

Az.: 3 B 124/22  
3 L 136/22



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der

- Antragstellerin -  
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

1. die Landeshauptstadt Dresden  
vertreten durch den Oberbürgermeister  
dieser vertreten durch das Rechtsamt  
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

2. den Freistaat Sachsen  
vertreten durch die Landesdirektion Sachsen  
vertreten durch die Präsidentin, 09105 Chemnitz

- Antragsgegner -  
- Beschwerdegegner -

wegen

Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis, Aussetzung der Abschiebung; Antrag nach § 123 VwGO  
hier: Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Oberverwaltungsgericht Kober und die Richterin am Verwaltungsgericht Wiesbaum

am 2. August 2022

### **beschlossen:**

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 21. März 2022 - 3 L 136/22 - geändert. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, die Antragstellerin bis zum unanfechtbaren Abschluss ihres Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG zu dulden und diesen Duldungsgrund dem Antragsgegner mitzuteilen. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu 1/3 und die Antragsgegnerin zu 2/3.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 5.000 € festgesetzt.

### **Gründe**

- 1 Die Beschwerde der Antragstellerin hat im tenorierten Umfang Erfolg. Die mit ihr vorgebrachten Gründe, auf deren Prüfung der Senat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 146 Abs. 4 Sätze 3 und 6 VwGO beschränkt ist, ergeben, dass sie Anspruch auf eine Duldung bis zum unanfechtbaren Abschluss des Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 Satz 1 AufenthG hat. Im Übrigen ist ihre Beschwerde ohne Erfolg.
- 2 1. Die 2003 geborene Antragstellerin ist russische Staatsangehörige. Sie reiste nach ihren Angaben zusammen mit ihren Eltern und Geschwistern am ... 2015 in die Bundesrepublik Deutschland ein. Ihre Asylanträge lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge - Bundesamt - mit Bescheid vom 27. Oktober 2016 ab und drohte ihnen ihre Abschiebung in die Russische Föderation an. Das hiergegen geführte Klageverfahren sowie ein Beschwerdeverfahren blieben erfolglos. Die Antragstellerin ist seit dem 7. August 2021 vollziehbar ausreisepflichtig. Seit dem 19. August 2021 erhielt die Antragstellerin von der Antragsgegnerin Bescheinigungen über den vorübergehenden Aufenthalt ohne amtliches Dokument.
- 3 Auf die Anfrage des Antragsgegners vom 23. August 2021 teilte ihm die Antragsgegnerin mit, dass keine Abschiebungshindernisse bekannt seien. Mit Schreiben vom 7.

Oktober 2021 wurde die Familie der Antragstellerin aufgefordert, biometrische Passfotos vorzulegen.

- 4 Auf die Mitteilung der Antragstellerin vom 2. November 2021, in einem Hotel in P. arbeiten zu wollen, teilte ihr die Antragsgegnerin mit, dass ihr eine Beschäftigung nicht erlaubt sei und der Antragsgegner ihre Abschiebung betreibe.
- 5 Ihren am 18. November 2021 eingehenden Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG, hilfsweise § 25 Abs. 5 AufenthG lehnte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 17. Dezember 2021 ab. Zur Begründung führte sie aus, die Antragstellerin sei nicht im Besitz einer Duldung und habe auch keinen Anspruch auf Erteilung einer Duldung. Sie sei vollziehbar ausreisepflichtig. Weder ihre Abschiebung noch ihre Ausreise seien aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich. Über den hiergegen fristwährend eingelegten Widerspruch wurde soweit ersichtlich noch nicht entschieden.
- 6 Am 28. Januar 2022 erteilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin wegen fehlender Reisedokumente eine bis zum 8. April 2022 gültige Duldung. Sie wurde zudem schriftlich über ihre ausländerrechtlichen Pflichten belehrt, u. a. auf die Pflicht zum Besitz oder der Beschaffung eines Reisepasses hingewiesen und aufgefordert, einen gültigen Pass oder Passersatz bis zum 8. April 2022 vorzulegen.
- 7 Gemäß einem Vermerk der Antragsgegnerin vom 31. Januar 2022 ergab eine Rücksprache beim Antragsgegner, dass derzeit eine Zusage der Russischen Föderation zur Rücknahme der Antragstellerin und ihrer Familie fehle, diese jedoch innerhalb von drei Monaten erteilt werden solle.
- 8 Am 16. Februar 2022 beantragte die Antragstellerin über ihre Prozessbevollmächtigte unter Vorlage eines Arbeitsvertrags vom 14. Februar 2022 die Erteilung einer Erlaubnis zur Beschäftigung als Reinigerin/Servicekraft bei der B. GmbH mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 30 Stunden.
- 9 2. Am 23. Februar 2022 hat die Antragstellerin beim Verwaltungsgericht einstweiligen Rechtsschutz beantragt. Zur Begründung hat sie ausgeführt, vor Erlass des Ablehnungsbescheids nicht angehört worden zu sein. Sie habe zudem bereits schon vom 21. Oktober 2021 bis zum 28. Januar 2022 einen Duldungsanspruch gehabt. Aus der Korrespondenz zwischen den Antragsgegnern ergebe sich, dass der Antragsgegner mangels Reisedokumenten keine konkreten Abschiebemaßnahmen habe vollziehen

