

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Beschluss vom 12.3.2007

Tenor

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.
- II. Der Kläger trägt die Kosten des Antragsverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Antragsverfahren wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Gründe

I.

Der am 1. September 1969 geborene Kläger ist irakischer Staatsangehöriger und seinen Angaben nach ein Yezide aus dem Nordirak. Er reiste am 2. November 1997 in das Bundesgebiet ein und führte ein Asylverfahren durch. Mit Bescheid vom 18. Dezember 1997 wurde festgestellt, dass bei ihm die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG vorliegen. Daraufhin erhielt er ab 12. Mai 1998 Aufenthaltserlaubnisse bis zum 9. Januar 2005. Mit Bescheid vom 18. Oktober 2004 widerrief das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge (jetzt Bundesamt für Migration und Flüchtlinge) – Bundesamt – die Feststellungen zu § 51 Abs. 1 AuslG. Mit Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 15. März 2005 wurde der Widerruf rechtskräftig bestätigt.

Im August 2000 reiste die Ehefrau des Klägers im Wege der Einschleusung zusammen mit den fünf zwischen 1989 und 1998 geborenen Kindern des Klägers in das Bundesgebiet ein. Mit Bescheid des Bundesamtes vom 27. November 2000 wurden für diese Familienangehörigen des Klägers die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG festgestellt. Die Klage des Bundesbeauftragten hiergegen blieb erfolglos. Die Ehefrau und die Kinder des Klägers besitzen befristete Aufenthaltserlaubnisse.

Mit Urteil des Landgerichts München I vom 12. Mai 2004 (Bl. 103 der Verwaltungsakte des Klägers) wurde der Kläger wegen bandenmäßigen Einschleusens von Ausländern in 17 tatmehrheitlichen Fällen zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Den Feststellungen im Strafurteil zufolge war der Kläger von April 2002 bis März 2003 Mitglied einer Schleuserbande, die gegen Entgelt irakische Staatsangehörige nach Deutschland oder ein anderes europäisches Land einschleuste. Bei der Strafzumessung kam dem Kläger zugute, dass er keine Vorstrafen hatte und in der Hauptverhandlung geständig war. Auch habe der Angeklagte aus Hilfsbereitschaft und Solidarität und nicht zum

Zwecke der Gewinnerzielung gehandelt. Bei den Taten habe er leichtes Spiel gehabt, da Grenzkontrollen kaum mehr stattfänden und an Schleusungswilligen niemals Mangel herrsche. Er sei auch nicht Leitfigur der Bande gewesen. Zwar habe er sich nicht rechtlich, aber faktisch in einer gewissen Konfliktlage befunden, da er sich seinen Verwandten und Glaubensgenossen gegenüber zur Hilfeleistung und den geistigen Oberhäuptern zu Gehorsam in derart starkem Maße verpflichtet gefühlt habe, dass die Befolgung der Gesetze des Gastlandes ihm schwerer gefallen sei als einem Nicht-Yeziden. Zu seinen Ungunsten müsse allerdings gewertet werden, dass die Bande hoch konspirativ und systematisch vorgegangen sei. Der Kläger habe an einer Vielzahl von Fällen mitgewirkt und zahlreiche Menschen eingeschleust. Die Begehungsweise der Straftaten sei zwar nicht entgeltlich, aber im übrigen berufsmäßig und gewiss mit hohem Energie- und Zeitaufwand gewesen. Gerade zum Zwecke der Generalprävention müsse, um die Rechtsordnung effektiv verteidigen zu können, in Fällen systematischen Einschleusens eine solche Strafe verhängt werden, die ein gewisses Maß an Abschreckung verspreche. Da auch die Geschleusten Yeziden waren und deshalb angenommen werden müsse, dass sie ähnlich wie der Kläger im Konfliktfall leicht bereit sein würden, gegen Rechtsvorschriften des Gastlandes zu verstoßen, sei hier der weiteren Schleusung energisch Einhalt zu gebieten. Es müsse aber auch gesehen werden, dass die faktische Zwangslage, die schuld mindernd zu berücksichtigen gewesen sei, vom Kläger auch in zurechenbarer Weise selbst herbeigeführt worden sei, indem er nach Deutschland eingereist sei und damit habe rechnen müssen, dass er von Verwandten und Glaubensbrüdern um Hilfe bei einer Einschleusung gebeten werde. An Einzelstrafen setzte das Gericht für jede der 17 Taten eine Freiheitsstrafe zwischen acht Monaten und zwei Jahren fest.

