

VG Dresden

Beschluss vom 28.3.2008

Tenor

1. Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird abgelehnt.
2. Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.
3. Der Streitwert wird auf 2.500,00 EUR festgesetzt.

Gründe

Der Antragsteller begehrt einstweiligen Rechtsschutz gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 10. April 2007 in der Gestalt des dazu erlassenen Widerspruchsbescheids des Regierungspräsidiums Dresden vom 4. Februar 2008. Damit verfügte die Antragsgegnerin die Ausweisung des Antragstellers (Ziffer 1) und lehnte gleichzeitig dessen Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis ab (Ziffer 2). Der Antragsteller wurde zudem auf seine Ausreisepflicht hingewiesen (Ziffer 3). Ihm wurde die Abschiebung aus der Haft heraus angedroht (Ziffer 5). „Nur für den Fall einer vorzeitigen Haftentlassung“ wurde ihm eine Ausreisefrist von einer Woche ab Haftentlassung gesetzt und ihm für den Fall der Nichtbeachtung dieser Frist ebenfalls die Abschiebung in sein Heimatland auf eigene Kosten angedroht (Ziffern 4, 6).

I.

Der 1971 geborene Antragsteller ist algerischer Staatsangehöriger. Er reiste nach seinen eigenen Angaben im Jahr 2000 erstmals illegal in die Bundesrepublik ein und führte unter falschen Personalien ein erfolgloses Asylverfahren. In der Folge reiste er im November 2002 freiwillig in seine Heimat zurück. Bis zu diesem Zeitpunkt wurde er von den Amtsgerichten Dresden und Dippoldiswalde mehrfach rechtskräftig zu Geld- und Freiheitsstrafen verurteilt, u. a. wegen Diebstahls, versuchten Diebstahls, Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte, Sachbeschädigung sowie wiederholter Verstöße gegen eine räumliche Beschränkung nach dem Asylverfahrensgesetz – AsylVfG.

Nach seiner im Februar 2003 in Algerien erfolgten Heirat mit einer deutschen Staatsangehörigen reiste der Antragsteller mit dem erforderlichen Visum zur Familienzusammenführung im Juli 2003 erneut nach Deutschland ein. Am 4. November 2003 wurde ihm von der Antragsgegnerin eine bis zum 8. Juli 2006 befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt.

Nach seiner Wiedereinreise beging der Antragsteller am 1. September 2003 erneut einen Diebstahl, für den er durch das Amtsgericht Dresden rechtskräftig zu einer Geldstrafe verurteilt wurde (BA 3, 40). Mit weiterem rechtskräftigen Urteil dieses Gerichts vom 23. Juni 2004 wurde er wegen fahrlässigen Fahrens ohne Fahrerlaubnis zu einer Geldstrafe verurteilt, wobei als Datum der letzten Tat der 26. Juli 2002 genannt wurde (BA 3, 58). Unter Hinweis auf diese Verurteilung belehrte die Antragsgegnerin den Antragsteller im August 2004 darüber, dass dieser Sachverhalt als Ausweisungsgrund verwertet werden könne (BA 3, 64). Im Mai 2005 wurde der Antragsteller erneut wegen eines bereits 2002 begangenen Diebstahls vom Amtsgericht Dresden zu einer Geldstrafe verurteilt (BA N, 5).

Am 25. Oktober 2005 wurde der Antragsteller wegen des Verdachts eines Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz festgenommen. Seit diesem Zeitpunkt befand er sich in Untersuchungs- bzw. Strafhaft. Am 7. September 2006 stellte er aus der Haft einen Antrag auf Verlängerung seiner zwischenzeitlich abgelaufenen Aufenthaltserlaubnis. Mit Urteil des Landgerichts Dresden vom 17. Juli 2006, Az.: 4 KLs 424 Js 57680/05, rechtskräftig seit dem 12. Dezember 2006, wurde der Antragsteller wegen „des mit Waffen begangenen unerlaubten Handelns mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge“ zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Zudem wurde seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet. Am 5. März 2007 wurde er in den Maßregelvollzug nach Hildburghausen verlegt (BA 3, 157).