können. Für den Abschiebeflug am 21. Dezember 2021 sei sie nicht gebucht gewesen. Zudem habe spätestens mit ihrer Antragstellung am 15. November 2021 ein rechtliches Abschiebehindernis bestanden. Sie habe hier nach ihrer Einreise erfolgreich die Schule besucht und den Hauptschulabschluss erlangt. Seitdem bemühe sie sich um eine Ausbildung oder eine Erwerbstätigkeit, was ihr aber mehrfach mündlich untersagt worden sei.

- 10 3. Das Verwaltungsgericht hat ihren Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes mit der angegriffenen Entscheidung abgelehnt. Zur Begründung hat es ausgeführt: Fraglich sei schon die Eilbedürftigkeit. Derzeit dürfte aufgrund fehlender Flugverbindungen ein tatsächliches Abschiebungshindernis bestehen. Jedenfalls habe die Antragstellerin keine Umstände glaubhaft gemacht, die sie dazu berechtigten, ausnahmsweise eine rechtskräftige Entscheidung über ihren Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG im Bundesgebiet abwarten zu dürfen. Grundsätzlich scheidet aus gesetzessystematischen Gründen die Erteilung einer Duldung für die Dauer des Verfahrens auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus. Eine Ausnahme komme nur in Betracht, wenn nur so sichergestellt werden könne, dass eine ausländerrechtliche Regelung - die einen Aufenthalt im Bundesgebiet voraussetze - einem möglicherweise Begünstigten zugutekomme. Hierauf könne sich die Antragstellerin nicht mit Erfolg berufen. Zwar halte sie sich i. S. v. § 25a Abs. 1 Satz 1 AufenthG derzeit geduldet im Bundesgebiet auf. Dahinstehen könne, ob sie auch vom 19. August 2021 bis 28. Januar 2022 einen Anspruch auf Duldung gehabt habe. Sie erfülle jedenfalls nicht die auch hier einschlägigen allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG. Sie erfülle nicht ihre Passpflicht nach § 3 AufenthG (§ 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG). Bis zur Vollendung ihres 16. Lebensjahrs hätte sie ihre Passpflicht durch Eintragung in den Pass eines Elternteils erfüllen können, wobei auch ein solcher nicht vorliege. Aber auch für den Zeitraum ab Vollendung ihres 18. Lebensjahres im März 2021 sei nicht ersichtlich, dass die Antragstellerin ihren Mitwirkungspflichten nachgekommen sei und sich um die Ausstellung eines Passes auch nur bemüht habe. Dass hier wegen atypischer Umstände von einer Einhaltung der Regelerteilungsvoraussetzungen abzusehen sei, sei nicht ersichtlich. Insbesondere seien Anhaltspunkte dafür, dass die Beschaffung von Pässen der Russischen Föderation mit besonderen Schwierigkeiten oder Zeitaufwand verbunden seien, nicht erkennbar. Angesichts dessen liege hinsichtlich eines Absehens von der Erfüllung der Passpflicht gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG keine Ermessensreduzierung auf Null vor.