Mit weiterem Urteil vom 27. Januar 2005 (Bl. 165 der Verwaltungsakte) wurde der Kläger wegen des Embargoverstoßes in zehn tatmehrheitlichen Fällen unter Einbeziehung des Urteils vom 12. Mai 2004 zu einer Gesamtstrafe von sechs Jahren zehn Monaten verurteilt. Der Kläger hatte im Zeitraum von Februar 2002 bis August 2002 in zehn Fällen insgesamt 122.000 US-Dollar über einen in München wohnhaften Landsmann an seinen im Irak ansässigen Bruder überwiesen, ohne die erforderliche Genehmigung der Deutschen Bundesbank zu besitzen. Dies wusste er und ihm war auch bekannt, dass dies verboten war. Das Geld wurde im Irak von seinen Familienangehörigen zur Finanzierung ihres Gewerbebetriebs verwendet. Wegen der erheblichen Größenordnung der überwiesenen Geldbeträge und der Tatsache, dass das Geld nicht zu humanitären Zwecken verwendet wurde, ging das Landgericht nicht von einem minderschweren Fall aus. Bei der Strafzumessung berücksichtigte es zugunsten des Klägers sein Geständnis und dass es sich bei dem Geld nicht um Gewinne aus Schleusergeschäften handelte. Zugunsten des Klägers wurde unterstellt, dass er die 122.000 US-Dollar aus der Heimat für einen beabsichtigten Hauskauf überwiesen erhalten hatte, und dieses Geld nach dem Scheitern des Kaufs seiner Familie zurückzahlen wollte. Zulasten des Klägers wurde die erhebliche Höhe der Einzelbeträge und der Gesamtsumme gewertet. Auch der Gedanke der Generalprävention sei zu berücksichtigen gewesen. Für die Einzelstrafen erachtete die Kammer Freiheitsstrafen zwischen zwei Jahren drei Monaten und zwei Jahren acht Monaten für angemessen.

Der Kläger befindet sich seit dem 20. März 2003 in Haft.

Mit Bescheid vom 7. Juni 2005 wies die Beklagte den Kläger auf Dauer aus dem Bundesgebiet aus und drohte seine Abschiebung in den Irak an bzw. kündigte sie an. Zur Begründung wurde aus-

geführt, dass beim Kläger der Ist-Ausweisungsgrund des § 53 Nr. 1 AufenthG vorliege. Er besitze keinen besonderen Ausweisungsschutz, so dass die Ausweisung zwingend vorzunehmen sei. Art. 8 EMRK bzw. Art. 6 GG stünden der Ausweisung nicht entgegen, denn die Familienangehörigen des Klägers seien ebenfalls Iraker und könnten mit ihm zusammen ausreisen. Seine Ehefrau habe erklärt, sie wolle mit ihm in den Irak zurückkehren. Alle Familienmitglieder hätten noch enge Beziehungen zum Irak. Der Großvater betreibe einen Kraftfahrzeug- und Getränkehandel. Es handle sich um eine reiche Familie. Die Ehefrau und die Kinder des Klägers seien auch nicht tatsächlich im Bundesgebiet integriert.

Die hiergegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht München mit Urteil vom 18. Mai 2006 ab. Auch nach Ansicht des Verwaltungsgerichts erweist sich die Ausweisung im Hinblick auf Art. 8 Abs. 2 EMRK als verhältnismäßig. Dieser Vorschrift stehe nicht entgegen, dass die Ausweisung unbefristet erfolgt sei. Soweit im Klageverfahren die Zustände im Irak angeführt wurden, sei der Kläger auf die Durchführung eines Asylverfahrens zu verweisen.

Am 20. Juni 2006 ließ der Kläger Antrag auf Zulassung der Berufung stellen. Mit weiterem Schriftsatz vom 28. Juli 2006 wurde der Antrag wie folgt begründet: Die Berufung sei zuzulassen, weil ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestünden. Das Verwaltungsgericht habe nämlich den menschenrechtlichen Schutz des Privat- und Familienlebens des Klägers nach Art. 8 Abs. 1 EMRK nicht angemessen berücksichtigt. Es habe zu Unrecht die vom Kläger im Strafverfahren geschilderte moralische Konfliktsituation dazu benutzt, um eine beim Kläger bestehende Wiederholungsgefahr zu begründen. Der Kläger sei jedoch zum ersten Mal inhaftiert, weshalb der Strafvollzug auf ihn eine abschreckende Wirkung habe. Das Verwaltungsgericht hätte sich bei der Beurteilung der Wiederholungsgefahr auch nicht auf das Strafurteil beschränken dürfen. Vielmehr hätte es die Strafakten beiziehen und eine Stellungnahme der Justizvollzugsanstalt über das Verhalten des Klägers im Strafvollzug einholen müssen. Ferner sei zu berücksichtigen, dass der Kläger bereits seit neun Jahren in Deutschland lebe und während dieser Zeit fast durchgehend gearbeitet habe. Seine Ehefrau und seine fünf Kinder lebten ebenfalls alle in Deutschland und seien nach wie vor anerkannte Flüchtlinge, die dem Schutz der Genfer Flüchtlingskonvention unterfielen. Im Fall des Klägers sei kein dringendes soziales Bedürfnis an einer Aufenthaltsbeendigung festzustellen, da keine Anhaltspunkte dafür bestünden, dass er nach der Strafverbüßung erneut derart schwere Straftaten begehen werde, die eine Aufenthaltsbeendigung als notwendig erachten ließen. Den Intentionen der General- und Spezialprävention werde bereits durch die Verurteilung Rechnung getragen. Dass Art. 8 EMRK einer Ausweisung entgegenstehe, ergebe sich auch aus den Urteilen Mehemi, Amrollahi und Mokrani des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.