Mit Schreiben vom 2. Februar 2007 (BA 3, 147) hörte die Antragsgegnerin den Antragsteller zu der aufgrund der begangenen Straftaten beabsichtigten Ausweisung an. Dessen damaliger Bevollmächtigter wies mit Schreiben vom 16. März 2007 (BA 3, 154) auf den aufgrund der Ehe des Antragstellers mit einer Deutschen bestehenden besonderen Ausweisungsschutz hin. Zudem nehme der Antragsteller „seit vielen Jahren“ die Vaterrolle für die beiden minderjährigen Kinder seiner Ehefrau ein. Auch zu diesen bestehe eine enge soziale Bindung, die durch regelmäßige Besuche in der JVA dokumentiert werde. Hinsichtlich der begangenen Straftat sei zu berücksichtigen, dass der Antragsteller mit seiner Verurteilung zu drei Jahren Haft gerade das „Mindestmaß“ einer Freiheitsstrafe nach § 53 Nr. 1 des Aufenthaltsgesetzes – AufenthG – erreicht habe. Zudem habe es sich bei dem fraglichen Heroin um Ware mit einem geringen Wirkstoffgehalt gehandelt. Er habe die Taten in eigener Heroinabhängigkeit begangen. Deshalb sei auch die stationäre Unterbringung angeordnet worden. Der Vorwurf des Handelns mit Waffen beruhe lediglich darauf, dass er ein zusammengeklapptes Taschenmesser mit sich geführt habe. Er habe keine körperliche Gewalt angewendet. Zudem sei er selbst von Dritten zu seinen Rauschgiftbeschaffungsfahrten genötigt worden. Von ihm gehe weder eine Gefahr für Dritte aus, noch bestehe die Besorgnis weiterer BtM-Kontakte.

Mit Stellungnahme vom 29. März 2007 schilderte die Ehefrau des Antragstellers auf Anfrage der Antragsgegnerin die familiäre Situation aus ihrer Sicht (BA 3, 159). Danach habe sie den Antragsteller im Januar 2001 kennen gelernt. Seitdem seien sie „unzertrennlich“. Auch ihre Kinder hätten ihn als Vater ins Herz geschlossen. Er habe diese Rolle auch gern angenommen. Nach der Ausreise des Antragstellers sei sie ihm nach Algerien gefolgt und habe ihn dort geheiratet. Im Sommer 2003 sei er zurückgekommen und man habe ein glückliches Familienleben gelebt. Die Sommerferien 2005 seien gemeinsam in Algerien verbracht worden. Auch nach der Inhaftierung ihres Mannes, die auf dessen Krankheit zurückzuführen sei, habe sie nicht daran gedacht, die Beziehung zu beenden. Er sei ein guter Mensch, der einen Fehler gemacht habe, für den er jetzt bezahle. Sie habe ihn regelmäßig

wöchentlich mit ihren Kindern im Gefängnis besucht, „ohne Ende Briefe geschrieben“ und mit ihm telefoniert. Seitdem ihr Mann in Hildburghausen sei, telefoniere sie täglich mit ihm, schreibe Briefe und werde ihn dort besuchen. Sogar mit dem zuständigen Psychologen halte sie ständigen Kontakt. Nach dem erfolgreichen Abschluss der Therapie solle das normale Familienleben wieder aufgenommen werden. Sie bitte dringend von einer Abschiebung abzusehen, weil dies für die Familie „fatale Folgen“ hätte.

Am 10. April 2007 erließ die Antragsgegnerin den hier streitgegenständlichen Bescheid (BA 3, 162), den sie im Wesentlichen damit begründete, dass der Antragsteller aufgrund seiner Verurteilung wegen eines Delikts nach dem Betäubungsmittelgesetz an sich zwingend auszuweisen sei. Aufgrund seiner familiären Beziehungen genieße er allerdings einen besonderen Ausweisungsschutz, der zur Folge habe, dass seine Ausweisung in der Regel zu erfolgen habe. Ein von der Regel abweichender, atypischer Ausnahmefall liege hier nicht vor. Die vom Antragsteller geltend gemachten familiären Belange hätten bereits dazu geführt, dass die zwingende Ausweisung zur Regelausweisung herabgestuft worden sei. Darüber hinausgehend könnten sie nicht berücksichtigt werden. Die Ausweisung des Antragstellers sei aus spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten erforderlich, um zukünftig Störungen der öffentlichen Sicherheit zu verhindern. Die begangene Straftat zeichne sich durch besondere Gefährlichkeit und hohe kriminelle Energie aus. Es dürfe nicht der Eindruck entstehen, dass trotz behördlicher Verwarnung ausländerrechtliche Maßnahmen nicht ergriffen würden. Wegen des vorliegenden Ausweisungsgrundes könne ihm auch keine Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis zubilligt werden.

