

VG Gelsenkirchen

Beschluss vom 9.10.2007

Tenor

Dem Antragsgegner wird vorläufig untersagt, die Antragsteller abzuschieben. Der weitergehende Antrag wird abgelehnt. Die Kosten des Verfahrens tragen die Antragsteller und der Antragsgegner je zur Hälfte.

Der Streitwert wird auf 10.000,00 EUR festgesetzt.

Der Beschlussausspruch zu 1. soll den Beteiligten vorab fernmündlich mitgeteilt werden.

Gründe

Der Antrag,

die aufschiebende Wirkung der Widersprüche der Antragsteller vom 13. September 2007 gegen die Ordnungsverfügungen vom 11. September 2007 anzuordnen,

ist bereits unzulässig.

Es fehlt an einem schützwürdigen Bedürfnis für die begehrte Regelung. Die Ordnungsverfügungen vom 11. September 2007, in denen der Antragsgegner es abgelehnt hat, den Antragstellern gem. § 23 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit dem Erlass des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen vom 11. Dezember 2006 (Erlass 2006) – bzw. nun nach § 104 a AufenthG n. F. – eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, erschöpft sich in der Ablehnung einer Begünstigung, so dass die Suspendierung dieser Entscheidung gem. § 80 Abs. 5 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) den Antragstellern ihrem Rechtsschutzziel – der Erlangung eines vorläufigen Bleiberechts – nicht näher bringt.

Dies ist nur dann anders, wenn die Ablehnung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zugleich die mit der Antragstellung verbundene Fiktionswirkung gem. § 81 Abs. 3 und 4 AufenthG vernichtet. Diese lebt im Falle einer Suspendierung der behördlichen Entscheidung wieder auf, so dass der Ablehnung dann auch eine dem Regelungsbereich der § 80, § 80 a VwGO zuzuordnende belastende Wirkung zukommt.

Der Antrag der Antragsteller vermochte aber die Fiktion eines erlaubten Aufenthaltes nicht auszulösen. Es fehlt an dem in § 81 Abs. 3 AufenthG vorausgesetzten rechtmäßigen Aufenthalt; denn die Antragsteller erhalten bereits Jahren lediglich Duldungen.

Der weiterhin gestellte Antrag,

den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig zu verpflichten, die Abschiebung der Antragsteller auf der Grundlage des Erlasses 2006 zu unterlassen,

hat dagegen Erfolg.

Der zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gem. § 123 Abs. 1 VwGO ist begründet.

Die Antragsteller haben einen Anordnungsanspruch gem. § 123 Abs. 1 VwGO glaubhaft gemacht, § 123 Abs. 3 VwGO, § 920 Abs. 2, § 294 der Zivilprozessordnung (ZPO).

Zwar wurde die Abschiebung der Antragsteller gem. § 60 a Abs. 5 Satz 4 AufenthG rechtzeitig – unter dem 14. Juni 2007 – angekündigt.

Die Antragsteller haben jedoch Umstände glaubhaft gemacht, wonach ihnen ein Anspruch auf Duldung ihrer vorläufigen weiteren Anwesenheit im Bundesgebiet gem. § 60 a Abs. 2 AufenthG – entgegen den Ausführungen des Antragsgegners in seinen Ordnungsverfügungen vom 11. September 2007 – zustehen kann.

Soweit es den Antragsteller zu 1. anbelangt, teilt das Gericht die Auffassung des Antragsgegners nicht, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104 a AufenthG n. F. könne allein deshalb nicht erteilt werden, weil die im Bundeszentralregister vom 30. Januar 2007 eingetragenen Verurteilungen zwingend entgegenstünden; § 104 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AufenthG n. F.

Es spricht bereits vieles dafür, dass für die Frage, ob Verurteilungen nach § 104 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AufenthG n. F. entgegenstehen, nur solche Verurteilungen berücksichtigt werden dürfen, die innerhalb der Integrationsfrist des § 104 a Abs. 1 AufenthG, d.h. innerhalb der letzten (acht bei Alleinstehenden oder – wie hier –) sechs Jahre ergangen sind; denn nur dies ist der Zeitraum, auf den es für das Bleiberecht wegen erfolgter Integration ankommen soll. Innerhalb eines Zeitraums von sechs Jahren sind beim Antragsteller zu 1. keine Eintragungen vorhanden; die letzte bezieht sich auf einen Strafbefehl des Amtsgerichts S. vom 10. Juli 1998.