- 11 Daneben erfülle die Antragstellerin auch nicht die Regelerteilungsvoraussetzung der Einreise mit dem erforderlichen Visum. Auch insoweit fehle es an Umständen für eine Ermessensreduzierung auf Null. Ihr erfolgreicher Schulbesuch sei Tatbestandsvoraussetzung des § 25a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG und könne das Ermessen nicht zu ihren Gunsten beeinflussen.
- 12 Zwar sei sie vor der ablehnenden Entscheidung nicht angehört worden. Hierzu habe aber auch keine Verpflichtung bestanden, da mit der Entscheidung nicht in bestehende Rechte der Antragstellerin eingegriffen worden sei. Auch im gerichtlichen Verfahren habe sie keine sonstigen Integrationsleistungen vorgetragen.
- 13 Die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung lägen auch hinsichtlich der begehrten Beschäftigungserlaubnis nicht vor. Sie trage schon keine Gesichtspunkte vor, die nach ihrer Meinung einen Anspruch auf die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis im Wege der einstweiligen Anordnung begründeten.
- 14 Warum es der Antragstellerin nicht zumutbar sein solle, die Entscheidung der Antragsgegnerin über diesen Antrag und möglicherweise ein Hauptsacheverfahren abzuwarten, sei weder vorgetragen noch ersichtlich, zumal ihre Existenz wie bisher über öffentliche Mittel abgesichert gewesen sei. Daneben sei auch nicht überwiegend wahrscheinlich, dass ein noch auszuübendes Ermessen - unterstellt, sie sei zu diesem Zeitpunkt seit drei Monaten im Besitz einer Duldung oder eines Duldungsanspruchs - zu einer Entscheidung zugunsten der Antragstellerin führen würde. Ermessensreduzierende Gesichtspunkte seien nicht erkennbar. Die Antragstellerin habe im Bundesgebiet zu keiner Zeit über einen gesicherten Aufenthaltsstatus verfügt und sei seit der rechtskräftigen Ablehnung ihres Asylantrags im August 2021 vollziehbar ausreisepflichtig. Daneben werde bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen sein, dass sie entgegen ihrer Verpflichtung bei der Passbeschaffung nicht mitwirke. Schließlich habe die Antragsgegnerin zu Recht darauf hingewiesen, dass vom Antragsgegner Abschiebungsmaßnahmen eingeleitet worden seien und ausweislich der Mitteilung vom 31. Januar 2022 eine Zusage der Russischen Föderation zur Rücknahme der Antragstellerin innerhalb von drei Monaten erwartet werde. Von einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis sei mithin nicht auszugehen. Sei die Antragsgegnerin nicht verpflichtet, die Antragstellerin zu dulden, sei auch der Antragsgegner nicht zu verpflichten, keine Abschiebemaßnahmen gegen die Antragstellerin vorzubereiten und durchzuführen.

15 3. Mit ihrer gegen die Entscheidung des Verwaltungsgerichts erhobenen Beschwerde verfolgt die Antragstellerin ihr Begehren weiter.