Den Widerspruch des Antragstellers vom 14. Mai 2007 (BA 3, 170) begründete dessen Prozessbevollmächtigte damit (BA 3, 176), dass er die Mehrzahl seiner Straftaten vor seiner freiwilligen Ausreise aus der Bundesrepublik begangen habe. Diese könnten nicht mehr zu seinen Lasten berücksichtigt werden. Der nach Wiedereinreise begangene Diebstahl stelle einen geringfügigen Regelverstoß dar. Zwar habe der abgeurteilte Verstoß gegen das Betäubungsmittelgesetz auch unter Berücksichtigung des besonderen Ausweisungsschutzes tatsächlich eine Regelausweisung zur Folge. Hier liege jedoch in Anbetracht aller Umstände ein atypischer Ausnahmefall vor, der so erheblich von der im Gesetz vorgesehenen normalen Situation abweiche, dass der Verzicht auf den Ausweisungsschutz unverhältnismäßig erscheine. Der Antragsteller sei seit mehreren Jahren nicht nur Ehepartner einer deutschen Staatsbürgerin, sondern auch der soziale Vater ihrer Kinder. Es gebe einen engen Zusammenhang zwischen der eigenen Rauschgiftsucht des Antragstellers und der damit zusammenhängenden Beschaffungskriminalität. Die den Antragsteller behandelnden Ärzte schätzten ein, dass dieser eine ausgeprägte Krankheitseinsicht und eine unbedingte Abstinenzmotivation entwickelt habe. In spezialpräventiver Hinsicht seien nach erfolgreichem Therapieabschluss keine neuen BtM-Straftaten mehr zu erwarten. Generalpräventive Erfordernisse für die ausgesprochene Ausweisung gebe es ebenfalls nicht. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass das Strafgericht von einem minderschweren Fall ausgegangen sei. Der Antragsteller habe die Straftat vornehmlich begangen, um seinen eigenen Rauschgiftkonsum finanzieren zu können. Aufgrund der innigen Beziehung des Antragstellers zu seiner Familie müssten in der Abwägung einwanderungspolitische Gesichtspunkte zurücktreten. Aus diesem Gründen sei auch die Aufenthaltserlaubnis des Antragstellers zumindest unter Berücksichtigung des Familienschutzes nach Art. 6 des Grundgesetzes – GG – aus humanitären Gründen zu verlängern.

Mit Widerspruchsbescheid vom 4. Februar 2008, der Prozessbevollmächtigten des Antragstellers zugestellt am 7. Februar 2008, wies das Regierungspräsidium Dresden den Widerspruch zurück. Die Widerspruchsbehörde geht ebenfalls davon aus, dass aufgrund des vorliegenden besonderen Ausweisungsschutzes der Fall einer Regelausweisung gegeben ist. Trotz der gesetzlichen Vermutung sei für den Einzelfall zu überprüfen, ob eine Ausnahme von der Regel vorliege, wobei alle auch im Rahmen einer Ermessenentscheidung nach § 55 Abs. 3 AufenthG zu berücksichtigenden Belange sowie die Umstände der Tat und ihre Folgen zu berücksichtigen seien. Bei spezialpräventiv begründeten Ausweisungen müssten weiterhin Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass auch in Zukunft eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aufgrund erneuter Verfehlungen des Ausländers ernsthaft drohe. In Anwendung dieser Grundsätze sei eine Ausweisung des Antragstellers aus spezialpräventiven Erwägungen gerechtfertigt. Der Antragsteller sei während beider Aufenthalte im Bundesgebiet mehrfach straffällig geworden. Zu diesen Straftaten sei er auch nicht nur aufgrund seiner eigenen Drogenabhängigkeit verleitet worden. Vielmehr habe er Straftaten auch bereits zu früheren Zeitpunkten begangen. Durch seine Straftaten habe er auch selbst verschuldet, dass er seiner Frau und deren Kindern nicht zur Seite stehen könne. Eine vorbildhafte Funktion für die Kinder habe er nicht übernehmen können. Zudem habe er die überwiegende Zeit seines jetzigen Aufenthalts in der Bundesrepublik in Haft verbracht. Das von der Mutter der Kinder geschilderte intensive väterliche Verhältnis sei insoweit zu relativieren. Auch sei der Antragsteller noch nicht geheilt. Die vom Krankenhaus Hildburghausen mit Gutachten vom 5. November 2007 ausgestellte günstige Prognose einschließlich eines suchtmittelfreien Lebens im Fall der Fortsetzung des Maßregelvollzugs sei keine Garantie dafür, dass der Antragsteller nicht weiterhin Straftaten begehen werde. Er stelle weiterhin eine Gefahr für die öffentliche Ordnung dar. Daneben sei auch eine Ausweisung aus generalpräventiven Gründen gerechtfertigt, da gerade Drogenstraftaten als so schwerwiegend angesehen würden, dass sie grundsätzlich auch den besonderen Ausweisungsschutz überwiegen würden. Dem Antragsteller könne bei diesem Sachverhalt auch keine Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis aus familiären oder humanitären Gründen erteilt werden.

