

Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen  
Beschluss vom 26.2.2007

Tenor

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 2. 500,-- Euro festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde ist nicht begründet.

Die dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat beschränkt ist, § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO, geben keinen Anlass, den angefochtenen Beschluss abzuändern oder aufzuheben.

1. Der Einwand, die Vollziehungsanordnung in der Ordnungsverfügung des Antragsgegners vom 27. November 2002 verstoße gegen Art. 9 Abs. 1 der

Richtlinie 64/221/EWG des Rates vom 25. Februar 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind (ABl. 56, S. 850),

greift nicht durch. Die genannte Vorschrift normiert verfahrensrechtliche Mindestgarantien in Bezug auf näher bezeichnete aufenthaltsbeendende Maßnahmen. Hiernach trifft die Verwaltungsbehörde die Entscheidung über die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis oder über die Entfernung eines Inhabers einer Aufenthaltserlaubnis aus dem Hoheitsgebiet außer in dringenden Fällen erst nach Erhalt der Stellungnahme einer zuständigen Stelle des Aufnahmelandes, vor der sich der Betroffene entsprechend den innerstaatlichen Rechtsvorschriften verteidigen, unterstützen oder vertreten lassen kann, sofern keine Rechtsmittel gegeben sind oder die Rechtsmittel nur die Gesetzmäßigkeit der Entscheidung betreffen oder keine aufschiebende Wirkung haben. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften gilt diese Rechtsschutzgarantie auch für türkische Staatsangehörige, denen die Rechtstellung nach Art. 6 oder - wie im Falle des Antragstellers - Art. 7 ARB 1/80 zukommt,

EuGH, Urteil vom 2. Juni 2005 - C - 136/03 - (Dörr und Ünal), Rdn. 69, EuGHE I 2005, 4759 = NVwZ 2006, 72; ebenso: BVerwG, Urteil vom 13. September 2005 - 1 C 7.04 -, BVerwGE 124, 217 = NVwZ 2006, 472.

Es kann vorliegend dahinstehen, ob aus Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG zu folgern ist, dass außer in "dringenden Fällen" die Anordnung der sofortigen Vollziehung einer Ausweisungsverfügung erst nach dem Erlass des Widerspruchsbescheids ergehen darf,

so: VG Köln, Beschluss vom 12. Dezember 2005 - 23 L 1150/05 -, InfAuslR 2006, 117,

und ob gegebenenfalls hier ein "dringender Fall" gegeben ist. Diese Fragen stellen sich inzwischen nicht mehr, da die Richtlinie 64/221/EWG mit Wirkung vom 30. April 2006 durch Art. 38 Abs. 2 der

Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (ABl. L 158 S. 77)

aufgehoben worden ist, die ihrerseits keine Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG entsprechende Verfahrensregelung enthält. Diese Änderung der Rechtslage ist im vorliegenden Verfahren zu berücksichtigen,

vgl. OVG Niedersachsen, Urteil vom 16. Mai 2006 - 11 LC 324/05 -, InfAuslR 2006, 350, betreffend den - mit Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG nicht zu vereinbarenden - landesrechtlichen Ausschluss des Widerspruchsverfahrens gegen eine Ausweisungsverfügung.

Dies gilt auch dann, wenn man mit dem

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 29. Juni 2006 - 11 S 2299/05 -, ZAR 2006, 417 (Leitsatz),

zugrunde legt, dass ein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG unbeschadet ihrer späteren Aufhebung weiterhin beachtlich ist, wenn im Zeitpunkt der Aufhebung das Verwaltungsverfahren bereits abgeschlossen war. Denn das die Ausweisung des Antragstellers betreffende Verwaltungsverfahren ist noch nicht abgeschlossen, da der Erlass des Widerspruchsbescheids noch aussteht. Die Entscheidung über die sofortige Vollziehbarkeit der Ausweisung ist als verfahrensrechtliche Nebenentscheidung zu qualifizieren,

vgl. Puttler, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, 2. Auflage 2006, Rdn. 80 zu § 80,

und als solche nicht Gegenstand eines selbständigen Verwaltungsverfahrens.

