

1. Es fehlt an einem Anordnungsgrund, wenn die Abschiebung des Ausländers aus tatsächlichen Gründen derzeit nicht zu erwarten ist (Rn.7).
2. Die Aussetzung des Flugverkehrs nach Ägypten aufgrund der COVID-19-Pandemie und damit die Unmöglichkeit der Rückführung begründet ein tatsächliches Abschiebehindernis (Rn.8).
3. Eine "Lücke" von über sieben Wochen zwischen dem Ende der Befristung einer Duldung und der Erteilung einer neuen Duldung, die aufgrund einer geänderten Sachlage auf andere Duldungsgründe gestützt wird, führt zu einer Unterbrechung des in § 60d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG (juris: AufenthG 2004) vorausgesetzten zwölfmonatigen Zeitraumes des Besitzes einer Duldung (Rn.12).
4. Die während des Asylverfahrens gewährte Aufenthaltsgestattung stellt keine Duldung im Sinne des § 60d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG (juris: AufenthG 2004) dar und kann dieser nicht gleichgestellt werden, so dass der Zeitraum der Aufenthaltsgestattung nicht auf die erforderliche Duldungszeit angerechnet werden kann (Rn.12).
5. Die Regelung des § 60d Abs. 3 Satz 2 AufenthG (juris: AufenthG 2004), wonach kurzfristige Unterbrechungen, die der Ausländer nicht zu vertreten hat, unberücksichtigt bleiben, greift nur für § 60d Abs. 1 Nr. 3 und 4 AufenthG (juris: AufenthG 2004), nicht aber für § 60d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG (juris: AufenthG 2004) (Rn.16).

(Amtliche Leitsätze)

4 L 69/20.MZ

Verwaltungsgericht Mainz

Beschluss vom 01.04.2020

T e n o r

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Wert des Verfahrensgegenstandes wird auf 3.750,00 Euro festgesetzt.

G r ü n d e

1 Die Anträge des Antragstellers, die Antragsgegnerin im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm vorläufig eine Beschäftigungsduldung bei der ... GmbH zu erteilen bzw. hilfsweise der Antragsgegnerin aufenthaltsbeendende Maßnahmen vorläufig zu untersagen, haben keinen Erfolg.

2 Der Eilrechtsschutzantrag nach § 123 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – ist zulässig, aber unbegründet.

3 Gemäß § 123 Abs. 1 und 3 VwGO i.V.m. §§ 920 Abs. 2, 294 Zivilprozessordnung – ZPO – kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn der Antragsteller glaubhaft macht, dass ihm ein Anspruch auf die begehrte Handlung zusteht (Anordnungsanspruch) und die Gefahr besteht, dass durch die Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Anordnungsgrund).

4 Es fehlt bereits an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes. Darunter ist die Erforderlichkeit einer vorläufigen gerichtlichen Entscheidung zu verstehen. Den Antragstellern muss es unzumutbar sein, den Abschluss des Hauptsacheverfahrens abzuwarten (Puttler, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 123 Rn. 80). Es bedarf der Eilbedürftigkeit bzw. Dringlichkeit der Rechtsschutzgewährung (Schoch, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 36. EL Februar 2019, § 123 Rn. 77 f.).

5 Gemessen an diesen Grundsätzen erscheint der Erlass einer einstweiligen Anordnung vorliegend nicht als notwendig. Die erforderliche Eilbedürftigkeit liegt nicht vor.

6 Zwar ist der Antragsteller vollziehbar ausreisepflichtig, nachdem das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge – BAMF – seinen Antrag auf Asylenerkennung mit Bescheid vom 21. Juli 2017 abgelehnt und das Verwaltungsgericht Trier die dagegen gerichtete Klage mit Urteil vom 19. November 2018 (Az. 11 K 1668/17.TR) abgewiesen hat. Die Abschiebungsandrohung war nach Mitteilung des BAMF seit dem 25. Januar 2019 vollziehbar.