Der Antragsteller hat am 19. Februar 2008 über seine Prozessbevollmächtigte Klage erhoben (Az.: 3 K 252/08) und den vorliegenden Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt. Diese wiederholt und vertieft ihren Vortrag aus dem Verwaltungsverfahren. Sie verweist insbesondere auf die Stellungnahmen des Fachkrankenhauses Hildburghausen, die den Schluss nahe legten, dass von dem Antragsteller nach abgeschlossener Behandlung keinerlei Gefährdung hinsichtlich einer Beschaffungskriminalität mehr ausgehen werde. Die Antragsgegnerin und die Widerspruchsbehörde hätten die für den Antragsteller sprechenden Umstände nicht hinreichend und unzutreffend gewürdigt. Die Entscheidung verstoße zudem auch gegen Rechte der Ehefrau auf Wahrung der familiären und ehelichen Lebensgemeinschaft. Der Antragsteller habe auch einen Anspruch auf Verlängerung der ihm erteilten Aufenthaltserlaubnis aus familiären, zumindest jedoch aus humanitären Gründen. Es bestehe auch ein Eilbedürfnis, da ein Mitarbeiter der Antragsgegnerin in einem Telefongespräch am 9. Januar 2008 mitgeteilt habe, dass eine kurzfristige Abschiebung des Antragstellers nach Algerien beabsichtigt sei.

Die Antragsgegnerin ist dem Antrag entgegen getreten. Sie nimmt im Wesentlichen auf die angefochtenen Bescheide Bezug und weist darauf hin, dass derzeit eine Abschiebung gar nicht möglich sei.

Die Staatsanwaltschaft habe mit Schreiben vom 28. Januar 2008 mitgeteilt, dass der Maßregelvollzug fortgesetzt werde.

II.

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes hat keinen Erfolg.

Dem Antragsteller kann zunächst vorläufiger Rechtsschutz nicht – wie letztlich sinngemäß beantragt – durch Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner unter dem Aktenzeichen 3 K 252/08 erhobenen Klage vom 19. Februar 2008 gegen den Bescheid der Landeshauptstadt Dresden vom 10. April 2007 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheids des Regierungspräsidiums Dresden vom 4. Februar 2008) gewährt werden, mit dem sein am 7. September 2006 gestellter Antrag auf Verlängerung seiner bis zum 8. Juli 2006 befristeten Aufenthaltserlaubnis abgelehnt wurde. Soweit die Prozessbevollmächtigte des Antragstellers wörtlich die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs – über den bereits entschieden wurde (s. o). – begehrt, scheint es sich um ein offensichtliches Versehen zu handeln.