16 Mit Schriftsatz vom 13. April 2022 teilt sie mit, dass ihr die Antragsgegnerin am 8. April 2022 eine Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG ausgestellt und ihr eine Beschäftigung erlaubt habe. Gleichwohl sei ein Rechtsschutzinteresse weiterhin gegeben, da die Duldung auf drei Monate befristet sei und die Beschäftigungserlaubnis unter dem Erlöschensvorbehalt der freiwilligen Ausreise stehe. Sie habe aus Art. 19 Abs. 4 GG einen Anspruch auf Verpflichtung der Antragsgegnerin, den Duldungsgrund eines rechtlichen Ausreisehindernisses aufgrund des anhängigen Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG festzustellen. Des Weiteren sei dem Eilantrag nachzukommen, weil sie vor der ablehnenden Entscheidung im Verfahren auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht angehört worden sei. Sie könne sich auf Art. 19 Abs. 4 GG berufen, da sie sämtliche Antragsvoraussetzungen des § 25a Abs. 1 AufenthG erfülle. Der noch vom Verwaltungsgericht angeführte Grund der Nichterfüllung der Passpflicht liege nicht mehr vor. Aber auch zuvor habe sie ihre Mitwirkungspflicht erfüllt. Nachdem sie mit ihrem Antrag vom 25. November 2021 reaktionslos die Herausgabe der bei der Landesdirektion vorhandenen Inlandspässe und Geburtsurkunden zwecks Beantragung von gültigen Reisepässen beantragt habe, habe ihr das russische Generalkonsulat mitgeteilt, dass auf die Antragstellerin ein bis 2025 gültiger Reisepass ausgestellt sei, so dass derzeit kein neuer Pass beantragt werden könne. Aus näher dargelegten weiteren Gründen ergebe sich, dass sie bereits vor ihrer Aufforderung sämtliche ihr möglichen Schritte zur Passbeschaffung unternommen habe, um ein gültiges Reisedokument vorzulegen. Es habe sich herausgestellt, dass sich ihr Reisepass bei den polnischen Behörden befunden habe, so dass sie keinen neuen Reisepass habe beantragen können. Sie habe sich am 2. März 2022 an die Liaisonbeamtin in Polen gewandt und beantragt, ihren Reisepass an die deutschen Behörden zu übersenden. Sie habe darauf vertrauen können, dass die in Polen vorliegenden Reisepässe von den polnischen an die deutschen Behörden übersandt würden. Dass sie hierauf habe vertrauen dürfen, zeige das Schreiben des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge vom 16. März 2022, in welchem das Bundesamt mitgeteilt habe, dass der Reisepass bereits am 23. Februar 2022 angefordert worden sei.

17 Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur Einreise mit dem erforderlichen Visum seien rechtlich fehlerhaft. Erteilungsvoraussetzung nach § 25a Abs. 1 Satz 1 AufenthG sei, dass der Antragsteller geduldet sein müsse. Der Zustand der Duldung könne aber

nur im Inland erreicht werden. Ein Antragsteller, der ein Visumverfahren bei einer deutschen Auslandsvertretung durchführe, könne nicht geduldet sein. Dass ein Visumverfahren bei § 25a Abs. 1 AufenthG entbehrlich sei, sei herrschende Meinung in Literatur und Rechtsprechung. Auch der Senat habe in seiner Entscheidung vom 13. August 2021 (- 3 B 277/21 -) ausdrücklich auf das Visumserfordernis verzichtet. Dem stehe auch die Entscheidung des Senats vom 13. September 2021 (- 3 B 295/21 -), auf die sich das Verwaltungsgericht beziehe, nicht entgegen. Denn diese Entscheidung beziehe sich auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 AufenthG. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG aus dem Ausland heraus sei rechtlich unmöglich, da die Erteilungsvoraussetzung „geduldeter Ausländer“ nicht erfüllt werden könne. Darüber hinaus könne auch nicht die Erteilungsvoraussetzung des § 25a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG - vierjähriger ununterbrochener Aufenthalt - erfüllt werden, wenn der Antragsteller das Land verlassen müsste. Antragsteller nach § 25a Abs. 2 AufenthG unterlägen diesen Anforderungen hingegen gerade nicht.

- 18 Mit der Aufnahme der nunmehr erlaubten Beschäftigung bei der B. GmbH mit einem Arbeitsumfang von 30 Stunden wöchentlich sei der Lebensunterhalt gesichert. Die übrigen Erteilungsvoraussetzungen seien auch gegeben. Sie habe vier Jahre erfolgreich die Schule besucht und mit dem Hauptschulabschluss abgeschlossen. Ihr Aufenthalt in der Bundesrepublik sei ununterbrochen gestattet oder geduldet gewesen.
- 19 Für das Ausländerrecht werde die Auffassung vertreten, dass eine Anhörungspflicht sowohl im Antragsverfahren als auch im Verfahren von Amts wegen grundsätzlich nach § 28 VwVfG bestehe. Vorliegend sei die Anhörung rechtswidrig unterlassen worden. Eine Nachholung der Anhörung sei nicht erfolgt.
- 20 Ihr stehe ein Rechtsschutzinteresse auf eine Duldung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG und auf Meldung dieses Duldungsgrundes an den Antragsgegner zu. Sie habe auch einen Anspruch auf Verpflichtung des Antragsgegners, von Abschiebungsmaßnahmen abzusehen. Dem stehe die erteilte Duldung nicht entgegen. Diese sei auf drei Monate befristet und unterliege der Bestimmung, dass die Beschäftigungserlaubnis bei der Feststellung der Möglichkeit einer freiwilligen Ausreise durch die Ausländerbehörde erlösche. Es sei davon auszugehen, dass die Antragsgegnerin sie nicht wegen des noch offenen Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a AufenthG dulde, sondern wegen der Unmöglichkeit einer Abschiebung wegen der aktuellen poli-