7 Allerdings ist ein Anordnungsgrund dann nicht gegeben, wenn die Abschiebung des Ausländers aus tatsächlichen Gründen derzeit nicht zu erwarten ist (OVG LSA, Beschluss vom 30. August 2016 – 2 M 41/16 –, juris Rn. 2; Kuhla, in: BeckOK VwGO, Stand 1. Juli 2019, § 123 Rn. 135.2). Denn eine besondere Dringlichkeit der Sache kann in diesen Fällen nicht angenommen werden (OVG LSA, Beschluss vom 20. Januar 2009 – 2 M 288/08 –, juris Rn. 5; OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 17. März 2004 – 2 M 21/04 –, juris Rn. 3).

8 So liegt der Fall hier. Es drohen derzeit keine Abschiebemaßnahmen durch die Antragsgegnerin. Mit Schriftsatz vom 31. März 2020 hat diese angekündigt, dem Antragsteller eine zunächst bis 19. April 2020 befristete Duldung zu erteilen. Dies begründet sie – gestützt auf den aktuellen Lageplan des Gemeinsamen Zentrums zur Unterstützung der Rückkehr (ZUR) vom 30. März 2020 – damit, dass eine Rückführung nach Ägypten aufgrund der COVID-19-Pandemie derzeit mindestens bis zum 19. April 2020 tatsächlich nicht möglich sei, da Ägypten bis zu diesem Datum den gesamten Flugverkehr ausgesetzt habe. Es besteht damit wegen der Unterbrechung der Verkehrswege ein tatsächliches Abschiebehindernis im Sinne des § 60a Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet – Aufenthaltsgesetz, AufenthG –. Es ist derzeit auch noch nicht konkret absehbar, wann dieses Abschiebehindernis entfallen wird. Die Kammer geht davon aus, dass angesichts des – auch in zeitlicher Hinsicht ungewissen – Ausmaßes der COVID-19-Pandemie der Flugverkehr nach Ägypten voraussichtlich noch über den 19. April 2020 hinaus eingeschränkt sein und aus diesem Grund die Duldung entsprechend verlängert werden wird.

9 Jedenfalls hat der Antragsteller aber darüber hinaus auch keinen Anordnungsanspruch hinsichtlich der von ihm erstrebten Beschäftigungsduldung nach § 60d Abs. 1 AufenthG glaubhaft machen können.

10 Im für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung lagen die Voraussetzungen des § 60d Abs. 1 AufenthG nicht vor.

11 Der Antragsteller vermochte zum einen nicht nachzuweisen, dass er über die in § 60d Abs. 1 Nr. 6 AufenthG vorausgesetzten hinreichenden mündlichen Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt. Hinreichende deutsche Sprachkenntnisse entsprechen nach der Legaldefinition des § 2 Abs. 10 AufenthG dem Niveau A 2 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen. Nachweise bezüglich dieses Sprachniveaus, etwa über ein entsprechendes Zertifikat oder einen erfolgreich abgelegten Sprachtest, hat der Antragsteller nicht erbracht. Das vorgelegte Zeugnis der Fremdsprachenschule V. T., wonach er die Prüfung Deutsch A 1 mit "ausreichend" bestanden hat, genügt hierfür ebenso wenig wie die bloße Teilnahmebescheinigung für einen Deutsch-Intensivkurs A 1 + A 2 bei der Sprachschule ..., da allein hierdurch keine Kenntnisse auf dem Niveau A 2 attestiert werden. Zwar fordert § 60d Abs. 1 Nr. 6 AufenthG nur entsprechende mündliche Kenntnisse der deutschen Sprache, von deren Vorliegen sich die Ausländerbehörde grundsätzlich auch selbst auf geeignete Weise überzeugen kann. Dies hat die Antragsgegnerin getan. Im Rahmen der Vorsprache vom 6. Februar 2020 stellte sie fest, dass eine ausreichende Verständigung mit dem Antragsteller gerade nicht möglich gewesen sei. Der Antragsteller habe einfache Fragen in Bezug auf seine Person und Lebens- und Arbeitssituation nicht verstehen und seine unmittelbaren Bedürfnisse im einfachen und direkten Kommunikationsaustausch nicht beschreiben können, so dass hinreichende mündliche deutsche Sprachkenntnisse nicht erkennbar gewesen seien.

