

Aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen Nebenbestimmung einer Duldung

Rechtsbehelfe gegen Nebenbestimmungen zur Duldung (§ 60a AufenthG (juris: AufenthG 2004) (hier: auflösende Bedingung) unterfallen wegen des eingeschränkten Geltungsbereichs des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes für das Land Brandenburg (§ 1 VwVGBbg (juris: VwVG BB 2013)) nicht dem Ausschluss der aufschiebenden Wirkung von Rechtsbehelfen gegen Maßnahmen der Vollstreckungsbehörden nach § 16 VwVGBbg (juris: VwVG BB 2013) (Rn.2).

(Amtlicher Leitsatz)

OVG 2 S 47/20

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg

Beschluss vom 11.12.2020

T e n o r

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt (Oder) vom 29. Oktober 2020 wird mit Ausnahme der Streitwertfestsetzung geändert.

Es wird festgestellt, dass der Widerspruch der Antragsteller vom 26. Oktober 2020 gegen die Nebenbestimmung in den Duldungsbescheinigungen des Antragsgegners vom 22. Oktober 2020 "Die Duldung erlischt mit Bekanntgabe des Abschiebungstermins" aufschiebende Wirkung hat.

Die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge trägt der Antragsgegner; in dem Beschwerdeverfahren gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe werden Kosten nicht erstattet.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

G r ü n d e

1 1. Die Beschwerde gegen die Versagung vorläufigen Rechtsschutzes hat Erfolg. Die fristgerecht dargelegten Gründe, die den Umfang der Überprüfung im Beschwerdeverfahren bestimmen (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), gebieten eine Änderung der angegriffenen Entscheidung.

2 a) Zu Recht beanstanden die Antragsteller die Annahme des Verwaltungsgerichts, der Widerspruch gegen die Nebenbestimmung zu den ihnen erteilten Duldungen ("Die Duldung erlischt mit Bekanntgabe des Abschiebungstermins") entfalte nach § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO i.V.m. § 16 des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes für das Land Brandenburg (im Folgenden nur: Verwaltungsvollstreckungsgesetz bzw. VwVGBbg) keine aufschiebende Wirkung.

3 Keine Bedenken ergibt die Beschwerde allerdings daran, dass das Verwaltungsgericht die Regelung des § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO herangezogen hat. Danach können die Länder bestimmen, dass Rechtsbehelfe – abweichend von dem Grundsatz des § 80 Abs. 1 VwGO – keine aufschiebende Wirkung haben, soweit sie sich

gegen Maßnahmen richten, die in der Verwaltungsvollstreckung durch die Länder nach Bundesrecht getroffen werden. Diese Ermächtigung dürfte auch Rechtsbehelfe gegen Nebenbestimmungen zur Duldung erfassen, soweit sie – wie die hier in Rede stehende auflösende Bedingung – deren Wirksamkeit betreffen. Ohne Zweifel stellt die Abschiebung (§ 58 AufenthG) als bundesrechtlich geregelter Fall des unmittelbaren Zwangs zur Durchsetzung der Ausreisepflicht nach § 50 Abs. 1 AufenthG (vgl. Kluth in: BeckOK AuslR, Stand: 1.10.2020, § 58 AufenthG Rn. 5) eine Maßnahme der Verwaltungsvollstreckung dar. Wegen ihres unmittelbaren Zusammenhangs mit der Abschiebung dürfte die Duldung, die nach § 60a AufenthG eine vorübergehende Aussetzung der Abschiebung bedeutet, ebenfalls als eine "Maßnahme in der Verwaltungsvollstreckung" im Sinne des § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO anzusehen sein (str., wie hier Funke-Kaiser in: GK-AufenthG, Stand: Oktober 2020, § 60a Rn. 331 m.w.N.). Davon ausgehend dürfte der Anwendungsbereich dieser Ermächtigung auch Rechtsbehelfe gegen Nebenbestimmungen zur Duldung erfassen, sofern diese Nebenbestimmungen – wie hier – die Wirksamkeit der Duldung betreffen und sich unmittelbar auf die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht auswirken.

4 Die Antragsteller wenden jedoch zu Recht ein, dass die Vorschrift des § 16 VwVGBbg im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist.

5 Nach dieser Bestimmung, mit der das Land von der verwaltungsprozessualen Ermächtigung des § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO Gebrauch gemacht hat, haben Rechtsbehelfe, die sich gegen Maßnahmen der Vollstreckungsbehörden richten, keine aufschiebende Wirkung. Die Regelung kommt hier jedoch nicht zur Anwendung, da der Geltungsbereich des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes nach § 1 VwVGBbg nicht eröffnet ist.

6 Zutreffend weisen die Antragsteller darauf hin, dass ein Fall des § 1 Abs. 1 Satz 1 VwVGBbg nicht vorliegt. Danach gilt das Verwaltungsvollstreckungsgesetz nur für die Vollstreckung von Verwaltungsakten der Behörden des Landes Brandenburg, der Gemeinden, der Gemeindeverbände sowie der sonstigen der Aufsicht des Landes unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts (Nr. 1) sowie von Verwaltungsakten sonstiger Behörden, die die in Nummer 1 genannten Behörden um Vollstreckungshilfe ersuchen (Nr. 2).

7 Das vorliegende Verfahren betrifft indes nicht die Vollstreckung eines Verwaltungsakts einer Landesbehörde (§ 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VwVGBbg), sondern die Vollstreckung der gesetzlichen Ausreisepflicht nach § 50 AufenthG, der die Antragsteller seit der Zustellung der ihre Asylanträge (als offensichtlich unbegründet) ablehnenden Bescheide des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge unterliegen und die mit dem Ablauf der in den dazu ergangenen Abschiebungsandrohungen gesetzten Ausreisefrist vollziehbar geworden ist (vgl. Bergmann in: Bergmann/Dienelt, AuslR, § 34 AsylG Rn. 6 f.; zum Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der gegen die Ablehnung des Asylantrags gerichteten Klage vgl. § 75 Abs. 1 AsylG).