tischen Situation. Eine Abschiebung sei derzeit wegen unterbrochener Verkehrsverbindungen und Luftraumsperrungen nicht möglich. Ohne die begehrte gerichtliche Entscheidung befände sie sich in einem permanenten Moment der Unsicherheit. Denn sobald die Luftraumsperrung aufgehoben werde, müsse sie ihre Abschiebung befürchten, ohne dass über ihren Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG rechtskräftig entschieden worden wäre. Dies würde sie ggfs. zwingen, einen neuen Antrag auf Eilrechtsschutz bei Gericht zu stellen, was aus Gründen des effektiven Rechtsschutzes unzumutbar sei. Denn es würde für sie ein immer wiederkehrendes Kostenrisiko und permanente Rechtsunsicherheit bedeuten. Des Weiteren würde es zu einer übermäßigen und unnötigen Belastung der Verwaltungsgerichtsbarkeit führen, wenn die gegnerische Seite durch immer wiederkehrende kurzzeitige Befristung von Duldungen die Antragstellerin in gerichtliche, kostenbehaftete Auseinandersetzungen zwingen würde. Hinzutrete, dass ihr auch die Beschäftigungserlaubnis wieder entzogen werde, wenn feststünde, dass eine freiwillige Ausreise möglich sei.

- 21 4. Dieses Vorbringen führt die Beschwerde im tenorierten Umfang zum Erfolg.
- 22 4.1 Soweit die Antragstellerin an ihrem Antrag festhält, bis zum rechtskräftigen Abschluss ihres Antragsverfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 Satz 1 AufenthG von der Antragsgegnerin geduldet zu werden, hat die Beschwerde Erfolg.
- 23 (1) Mit der Antragstellerin ist davon auszugehen, dass sie nach derzeitigem Sachstand die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung nach § 25a Abs. 1 AufenthG erfüllen dürfte und ihr daher eine Duldung für die Zeit des Verfahrens auf Erteilung des angestrebten Aufenthaltstitels zusteht (SächsOVG, Beschl. v. 13. August 2021 - 3 B 277/21 -, juris Rn. 29 ff. m. w. N.). Die von der Antragsgegnerin verneinte Voraussetzung des § 25a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG (seit vier Jahren ununterbrochene Duldung) dürfte hier erfüllt sein, da die Antragstellerin über diesen Zeitraum hinweg im Besitz von Duldungen war oder jedenfalls einen Anspruch auf Erteilung einer Duldung gehabt haben dürfte. Hierzu kann auf ihre umfangreichen Ausführungen in der Beschwerdebegründung verwiesen werden. Soweit die Antragsgegnerin mit ihrer Beschwerdeerwiderung geltend macht, dass nach Aussage des Antragsgegners - wohl nach der Ablehnung der Asylanträge - eine Zusage der russischen Behörden für die Rücknahme der Antragstellerin und ihrer Familie vorgelegen habe und eine Abschiebung der Familie mit einem Charterflug im Dezember 2021 geplant gewesen sei, kann

der Senat diese neue Behauptung nicht nachvollziehen. Sie ist weder durch die Vorlage von Akteninhalt untersetzt, noch anderweitig glaubhaft gemacht. Eine abschließende Klärung hat deshalb im Titelerteilungsverfahren zu erfolgen.