12 Zum anderen fehlt es an der Voraussetzung des § 60d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG, wonach der ausreisepflichtige Ausländer seit mindestens zwölf Monaten im Besitz einer Duldung sein muss. Dies ist hier nicht der Fall. Dem Antragsteller wurde erstmalig am 25. Februar 2019 eine Duldung erteilt, damals wegen nicht vorhandener Passdokumente. Nach zwischenzeitlicher Verlängerung der Duldung ab Mai 2019 auf Grundlage des § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG wegen eines laufenden Verfahrens vor der Härtefallkommission wurde dem Antragsteller die Duldung zuletzt am 8. Januar 2020 bis zum 8. Februar 2020 verlängert – so dass die geforderte zwölfmonatige Vorduldungszeit gerade nicht erreicht wurde. Nur ergänzend sei darauf hingewiesen, dass die während des Asylverfahrens gewährte Aufenthaltsgestattung keine Duldung im Sinne des § 60d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG darstellt und dieser nicht gleichgestellt werden kann, so dass der Zeitraum der Aufenthaltsgestattung nicht auf die erforderliche Duldungszeit angerechnet werden kann (vgl. hierzu VGH BW, Beschluss vom 14. Januar 2020 – 11 S 2956/19 –, juris Rn. 13 ff.; Dollinger, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 60d AufenthG Rn. 15).

13 Auch die jetzt von der Antragsgegnerin in Aussicht gestellte Duldung wegen tatsächlicher Abschiebehindernisse vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern. In dem von § 60d Abs. 1 Nr. 2 AufenthG geforderten Zwölf-Monats-Zeitraum muss der Ausländer durchgängig geduldet gewesen sein. Vorliegend besteht aber zwischen dem Ende der Befristung der ursprünglichen Duldung am 8. Februar 2020 und der neuen Duldung eine "Lücke" von über sieben Wochen, in denen der Antragsteller nicht geduldet war. Diese kann auch nicht als unbeachtlich abgetan werden, sondern stellt eine maßgebliche Zäsur für den Zwölf-Monats-Zeitraum dar.

14 Die Kammer macht sich insofern die Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat zu § 60d AufenthG zu eigen. Danach sind bei der Beurteilung des Zwölf-Monats-Zeitraumes kurzfristige Unterbrechungen des Besitzes der Duldung unbeachtlich, die darauf zurückzuführen sind, dass die Ausländerbehörde nach zeitlichem Ablauf einer Duldung für die Zeit der Prüfung von Duldungsgründen keine Duldung erteilt hat oder in denen der Ausländer unverschuldet, z.B. wegen Krankheit, daran gehindert war, die Duldung rechtzeitig verlängern zu lassen. Demgegenüber lassen das Ende einer Duldung wegen des Wegfalls des Duldungsgrundes und die Erteilung einer neuen Duldung wegen eines neuen Duldungsgrundes, der zu einer veränderten Sachlage im Hinblick auf die Durchführung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen führt, den Zwölf-Monats-Zeitraum mit Erteilung der neuen Duldung neu beginnen (Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat zum Gesetz über Duldung bei Ausbildung und Beschäftigung [BGBl. I 2019, S. 1021] vom 20. Dezember 2019, 60d.1.2). Letzteres ist hier der Fall. Während die Duldungen bislang auf das Nichtvorliegen von Passdokumenten oder zur Durchführung eines Härtefallantrages gestützt wurden – die zuletzt am 8. Januar 2020 erteilte Duldung erfolgte sogar ausdrücklich im Zusammenhang mit bevorstehenden konkreten Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung –, beruht die nunmehr in Aussicht gestellte Duldung auf einer neuen Grundlage, nämlich der tatsächlichen Unmöglichkeit der Abschiebung nach Ägypten aufgrund ausgesetzten Flugverkehrs, bedingt durch die COVID-19-Pandemie. Insofern ist die Zäsur zwischen den Duldungen nicht nur zeitlicher, sondern auch inhaltlicher Natur. Sie ist gerade nicht als bloße kurzfristige Unterbrechung des Besitzes der Duldung unbeachtlich. Auf eine zusätzliche Prüfung von Duldungsgründen durch die Ausländerbehörde oder eine vom Ausländer unverschuldete verspätete Verlängerung ist sie nicht zurückzuführen. Vielmehr hat die Antragsgegnerin bereits vor Ablauf der Duldung am 8. Februar 2020 die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsduldung nach § 60d AufenthG – mit negativem Ergebnis – geprüft und Maßnahmen im Hinblick auf die Ausreise des Antragstellers getroffen. So ist dem Antragsteller etwa eine Grenzübertrittsbescheinigung ausgestellt worden, nachdem er zunächst erklärt hatte, freiwillig ausreisen zu wollen.