Die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs gegen die Ablehnung eines Antrags auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsgenehmigung entfällt bereits kraft Gesetzes (§ 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO, § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG). Vorläufiger Rechtsschutz könnte insoweit durch Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs nach § 80 Abs. 5 VwGO mit dem Ziel erlangt werden, den Vollzug der Ausreisepflicht nach § 50 Abs. 2 AufenthG vorläufig auszusetzen (§ 50 Abs. 3 AufenthG – vgl. zur früheren Rechtslage nach dem bis zum 20. Dezember 2004 geltenden Ausländergesetz: SächsOVG, Beschluss vom 7. März 2001, Az. 3 BS 232/00). Dies setzt jedoch voraus, dass durch die Antragstellung eine Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 4 AufenthG vermittelt wurde. Nach dieser Vorschrift gilt der bisherige Aufenthaltstitel vom Zeitpunkt seines Ablaufs bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als fortbestehend. Dies war hier indes nicht der Fall. Nach der Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drucks. 15, 420, 96, abgedruckt in: GK-AufenthG, Band II – Materialien zu § 81) soll die Fortgeltungsfiktion des bisherigen Aufenthaltstitels nur dann eintreten, wenn der Antrag rechtzeitig gestellt wird. Nach wohl überwiegender Auffassung kann ein verspäteter Antrag die Fortgeltungsfiktion nicht auslösen (vgl. Funke-Kaiser in: GK-AufenthG, § 81, Rdnr. 43 mit zahlreichen Nachweisen zum Sach- und Streitstand).

Ausweislich der vorliegenden Verwaltungsakte war die dem Antragsteller erteilte Aufenthaltserlaubnis bis zum 8. Juli 2006 befristet. Der von der Antragsgegnerin mit dem angefochtenen Bescheid abgelehnte Verlängerungsantrag wurde erst am 7. September 2006, damit nahezu zwei Monate nach Ablauf des ursprünglichen Titels und somit verspätet gestellt. Zwar geht etwa das Sächsische Obergericht davon aus, dass auch ein Antrag, der verspätet – jedoch im unmittelbaren zeitlichen und sachlichen Zusammenhang mit dem Ablauf des Aufenthaltstitels – gestellt wurde unter die Norm des § 81 Abs. 4 AufenthG fällt und damit die Fortgeltungsfiktion vom Zeitpunkt des Ablaufs des bisherigen Aufenthaltstitels auslöst (vgl. SächsOVG, Beschluss vom 22. Februar 2007, Az.: 3 BS 276/05; so auch OVG NW, Beschluss vom 23. März 2006, Az.: 18 B 120/06, InfAuslR 2006, 448). Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor, da bei einem nahezu zwei Monate verspätet gestellten Antrag zumindest nicht mehr von einem unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit dem Ablauf

des bisherigen Aufenthaltstitels gesprochen werden kann. Dabei spielt nach Auffassung der Kammer auch keine Rolle, dass sich der Antragsteller zu diesem Zeitpunkt in Haft befand. Es ergibt sich kein Anhaltspunkt, dass ihn dies an einer rechtzeitigen Antragstellung hätte hindern können. Es kann aufgrund des erheblichen Zeitablaufs bereits begrifflich nicht mehr von einer „Verlängerung“ des ursprünglichen Titels gesprochen werden (vgl. Funke-Kaiser, a. a. O.). Der Antrag vom 7. September 2006 vermochte daher keine Fortgeltungsfiktion im Sinne des § 81 Abs. 4 AufenthG auszulösen.

Insoweit kann dahinstehen, ob nicht auch die ebenfalls mit der angefochtenen Verfügung ausgesprochene Ausweisung des Antragstellers einer Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs entgegen stünde. Unabhängig davon, dass sich die Klage des Antragstellers auch gegen diese Maßnahme richtet, lässt dies die Wirksamkeit der Ausweisung unberührt (§ 84 Abs. 2 AufenthG). Mit Erlass der Ausweisungsverfügung wäre auch ein bestehender Aufenthaltstitel erloschen (§ 51 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG). Nichts anderes kann indes wohl für die Fiktion eines Fortbestehens des bisherigen Titels gem. § 81 Abs. 4 AufenthG gelten (vgl. Beschluss der Kammer vom 21. März 2005, Az.: 3 K 323/05).

Da es dem Antragsteller somit an einem fiktiven Bleiberecht fehlt, könnte er in sachdienlicher Auslegung seines Antrags (§ 88 VwGO) vorläufigen Rechtsschutz nur durch Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO mit dem Inhalt erlangen, dass der Antragsgegnerin aufzugeben ist, ihm bis zu einer unanfechtbaren Entscheidung über seinen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels (vgl. § 4 AufenthG) den Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland zu ermöglichen (vgl. SächsOVG, Beschluss vom 24. März 1997, Az. 3 S 513/96), ihm also bis zu diesem Zeitpunkt Duldungen zu erteilen. Der Antragsteller hat allerdings nicht – wie § 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO es verlangt – glaubhaft gemacht, dass ihm gegenüber der Antragsgegnerin ein solcher Anspruch zusteht (sog. Anordnungsanspruch) und dessen vorläufige Sicherung nötig erscheint (sog. Anordnungsgrund).

