl waren sie für die Polizeibeamten in ihrer Wohnung am Tag der Abschiebung nicht erreichbar. Die Kleiderschränke in der Wohnung in Eichenau waren nach dem Polizeibericht (Bl. 422 der Behördenakte des Antragstellers zu 1) leerräumt, und die angeblich gemietete Wohnung in München war nach den behördlichen Feststellungen von den Antragstellern nicht bezogen worden (Bl. 474, 503 der Behördenakte des Antragstellers zu 1). Dass die Antragsteller – unmittelbar vor dem Abschiebungstermin – lediglich umziehen, sich aber damit der Abschiebung nicht entziehen wollten, ist nicht nachvollziehbar und daher unglaubwürdig. Es wurde insbesondere nicht dargelegt, welchen Grund es für die Antragsteller sonst hätte geben sollen, am Tag vor der Abschiebung den Wohnsitz zu wechseln. Da für dieses Verhalten keine plausible Erklärung gegeben wurde, bleibt nur die Schlussfolgerung, dass die Antragsteller sich der Abschiebung entziehen wollten. Dass der Aufenthaltsbeendigung am 21. Juni 2005 andere Hindernisse entgegenstanden, dass das Untertauchen also nicht ursächlich für die Verhinderung der Abschiebung war, wird nicht geltend gemacht.

Ergänzend wird bemerkt, dass sich der Antrag nach § 123 VwGO ausdrücklich nur auf eine Duldung im Zusammenhang mit den behaupteten Ansprüchen nach dem Bleiberechtsbeschluss bezieht. Es ist daher nicht darüber zu entscheiden, ob eine Duldung aus anderen Gründen (etwa wegen krankheitsbedingter Reiseunfähigkeit) in Betracht kommt.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Der Streitwert beträgt nach § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 3 Nr. 1 GKG je Antragsteller 1.250 Euro, da bei Streitigkeiten um die Erteilung einer Duldung im Hauptsacheverfahren nach der ständigen obergerichtlichen Rechtsprechung ein Streitwert von 2.500,- Euro (im Eilverfahren davon die Hälfte) zugrunde gelegt wird. Entsprechend ist der Streitwertbeschluss des Verwaltungsgerichts zu ändern.

*Vorinstanz: VG München, Beschluss vom 25.1.2007, M 7 E 07.38*