8 Ebenso wenig liegt der in § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 VwVGBbg geregelte Fall vor, dass eine Behörde des Landes Brandenburg von einer sonstigen Behörde um Vollstreckungshilfe ersucht wurde, denn die Ausländerbehörden des Landes werden, wovon auch der Antragsgegner ausdrücklich ausgeht, bei der Vollziehung der Abschiebung nicht aufgrund eines Ersuchens einer anderen Behörde, sondern aufgrund ihrer originären, gesetzlich durch § 71 Abs. 1 AufenthG begründeten Zuständigkeit tätig.

9 Der Geltungsbereich des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes ist schließlich nicht durch § 1 Abs. 2 oder 3 VwVGBbg eröffnet. Insbesondere greift die Vorschrift des § 1 Abs. 3 Satz 2 VwVG nicht ein, nach der das Verwaltungsvollstreckungsgesetz – in Abgrenzung von den Fällen, in denen auf die Verwaltungsvollstreckung Bundesrecht anzuwenden ist (vgl. § 1 Abs. 3 Satz 1 VwVG) – gilt, soweit Bundesrecht die Länder ermächtigt zu bestimmen, dass die landesrechtlichen Vorschriften über die Verwaltungsvollstreckung anzuwenden sind. § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO enthält keine solche Ermächtigung, denn es handelt sich um eine verwaltungsprozessuale, die aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen betreffende Regelung, nicht aber um eine an die Länder adressierte Ermächtigung, anstelle einer bundesrechtlichen Vorschrift über die Verwaltungsvollstreckung die Anwendung landesrechtlicher Regelungen zu bestimmen (zu dem Problem der Aufnahme landesrechtlicher Regelungen zum Fortfall der aufschiebenden Wirkung in Verwaltungsvollstreckungsgesetzen, die nur die Vollstreckung von Verwaltungsakten regeln, s.a. Funke-Kaiser, a.a.O., § 59 Rn. 262 f.; Puttler in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 80 Rn. 68; Schoch in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand: Juli 2020, § 80 Rn. 186, 195).

10 b) Da keine andere Vorschrift ersichtlich ist, die gemäß § 80 Abs. 2 VwGO zum Wegfall der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller gegen die streitgegenständlichen Nebenbestimmungen führt, ist entsprechend ihrem Hauptantrag in analoger Anwendung des § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO (vgl. dazu etwa Kopp/Schenke, VwGO, 24. Auflage 2018, § 80 Rn. 181) festzustellen, dass der Widerspruch aufschiebende Wirkung hat.

11 Dabei ist – mit dem Verwaltungsgericht – davon auszugehen, dass der Widerspruch statthaft ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind gegen belastende Nebenbestimmungen eines begünstigenden Verwaltungsakts grundsätzlich die Rechtsmittel des Widerspruchs und der Anfechtungsklage gegeben. Ob diese Rechtsmittel zur Aufhebung der Nebenbestimmung führen, hängt davon ab, ob der begünstigende Verwaltungsakt ohne die Nebenbestimmung sinnvoller- und rechtmäßigerweise bestehen bleiben kann. Das ist, sofern nicht eine isolierte Aufhebbarkeit von vornherein ausscheidet, eine Frage der Begründetheit und nicht der Zulässigkeit des Rechtsmittels (vgl. BVerwG, Urteil vom 22. November 2000 – 11 C 2.00 – juris Rn. 25; Urteil vom 21. Juni 2007 – 3 C 39.06 –, juris Rn. 20; daran anknüpfend OVG Bremen, Beschluss vom 29. März 2011 – 1 B 57/11, 1 B 67/11, juris Rn. 7). Danach ist von einer isolierten Anfechtbar- und Aufhebbarkeit der angegriffenen Nebenbestimmung auszugehen. Eine ohne die auflösende Bedingung erteilte Duldung wäre, sofern zum Zeitpunkt ihrer Erteilung die Voraussetzungen einer tatsächlichen

Unmöglichkeit (§ 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG) vorlagen – davon ging der Antragsgegner nach dem Widerspruchsbescheid zu der zuvor erteilten Duldung offenbar wegen pandemiebedingter Reisebeschränkungen aus –, ohne weiteres rechtmäßig. Eine Duldung ist ohne die auflösende Bedingung auch sinnvoll und widerspricht nicht der Konzeption des Gesetzes, da sie bei Wegfall ihrer Voraussetzungen ohne weiteres widerrufen werden könnte (vgl. Funke-Kaiser, a.a.O., § 60a Rn. 320).

12 c) Hat danach bereits der Hauptantrag der Antragsteller Erfolg, so bedarf es keiner Entscheidung über ihren auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung gerichteten Hilfsantrag.

13 2. Die Beschwerde gegen die erstinstanzliche Versagung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe hat ebenfalls Erfolg. Anders als vom Verwaltungsgericht zugrunde gelegt, bot der Rechtsschutzantrag hinreichende Aussicht auf Erfolg (§ 114 Abs. 1 ZPO). Dazu kann auf die vorstehenden Ausführungen (unter 1.) verwiesen werden. Angesichts der zugunsten der Antragsteller getroffenen unanfechtbaren Kostenentscheidung muss über den Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe aber nicht mehr in der Sache entschieden werden. Dasselbe gilt für den für das Beschwerdeverfahren gestellten Bewilligungsantrag.

14 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO und § 127 Abs. 4 ZPO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG.

15 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Frankfurt (Oder), Beschluss vom 29.10.2020, Az. VG 9 L 316/20