Des Weiteren sei die Ausweisung des Klägers deshalb nicht rechtmäßig, weil die Ausweisung unbefristet verfügt worden ist. Auch dies verstoße gegen Art. 8 EMRK.

Die Beklagte beantragte mit Schriftsatz vom 7. September 2006 die Ablehnung des Antrags und verwies zur Vermeidung von Wiederholungen auf ihr bisheriges Vorbringen.

Die Landesadvokatur Bayern beteiligte sich am Verfahren als Vertreter des öffentlichen Interesses und wies mit Schriftsatz vom 14. August 2006 auf die zahlreichen nationalen und internationalen

Bemühungen zur Bekämpfung der Schleuserkriminalität hin, insbesondere auch auf europäischer Ebene.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der beigezogenen Akten der Verwaltungsbehörde Bezug genommen.

II.

Der Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 18. Mai 2006 wird abgelehnt, weil die Voraussetzungen des geltend gemachten Zulassungsgrundes des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO nicht vorliegen.

Das der rechtlichen Überprüfung durch den Senat ausschließlich unterliegende Vorbringen im Zulassungsantrag rechtfertigt keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angegriffenen Urteils.

Der Kläger wendet sich mit seinem Zulassungsantrag ausschließlich dagegen, dass das Verwaltungsgericht seine Ausweisung auch im Hinblick auf Art. 6 GG, Art. 8 EMRK für rechtmäßig angesehen hat. Dieser Einwand greift aber nicht. Der Schutz des Privat- und Familienlebens des Klägers gebietet nicht, von seiner Ausweisung abzusehen.

Das Verwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass dem öffentlichen Interesse an der Ausweisung des Klägers zur Vermeidung weiterer Straftaten ein höheres Gewicht beizumessen ist als seinen familiären Belangen. Es hat zu Recht dargelegt, dass der familienrechtliche Schutz des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK die Ausweisung eines Familienmitglieds nicht schlechthin untersagt, sondern lediglich an die Voraussetzungen anknüpft, dass eine Ausweisung nur zu einem der in Art. 8 Abs. 2 EMRK zugelassenen Ziele und nur im Rahmen der Verhältnismäßigkeit erfolgen darf (vgl. BVerwG vom 17.6.1998 BVerwGE 107, 58). Zu den danach gebilligten Zielen gehören die Verhinderung strafbarer Handlungen und der Schutz der öffentlichen Ordnung. Vor diesem Hintergrund ist das Verwaltungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass die Ausweisung des Klägers keinen unverhältnismäßigen Eingriff in den grundrechtlich verbürgten Schutz der Ehe und Familie nach Art. 6 GG darstellt und nach Art. 8 Abs. 2 EMRK zur Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen gerechtfertigt ist.

Das Vorbringen des Klägers im Zulassungsverfahren führt zu keiner anderen Beurteilung. Das vom Kläger abgelegte Geständnis und die ausführliche Schilderung, wie es insbesondere zur Einschleusung von Ausländern gekommen ist, mag zwar die moralische Konfliktsituation glaubhaft schildern, in der der Kläger sich befunden hat, jedoch rechtfertigt dies nicht die Annahme, von ihm ginge keine Wiederholungsgefahr mehr aus. Auch wenn sich der Kläger in einem Gewissenskonflikt befunden haben sollte, so wusste er doch genau, dass sein Vorgehen – und zwar sowohl die zahlreichen Einschleusungen, an denen er beteiligt war als auch die Überweisung von Geld in den Irak trotz bestehenden Embargos – im Bundesgebiet verboten war und er deshalb mit einer Bestrafung rechnen musste. Dass er dennoch so gehandelt hat, lässt erwarten, dass er auch in künftigen Konfliktsituationen mehr von seiner moralischen Verbundenheit mit seinen Landsleuten geleitet werden wird als dass er auf hiesige Strafvorschriften achtet. Daran ändert nichts, dass sich der Kläger in der Haftanstalt offensichtlich ordentlich geführt hat. Denn im Strafvollzug war er keinen diesbezüglichen Gefahren,