2. Das Verwaltungsgericht hat im Ergebnis zutreffend zugrunde gelegt, dass die im Rahmen der Entscheidung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO gebotene Abwägung der widerstreitenden Vollzugsinteressen zuungunsten des Antragstellers ausfällt.

a) Allerdings lässt sich gegenwärtig die Frage der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der Ordnungsverfügung des Antragsgegners vom 27. November 2002 in der Fassung seines Schriftsatzes vom 11. August 2005 nicht abschließend beurteilen. Insoweit ist fraglich und muss einer Prüfung im Verfahren zur Hauptsache vorbehalten bleiben, ob die Ausweisung des Antragstellers mit Art. 28 Abs. 3 lit. a der Richtlinie 2004/38/EG vereinbar ist. Hiernach darf gegen Unionsbürger, die ihren Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt haben, eine Ausweisung nicht verfügt werden, es sei denn, die Entscheidung beruht auf zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit, die von den Mitgliedstaaten festgelegt wurden. Eine derartige Festlegung ist bisher nicht geschehen. Sie soll im Rahmen eines noch zu erlassenden Gesetzes zur Umsetzung verschiedener ausländerrechtlicher Richtlinien erfolgen. Bis dahin ist bei Unionsbürgern, die sich seit zehn Jahren in Deutschland aufhalten, die Feststellung des Verlusts des Aufenthaltsrechts aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gem. § 6 Abs. 1 FreizügG/EU nicht möglich.

Vgl. Erlass des Bundesministeriums des Innern vom 18. April 2006 - M I 1 - 937 115 - 65/12 - sowie Schreiben desselben an das Hessische Ministerium des Innern und für Sport vom 9. Juni 2006.

Ob die vorstehende Regelung auch für türkische Staatsangehörige gilt, auf die Art. 14 Abs. 1 ARB 1/80 Anwendung findet, ist umstritten,

zum Meinungsstand vgl. OVG NRW, Beschluss vom 1. Dezember 2006 - 18 B 2219/06 -, Juris.

Diese Frage ist Gegenstand eines Vorabentscheidungsersuchens an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften,

VG Darmstadt, Beschluss vom 16. August 2006 - 8 E 1364/05 -, Juris,

und einer Klärung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht zugänglich.

Gründe sonstiger Art, aus denen die Ordnungsverfügung des Antragsgegners offensichtlich rechtswidrig sein könnte mit der Folge, dass dem Aussetzungsinteresse des Antragstellers Vorrang vor dem öffentlichen Vollzugsinteresse einzuräumen wäre, sind im Beschwerdeverfahren nicht dargelegt worden. Das über die vorgenannten gemeinschaftsrechtlichen Aspekte hinausgehende Vorbringen betrifft die - nach Ansicht der Beschwerde unzulängliche - Würdigung der Interessenlage des Antragstellers und der Belange seines Sohnes (vgl. hierzu nachfolgend unter 2.b). Die mit Schriftsatz vom 30. Oktober 2006 angezeigte Schwangerschaft der Ehefrau ist im Rahmen der Überprüfung des angefochtenen Beschlusses nicht zu berücksichtigen, da dieser Gesichtspunkt erst nach Ablauf der Beschwerdebegründungsfrist, § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO, geltend gemacht worden ist und es sich dabei um qualitativ neues Vorbringen handelt, das über eine Ergänzung und Vertiefung der fristgerecht vorgetragenen Beschwerdegründe hinausgeht.