24 (2) Der Antragstellerin kann allerdings nicht in ihrer Auffassung gefolgt werden, dass es im Rahmen eines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht auf die allgemeine Titelerteilungsvoraussetzung der Einreise mit dem erforderlichen Visum ankäme. Hinsichtlich des Visumerfordernisses ergibt sich nämlich weder aus § 25a Abs. 4 AufenthG i. V. m. § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG noch aus § 25a AufenthG im Übrigen, dass auf dieses Erfordernis verzichtet wird. Zwar ist es zutreffend, dass bei der Gewährung eines Aufenthaltstitels nach einem erfolglosen Asylantrag die Einreise regelmäßig nicht mit dem erforderlichen Visum vorgenommen wird. Daraus folgt aber im Umkehrschluss nicht, dass der Gesetzgeber im Fall des § 25a Abs. 1 AufenthG per se auf das Visumerfordernis verzichten wollte. Dies ergibt sich gesetzessystematisch schon daraus, dass § 5 Abs. 3 Satz 1 AufenthG die Fälle benennt, in denen von der Anwendung der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen abzusehen ist und § 25a Abs. 1 AufenthG nicht angeführt wird (vgl. Röcker, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, AufenthG § 25a Rn. 4 m. w. N.). Auch der Umstand, dass § 25b Abs. 1 Satz 1 AufenthG ein Absehen vom Visumerfordernis vorsieht, bedeutet nicht, dass dies auch bei § 25a Abs. 1 AufenthG entsprechend der Fall wäre. Für eine planwidrige Regelungslücke ist insoweit nichts ersichtlich (SächsOVG, Beschl. v. 13. September 2021 - 3 B 295/21 -, juris Rn. 10 zu § 25a Abs. 2 AufenthG).

25 Der Senat ist aber der Überzeugung, dass im Fall des § 25a Abs. 1 AufenthG von dem Visumerfordernis regelmäßig gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG abzusehen ist. Hier kann die geltend gemachte Einreisetypizität angemessen Berücksichtigung finden (SächsOVG, Beschl. v. 13. September 2021 a. a. O.). In diesem Zusammenhang ist auch von hohem Gewicht, dass die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG entfallen würden, wenn die Antragstellerin zur Nachholung des Visumverfahrens in ihr Heimatland zurückkehren müsste. Dies würde dem gesetzgeberischen Anliegen, gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden eine eigene gesicherte Aufenthaltsperspektive durch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis einzuräumen und damit das öffentliche Interesse an der Legalisierung des Aufenthalts angemessen zu berücksichtigen, diametral entgegenstehen (OVG LSA, Beschl. v. 22. Dezember 2021 - 2 M 113/21 -, juris Rn. 45). Für eine bewusste Umgehung des Visumverfahrens durch die Antragstellerin sind keine Anhaltspunkte ersichtlich.

- 26 Liegen die Voraussetzungen vor, soll die Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 AufenthG erteilt werden. Die Soll-Regelung hat zur Folge, dass die Aufenthaltserlaubnis in der Regel erteilt werden muss und nur bei Vorliegen von atypischen Umständen nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden ist. Dass hier ein atypischer Fall vorliegen könnte, ist nicht ersichtlich.
- 27 4. 2 Den Anspruch auf Erteilung einer Verfahrensduldung wegen ihres Antrags auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG kann die Antragstellerin auch dann gerichtlich geltend machen, wenn ihr bereits eine Duldung aus anderen Gründen - wie hier - erteilt wurde. Zwar erschöpft sich die Regelungswirkung einer Duldung darin, dass die Vollstreckung der Ausreisepflicht vorübergehend ausgesetzt wird mit der Folge, dass der Ausländer während der Geltungsdauer der Duldung nicht abgeschoben werden darf (Funke-Kaiser, Aufenthaltsgesetz, Stand: März 2022, § 60a Rn. 56 m. w. N.). Allerdings dürfte sich schon aus der voraussichtlichen Dauer der zu erteilenden Duldung ein Anspruch darauf ergeben, die maßgeblichen Duldungsgründe in die Duldungsverfügung aufzunehmen (SächsOVG, Beschl. v. 29. Juli 2022 - 3 B 186/22 -, zur Veröffentlichung bei juris vorgesehen; OVG Hamburg, Urt. v. 30. März 1999 - Bf VI 25/96 -, juris Rn. 56 ff. m. w. N.; hierzu Funke-Kaiser, a. a. O. Rn. 376). Dies leuchtet auch im vorliegenden Fall ein, denn der geltend gemachte Duldungsgrund entfällt erst mit bestandskräftigem Abschluss des Titelerteilungsverfahrens gemäß § 25a Abs. 1 AufenthG. Schließlich kann der Duldungsgrund, der der begehrten Duldung zugrunde liegt, möglicherweise erhebliche Vorteile für den Ausländer mit sich bringen (diesen Aspekt anführend OVG Hamburg a. a. O.).
- 28 Vorliegend ist auch nicht ersichtlich, dass die Antragsgegnerin der Antragstellerin ihre Duldung zumindest auch im Hinblick auf ihren Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG erteilt haben könnte. Die Antragsgegnerin ist ausweislich ihrer Beschwerdeerwiderung der Auffassung, dass kein solcher Anspruch auf Seiten der Antragstellerin besteht.
- 29 4.3 Der Antragstellerin steht auch ein Anordnungsgrund zur Seite. Ausgehend von ihrem Anspruch auf Erteilung einer Verfahrensduldung bis zum unanfechtbaren Abschluss ihres Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG erscheint es ihr nicht zumutbar, auf den Duldungsgrund einer vorübergehend tatsächlich nicht möglichen Ausreise verwiesen zu werden. Es ist nicht zu erwarten, dass eine unanfechtbare Entscheidung über ihren Widerspruch gegen die Ablehnung ihres Antrags binnen der Zeit getroffen wird, in der sie durch die ihr bisher jeweils auf