nämlich insbesondere Anfragen von irakischen Staatsangehörigen, die nach Deutschland geschleust werden wollen, ausgesetzt. Es ist auch weder vorgetragen, dass der Kläger nunmehr andere Moralvorstellungen angenommen hat noch durch Tatsachen belegt, dass er in vergleichbaren Situationen anders reagieren wird. Dem Argument des Klägers, er sei erstmals inhaftiert, kommt ebenfalls kein besonderes Gewicht bei. Wie oben bereits ausgeführt, war dem Kläger von Anfang an klar, dass er sich mit den Einschleusungen irakischer Staatsangehöriger und der Überweisung von Geld in sein Heimatland nach deutschen Gesetzen strafbar macht. Es ist deshalb nicht ohne weiteres zu erwarten, dass er die bewusst in Kauf genommene Inhaftierung zum Anlass nimmt, in Zukunft keinerlei derartige Delikte mehr zu begehen. Für einen solchen Gesinnungswandel fehlen jegliche Anhaltspunkte. Anders als bei einem Jugendlichen, bei dem sehr wohl davon ausgegangen werden kann, dass eine erstmalige Inhaftierung entsprechende Wirkungen zeitigt, hat der Kläger die ihm angelasteten Straftaten im Alter von über 30 Jahren begangen, eine Bestrafung offensichtlich wissentlich in Kauf genommen und die Hilfe für seine Stammesangehörigen für wichtiger gehalten als die Folgen einer sich daran anschließenden Ausweisung mit erheblichen Konsequenzen für ihn und seine Familie.

Soweit im Zulassungsverfahren vorgebracht wird, die Ausländerbehörde bzw. das Verwaltungsgericht hätten die Strafvollstreckungsakte einsehen müssen und einen Bericht über das Verhalten des Klägers im Strafvollzug einholen müssen, ist dieser Vorwurf unbegründet. Denn zum einen kann das Wohlverhalten des Klägers in der Haft unterstellt werden, zum anderen reicht es aus, wenn die Ausländerbehörde bzw. das Verwaltungsgericht bei einer Ausweisung wegen strafgerichtlicher Verurteilungen die tatsächlichen Feststellungen des Strafgerichts ihrer Entscheidung zugrunde legen, zumal wenn sich eine weitere Aufklärung nicht aufdrängt (BVerwG vom 29.12.1992 InfAuslR 1993, 261).

Der Hinweis des Klägers auf seinen neunjährigen Aufenthalt im Bundesgebiet und die Tatsache, dass seine Ehefrau und seine fünf Kinder ebenfalls in Deutschland leben und bei ihnen die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG festgestellt wurden, führen ebenfalls nicht zur Unverhältnismäßigkeit der Ausweisung. Die Ehefrau ist mit den Kindern erst im Jahr 2000 in das Bundesgebiet eingereist (auch sie wurden eingeschleust), so dass noch nicht von einer derartigen Verwurzelung gesprochen werden kann, die ihnen eine Rückkehr in ihr Heimatland unzumutbar machen würde. Der Schutz des § 51 Abs. 1 AuslG wurde ihnen aufgrund politischer Umstände gewährt (Verfolgung unter dem Regime von Saddam Hussein), die nunmehr nicht mehr vorliegen, so dass es ihnen trotz des Weiterbestehens der asylrechtlichen Entscheidung zuzumuten ist, dem Kläger in das gemeinsame Heimatland zu folgen. Aber auch eine Trennung der Familie ist angesichts der schwerwiegenden Straftaten des Klägers zumutbar. Die älteren Kinder des Klägers stehen kurz vor Erreichen der Volljährigkeit und sind damit nicht mehr in dem Maße auf eine Betreuung durch den Kläger angewiesen, wie dies bei einem kleineren Kind der Fall ist. Zudem ist der Kläger seit März 2003 inhaftiert, so dass die Kinder ohnehin seit nunmehr vier Jahren keine Betreuung vom Vater mehr erfahren haben.