Zum Ausschluss derartigen Vorbringens vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 8. Juni 2006 - 11 S 2135/05 -, NVwZ-RR 2006, 849; OVG Brandenburg, Beschluss vom 7. Januar 2004 - 2 B 296/03 -, Juris; OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 2. September 2002 - 2 M 39/02 -, NVwZ-RR 2003, 318; Meyer-Ladewig/Rudisile, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Rdn. 13a zu § 146.

b) Da die Erfolgsaussichten des Widerspruchs und einer sich gegebenenfalls anschließenden Klage als offen anzusehen sind, ist die Abwägung der widerstreitenden Vollzugsinteressen unabhängig von diesem Gesichtspunkt vorzunehmen.

Hierbei sind zugunsten des Antragstellers folgende Umstände zu berücksichtigen:

Er lebt seit 30 Jahren in Deutschland und ist hier in zweiter Ehe mit einer deutschen Staatsangehörigen türkischer Abstammung verheiratet; die Eheschließung ist nach Erlass der Ausweisungsverfügung erfolgt. Er ist Vater eines 1993 geborenen Kindes aus erster Ehe, mit dem er angeblich regelmäßigen Umgang pflegt, sowie - nach eigenen Angaben - zweier weiterer nichtehelicher Kinder. Seine Mutter und fünf Geschwister leben ebenfalls in Deutschland. Der Antragsteller befindet sich wegen verschiedener Erkrankungen in ärztlicher Behandlung. Darüber hinaus ist zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass er sich möglicherweise auf den ausweisungsrechtlichen Schutz des Art. 28 Abs. 3 lit. a der Richtlinie 2004/38/EG berufen kann.

Das sich aus diesen Umständen ergebende Interesse des Antragstellers an einem vorläufigen weiteren Verbleib im Bundesgebiet hat indes zurückzustehen gegenüber dem gewichtigeren öffentlichen Interesse an einer alsbaldigen Durchsetzung seiner Ausreiseverpflichtung. Dieses Interesse ergibt sich aus der Notwendigkeit, die Allgemeinheit davor zu schützen, dass der Antragsteller weitere schwerwiegende Straftaten begeht. Der Senat teilt die Einschätzung des Verwaltungsgerichts, dass der Antragsteller akut rückfallgefährdet ist; auf die diesbezüglichen Ausführungen des angefochtenen Beschlusses wird Bezug genommen. In Anbetracht der bisherigen, durch Kontinuität und stetige Intensivierung geprägten kriminellen Karriere des Antragstellers und seiner in ihr zum Ausdruck kommenden Gleichgültigkeit gegenüber der geltenden Rechtsordnung und den grundlegenden Rechtsgütern seiner Mitmenschen drängt sich eine negative Sozialprognose geradezu auf. Das Verwaltungsgericht hat zutreffend dargelegt, dass der Antragsteller in der Vergangenheit durch zahlreiche gewichtige Straftaten in Erscheinung getreten ist und er sich durch wiederholte strafgerichtliche Verurteilungen nicht von der Begehung weiterer Delikte hat abhalten lassen. Besonders eindrucksvoll ist in diesem Zusammenhang der Umstand, dass er schon wenige Monate nach seiner im Juni 1998 erfolgten Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren unter anderem wegen Erpressung und vorsätzlicher Körperverletzung erneut straffällig geworden ist, und zwar durch Anstiftung zur gefährlichen Körperverletzung in Tateinheit mit Bereiterklären zur Anstiftung zu einer schweren Körperverletzung. Das von ihm seinerzeit initiierte Verbrechen zeichnete sich durch ein extremes Maß an Brutalität aus. Ausweislich der strafgerichtlichen Feststellungen in dem Urteil des Landgerichts Köln vom 20. Dezember 2000 hatte der Antragsteller in Absprache mit einem türkischen Landsmann zwei unbekannt gebliebene Personen damit beauftragt, die getrennt lebende Ehefrau des Landsmanns in deren Wohnung zu überfallen und - auch unter Gebrauch eines Messers - so zuzurichten, dass diese auf Dauer behindert bleiben sollte. Nach Vorstellung des Antragstellers sollte sie nicht mehr laufen bzw. aufstehen können und / oder auf Dauer an den Rollstuhl gefesselt bleiben und außerdem entstellende Narben davontragen. Dabei scheute sich der Antragsteller nicht, die minderjährige Tochter des Opfers in die Ausführung der Tat einzubeziehen.