Selbst wenn man dem Antragsgegner folgen wollte, es seien auch ältere Verurteilungen zu berücksichtigen, soweit sie noch nicht aus dem Bundeszentralregister getilgt seien, wäre eine weitere Prüfung anzustellen, die der Antragsgegner bisher nicht vorgenommen hat. Nach § 49 des Bundeszentralregistergesetzes (BZRG) besteht die Möglichkeit, dass die Registerbehörde auf Antrag oder von Amts wegen anordnen kann, dass Eintragungen entgegen den § 45, § 46 zu tilgen sind, falls die Vollstreckung erledigt ist und das öffentliche Interesse der Anordnung nicht entgegensteht. Die Registerbehörde hat abzuwägen zwischen dem öffentlichen Interesse gegen und dem privaten Interesse

des Ausländers für einen Anspruch auf Aufenthaltserlaubnis trotz zweier eingetragener Verurteilungen; maßgeblich ist die Schwere der durch die begangenen Taten bewirkten Rechtsverletzungen und die Gefahr und das Gewicht etwaiger künftig erneut drohender Rechtsverstöße einerseits und die für den Antragsteller zu 1. – und seine Ehefrau und seine beiden jüngsten Kinder, die allein wegen der Eintragungen der Verurteilungen des Antragstellers zu 1. mit abgeschoben werden sollen – sprechenden Härtegründe andererseits. Eine vorzeitige Tilgung nach § 49 BZRG wird nur in einem Ausnahmefall möglich sein, da die Tilgungsfristen in § 45 – § 47 BZRG grundsätzlich das öffentliche Interesse definieren. Andererseits muss es solche Ausnahmefälle geben, da ansonsten die Regelung des § 49 AufenthG leerliefe. Es spricht vieles dafür, dass vorliegend ein solcher Ausnahmefall gegeben ist; dem sind die Beteiligten bisher nicht nachgegangen und dies ist nachzuholen. Es liegt ein atypischer Fall vor. Der Antragsgegner hält dem Antragsteller zu 1. zwei Eintragungen vor, nämlich Urteil des Amtsgerichts N. vom 11. April 1995 (8 Monate Freiheitsstrafe auf Bewährung wegen schwerer mittelbarer Falschbeurkundung, Strafe erlassen mit Wirkung vom 15. Mai 1998) und Strafbefehl des Amtsgerichts S. vom 10. Juli 1998 (15 Tagessätze zu je 10,00 DM Geldstrafe wegen Diebstahls geringwertiger Sachen – 10 Kugelschreiberminen im Gesamtwert von 10,00 DM –). Wäre zu der ersten Eintragung nicht die zweite Eintragung hinzugekommen – die für sich genommen (15 Tagessätze) nicht beachtlich im Sinne des § 104 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AufenthG und § 30 BZRG (mindestens 90 Tagessätze) ist –, wäre die erste Eintragung nach Ablauf von 10 Jahren getilgt worden (§ 45 Abs. 3 Satz 2 b BZRG), also gegenwärtig nicht mehr vorhanden. Wäre im Zeitpunkt der zweiten Eintragung die erste nicht vorhanden gewesen, wäre die zweite Eintragung nach Ablauf von 5 Jahren getilgt worden (§ 45 Abs. 3 Satz 1 a BZRG), also gegenwärtig nicht mehr vorhanden; nur wegen des Vorhandenseins der ersten Eintragung verlängert sich die Tilgungsfrist der zweiten Eintragung auf 10 Jahre (§ 45 Abs. 3 Satz 2 a BZRG) mit der Folge, dass sie gegenwärtig noch nicht getilgt ist und daher auch die erste Eintragung – die nach Auffassung des Antragsgegners der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AufenthG n. F. entgegensteht – wegen § 47 BZRG gegenwärtig noch nicht getilgt ist.

Soweit es die Antragsteller zu 2. bis 4. anbelangt, bei denen keine eigenen Verurteilungen bestehen und bei denen Anhaltspunkte für eine erfolgreiche Integration glaubhaft gemacht sind, ist dem Antrag schon deshalb stattzugeben, weil in der Person des Antragstellers zu 1. der Ausschlussgrund des § 104 a Abs. 1 Nr. 6 AufenthG n. F. nicht vorliegt (s.o.) und die Antragsteller zu 2. bis 4. sich daher dies nicht nach § 104 a Abs. 3 Satz 1 AufenthG n. F. zurechnen lassen müssen.

Nach alledem kann dahinstehen, ob zu Gunsten der Antragstellerin zu 2. § 104 a Abs. 3 Satz 2 AufenthG n. F. angewendet werden kann, wonach Satz 1 nicht gilt für den Ehegatten eines Ausländers, der Straftaten begangen hat, wenn der Ehegatte die Voraussetzungen des Abs. 1 im übrigen erfüllt und es zur Vermeidung einer besonderen Härte erforderlich ist, ihm den weiteren Aufenthalt zu ermöglichen, bzw. für Antragsteller zu 3. § 104 b AufenthG n. F., wonach integrierten Kindern von geduldeten Kindern – unter bestimmten Umständen – ein eigenständiger Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zustehen kann.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1, § 159 VwGO i. V. m. § 100 ZPO; die Festsetzung des Streitwertes auf § 53 Abs. 3 Nr. 1 und 2, § 52 Abs. 1 und 2 des Gerichtskostengesetzes.