Die vom Kläger im Zulassungsverfahren zitierten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte rechtfertigen keine andere Beurteilung der Rechtslage. Im Fall Mehemi (Urteil vom 26.9.1997 InfAuslR 1997, 430) waren die Kinder des auszuweisenden algerischen Staatsangehörigen französische Staatsangehörige, die Mutter war Italienerin. Für diese Personen hielt es der Europäische Gerichtshof unzumutbar, dem Ehemann und Vater in sein Heimatland zu folgen oder auf

Dauer getrennt zu leben. Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor, da auch die Ehefrau und die Kinder des Klägers irakische Staatsangehörige sind. Der Fall Amrollahi (Urteil vom 11.7.2002 InfAuslR 2004, 180) betraf die Frage, ob dem Ehegatten eines Ausländers ein Leben in dessen Herkunftsstaat trotz fehlender Sprachkenntnisse und fehlender Religionszugehörigkeit möglich ist. Dies hat der Europäische Gerichtshof verneint. Mit dem hier zu entscheidenden Fall ist diese Entscheidung aber nicht vergleichbar, da alle Familienmitglieder des Klägers dieselbe Sprache sprechen und dieselbe Religionszugehörigkeit haben. Schließlich kann auch der Fall Mokrani (Urteil vom 15.7.2003 InfAuslR 2004, 183) nicht als Bezugsfall herangezogen werden, da im Fall Mokrani der Ehegatte niemals im Herkunftsstaat des Ausländers gelebt hat. Auch ein solcher Sachverhalt liegt hier nicht vor.

Schließlich greift auch die Rüge des Klägers, eine unbefristete Ausweisung sei im Hinblick auf Art. 8 EMRK nicht zulässig, nicht. Bereits das Verwaltungsgericht hat im angefochtenen Urteil darauf hingewiesen, dass die Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht ihre Bereitschaft zu einer nachträglichen Befristung der Ausweisungswirkungen erklärt habe. Eine solche Erklärung ergibt sich zwar nicht aus dem Protokoll, vom Kläger ist aber im Zulassungsantrag auch nicht vorgetragen worden, dass die Beklagte eine solche Erklärung niemals abgegeben hätte. Im übrigen entspricht es der gesetzlichen Regelung des deutschen Ausländerrechts, dass die Entscheidungen über die Ausweisung und über die Befristung in getrennten Bescheiden getroffen werden. Deshalb kann, bevor ein Antrag auf Befristung vom Kläger gestellt wird und über diesen entschieden wird, noch nicht davon ausgegangen werden, dass die Ausweisung tatsächlich unbefristet erfolgt. Vielmehr ist bereits von Gesetzes wegen eine Befristung auf Antrag im Regelfall vorgesehen (§ 11 Abs. 1 Satz 3 AufenthG).

Im übrigen hat der Europäische Gerichtshof in der vom Kläger genannten Entscheidung Keles (Urteil vom 27.10.2005 InfAuslR 2006, 3) nicht entschieden, dass eine unbefristete Ausweisung schlechthin unzulässig wäre. Vielmehr hat er lediglich „angesichts der konkreten Umstände dieses speziellen Falles, insbesondere der Art der von ihm (dem Beschwerdeführer) begangenen Straftaten, der Dauer seines rechtmäßigen Aufenthalts, der Tatsache, dass er über eine unbefristete Aufenthaltsberechtigung verfügte, und der Schwierigkeiten, mit denen seine Kinder in der Türkei konfrontiert wären“, eine Verletzung von Art. 8 EMRK durch den unbefristeten Ausschluss vom Gebiet Deutschlands angenommen. Er hat also nicht ausschließlich auf die Nichtbefristung der Ausweisung abgestellt, sondern diese im Zusammenhang mit der Ausweisung selbst für rechtswidrig erachtet. Zudem lag im Fall Keles der Sachverhalt wesentlich anders als im vorliegenden Fall. Der Kläger hatte einen wesentlich schwächeren Aufenthaltsstatus als der Ausländer im Fall Keles, während dieser wesentlich geringfügigere Straftaten begangen hat, zwei Freiheitsstrafen von nur fünf bzw. sechs Monaten (insbesondere Verkehrsdelikte) als der Kläger. Die Kinder im Fall Keles wurden in Deutschland geboren bzw. kamen in sehr jungem Alter hierher, während die Kinder des Klägers alle im Irak geboren sind und zumindest die älteren Kinder schon mehrere Schuljahre im Irak absolviert haben. Der Fall Keles ist deshalb mit dem des Klägers nicht vergleichbar.

Aus all diesen Gründen war der Antrag mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 2 VwGO abzulehnen.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 2 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit der Ablehnung des Antrags wird die Entscheidung des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124 a Abs. 5 Satz 4 VwGO).

*Vorinstanz: VG München, Urteil vom 18.5.2006, M 10 K 05.2460*