Die Einschätzung, dass von dem Antragsteller weiterhin die Gefahr der Begehung schwerwiegender Straftaten ausgeht, wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass die weitere Vollstreckung der Freiheitsstrafe aus dem Urteil des Landgerichts Köln vom 20. Dezember 2000 mit Wirkung zum 15. August 2004 zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Die diesbezügliche Entscheidung der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Aachen beruht auf einer gutachtlichen Stellungnahme, die zu dem Ergebnis gelangt, dass unter günstigsten Bedingungen "die sich in der Anlasstat offenbarende Gefährlichkeit des (Antragstellers) - mit der sich aus den statistischen Risikofaktoren aufdrängenden Zurückhaltung - nicht mehr positiv feststellbar" sei.

Diese Prognose hat sich als unzutreffend erwiesen. Der Antragsteller, der sich nach polizeilichen Erkenntnissen inzwischen wieder im "Rotlichtmilieu" bewegt, ist unter dem 25. Oktober 2005 von der Staatsanwaltschaft Düsseldorf - 40 Js 4826/05 - angeklagt worden, in der Zeit von April bis Juli 2005 durch sieben selbständige Handlungen eine andere Person wiederholt genötigt, sie mittels eines gefährlichen Werkzeugs körperlich misshandelt und sie mit einem Verbrechen bedroht zu haben. Das - weibliche - Opfer dieser Taten entstammt dem "Rotlichtmilieu". Seinen Angaben zufolge hat sie den Antragsteller kurz nach dessen Haftentlassung kennen gelernt. Zu den Taten sei es gekommen, als sie sich acht Monate später von ihm getrennt habe, weil er zusätzlich mit einer anderen Frau liiert gewesen sei. Das Strafgericht hat mit Beschluss vom 2. Dezember 2005 die Anklage zur Hauptverhandlung zugelassen und das Hauptverfahren eröffnet. Hierdurch hat es zu erkennen gegeben, dass es den Antragsteller der angeklagten Straftaten hinreichend verdächtig hält, § 203 StPO. Derzeit wird er in jenem Verfahren gutachtlich auf seine Steuerungsfähigkeit untersucht.

Die neuerlichen Straftaten, die der Antragsteller im vorliegenden Verfahren überwiegend nicht substantiiert in Abrede gestellt hat, zeigen, dass er offenbar nach wie vor nicht willens oder / und in der Lage ist, seine Aggressivität zu zügeln und Konflikte in gewaltloser Form zu regeln. Trotz vorausgegangener strafgerichtlicher Verurteilungen, mehrjähriger Haftverbüßung, laufender Bewährungsaufsicht und drohender Aufenthaltsbeendigung kann er sich ersichtlich nicht beherrschen und körperlichen Auseinandersetzungen mit deutlich unterlegenen Personen aus dem Weg gehen. Angesichts dessen ist die Gefahr der Begehung weiterer erheblicher Straftaten als hoch einzuschätzen. Diese Gefahr hinzunehmen ist der Allgemeinheit schlechterdings nicht zumutbar.

Die mit einer vorläufigen Beendigung seines Aufenthalts in Deutschland einhergehende Notwendigkeit, den Kontakt zu seinen Familienangehörigen in brieflicher und telefonischer Form zu pflegen, hat der Antragsteller sich und seinen Angehörigen gegenüber selbst zu verantworten. Anhaltspunkte dafür, dass eine angemessene Behandlung der von ihm geltend gemachten Erkrankungen in der Türkei nicht möglich wäre, sind nicht ersichtlich.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf §§ 47 Abs. 1, 52 Abs. 1 und 2, 53 Abs. 3 Nr. 2 GKG.

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar.

Vorinstanz: VG Köln, Beschluss vom 5.1.2006, 12 L 169/03