15 Diese Lösung entspricht letztlich auch dem Willen des Gesetzgebers. Der Zeitraum von zwölf Monaten sollte den Ausländerbehörden die Möglichkeit geben, aufenthaltsbeendende Maßnahmen durchzuführen (BT-Drs. 19/8286, S. 17). Gerade zu diesem Zweck, nämlich zur Einleitung aufenthaltsbeendender Maßnahmen, hatte die Antragsgegnerin die Duldung nach dem 8. Februar 2020 nicht mehr verlängert. Dass

diese nunmehr doch nicht durchgeführt werden können und eine neue Duldung zu erteilen ist, ist der durch die COVID-19-Pandemie bedingten geänderten Sachlage geschuldet.

16 Die Regelung des § 60d Abs. 3 Satz 2 AufenthG, wonach kurzfristige Unterbrechungen, die der Ausländer nicht zu vertreten hat, unberücksichtigt bleiben, greift hier nicht. Denn ausweislich ihres Wortlautes bezieht sie sich allein auf die Fälle des § 60 Abs. 1 Nr. 3 und 4 AufenthG und damit die Zeiträume der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Tätigkeit und der Sicherung des Lebensunterhaltes durch ebendiese Beschäftigung – aber gerade nicht auf den notwendigen Duldungszeitraum nach Abs. 1 Nr. 2.

17 Entgegen der Auffassung des Klägers kann von den Voraussetzungen nach § 60d Abs. 1 Nr. 2 und 6 AufenthG auch nicht ausnahmsweise abgesehen werden. Nach § 60d Abs. 1 AufenthG ist "in der Regel eine Duldung nach § 60a Absatz 2 Satz 3" zu erteilen. Es handelt sich grundsätzlich um einen strikten Rechtsanspruch – indes nur, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Anders als der Antragsteller meint, bezieht sich die Formulierung "in der Regel" dabei allerdings nicht darauf, dass die Ausländerbehörde in Ausnahmefällen vom Vorliegen der – zwingenden – Tatbestandsvoraussetzungen absehen könnte. Vielmehr wird bei Vorliegen eines Ausnahmefalles die Erteilung der Duldung in das Ermessen der Behörde gestellt. Es wandelt sich also die gebundene Entscheidung über einen strikten Anspruch in eine Ermessensentscheidung um (vgl. hierzu VGH BW, Beschluss vom 14. Januar 2020 – 11 S 2956/19 –, juris Rn. 20 m.w.N.). Zu dieser, auf der Rechtsfolgenseite zu verortenden Fragestellung gelangt man im vorliegenden Fall jedoch schon deshalb nicht, da nicht alle Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind.

18 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

19 Die Entscheidung über die Festsetzung des Wertes des Verfahrensgegenstandes folgt aus den §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 Gerichtskostengesetz – GKG – i.V.m. Ziffer 8.3 und 1.5 des Streitwertkataloges für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NVwZ-Beilage 2013, 57).