drei Monate befristete Duldung vor ihrer Abschiebung durch den Antragsgegner geschützt ist. Auch ergibt sich aus dem Verhalten der Antragsgegnerin Anlass für die Vermutung, dass bei Fortbestehen ihrer Voraussetzungen die Duldung nicht weiter verlängert oder gar widerrufen werden könnte. Hierfür spricht ihre Beschwerdeerwiderung, mit der sie einem Anspruch der Antragstellerin auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG entgegengetreten ist. Es ist deshalb nicht ohne weiteres davon auszugehen, dass die Antragsgegnerin die Duldung so oft verlängert, bis das Antragsverfahren seinen unanfechtbaren Abschluss gefunden hat. Die damit auch tatsächliche Möglichkeit, erneut einen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes vor dem Verwaltungsgericht stellen zu müssen, reicht für die Bejahung eines Anordnungsgrundes nach alledem aus.

30 5. Soweit das Verwaltungsgericht keine Veranlassung gesehen hat, dem Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO die Abschiebung zu untersagen oder dem Antragsteller Duldungen auszustellen, hat die Antragstellerin diese Ausführungen nicht mit der Beschwerde angegriffen, so dass es auch bei der Erfolglosigkeit dieses Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO bleibt.

31 6. Dies gilt auch für den mit der Beschwerdeschrift geltend gemachten Anspruch auf einstweilige Verpflichtung zur Erlaubnis einer näher beschriebenen Beschäftigung bis zum „rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a AufenthG“. Insoweit dürfte auch eine Erledigung eingetreten sein, da der Antragstellerin eine Erlaubnis erteilt wurde und sie die von ihr begehrte Beschäftigung ausübt. Für die Befürchtung, dass die Beschäftigungserlaubnis ungeachtet von der mit diesem Beschluss ausgesprochenen Verpflichtung zu einer Duldung in Bezug auf den Antrag nach § 25a Abs. 1 AufenthG weiterhin nur bis zur Feststellung der Möglichkeit der freiwilligen Ausreise befristet werden könnte, bestehen keine Anhaltspunkte, so dass insoweit ein Anordnungsgrund nicht ersichtlich ist.

32 Der Antrag auf Erlass eines Hängebeschlusses ist durch die vorliegende Entscheidung überholt.

33 Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Der Schwerpunkt des Interesses der Antragstellerin liegt auf ihrer Aufenthaltssicherung bis zur unanfechtbaren Entscheidung über ihren voraussichtlich erfolgreichen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 Satz 1 AufenthG. Hiervon ausgehend ergibt sich die aus dem Tenor ersichtliche Kostenquote.

- 34 Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren beruht auf §§ 47, 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG unter Berücksichtigung von Nr. 8.3 und 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung der am 31. Mai/1. Juni 2012 und am 18. Juli 2013 beschlossenen Änderungen und folgt der Festsetzung erster Instanz, gegen die keine Einwände erhoben wurden.
- 35 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:  
v. Welck

Kober

Wiesbaum