Insoweit bestehen bereits Zweifel am Vorliegen eines Anordnungsgrundes. So hat die Antragsgegnerin darauf hingewiesen, dass derzeit gar keine Abschiebung des Antragstellers möglich sei, weil ausweislich eines – allerdings dem Gericht nicht vorgelegten – Schreibens der Staatsanwaltschaft vom 28. Januar 2008 der Maßregelvollzug fortgesetzt werde.

Jedenfalls hat der Antragsteller kein verfahrensbezogenes Aufenthaltsrecht und damit keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Er hat weder einen Anspruch auf Verlängerung bzw. Neuerteilung einer Aufenthaltserlaubnis noch auf die ermessensfehlerfreie Neubescheidung seines Antrags vom 7. September 2006 oder auf die Erteilung einer Duldung nach Maßgabe des § 60 a Abs. 2 AufenthG.

Dem Antragsteller kann zunächst derzeit keine Aufenthaltserlaubnis nach Maßgabe der §§ 27 Abs. 1, 28 Abs. 1 Ziffer 1 AufenthG zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft mit seiner deutschen Ehefrau erteilt werden. Dem steht bereits die ebenfalls mit dem angefochtenen Bescheid gegen den Antragsteller ergangene Ausweisungsverfügung entgegen – § 11 Abs. 1 AufenthG. Nach dieser Vorschrift darf ein Ausländer, der ausgewiesen worden ist, nicht erneut in das Bundesgebiet einreisen und sich darin aufhalten. Ihm wird auch bei Vorliegen der Voraussetzungen eines Anspruchs nach dem Aufenthaltsgesetz kein Aufenthaltstitel erteilt.

Der Umstand, dass aufgrund der eingelegten Klage zum Aktenzeichen 3 K 252/08 auch die verfügte Ausweisung bisher nicht bestandskräftig geworden ist, ist insoweit unerheblich, da sie aufgrund der Regelung des § 84 Abs. 2 AufenthG jedenfalls wirksam ist (vgl. oben).

Die verfassungsrechtlich in Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG verbürgte Garantie eines wirkungsvollen, effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes sowie das Rechtsstaatsgebot des Art. 20 Abs. 3 GG gebieten allerdings, im Rahmen des gerichtlichen Eilverfahrens auch zu prüfen, ob die Ausweisung zu Recht erfolgt ist (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 11. Februar 1997, Az.: 11 S 3271/96; Beschluss der erkennenden Kammer vom 7. Juli 2003, Az.: 3 K 2600/03), da dem Antragsteller möglicherweise einstweiliger Rechtsschutz zu gewähren wäre, wenn er im übrigen die allgemeinen und besonderen Voraussetzungen für die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels erfüllt (vgl. §§ 5 und 16 AufenthG).

Allerdings hat das Gericht hier keinen Zweifel daran, dass die Ausweisung des Antragstellers auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt (vgl. BVerwG, Urteil vom 15. November 2007, Az.: 1 C 45/06, Juris) rechtmäßig ist. Die Antragsgegnerin kann sich insoweit beanstandungsfrei auf general-, wie auch spezialpräventive Gründe stützen. Die Beteiligten gehen dabei zu Recht davon aus, dass der Antragsteller aufgrund seiner Verurteilung aufgrund eines Betäubungsmitteldelikts zu drei Jahren Haft die an sich zu einer zwingenden Ausweisung führenden Voraussetzungen des § 53 Nr. 1 und Nr. 2 AufenthG verwirklicht hat. Aufgrund der Lebensgemeinschaft mit seiner deutschen Ehefrau, die auch nach deren Bekunden nach dem Haftende fortgesetzt werden soll, greift zu seinen Gunsten der besondere Ausweisungsschutz des § 56 Abs. 1 AufenthG. Eine Ausweisung kann nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgesprochen werden (§ 56 Abs. 1 Satz 2 AufenthG), wobei dies in den Fällen des § 53 AufenthG in der Regel der Fall ist. § 56 Abs. 1 Satz 4 AufenthG bestimmt, dass der Ausländer bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 53 in der Regel ausgewiesen wird.

Entgegen der Auffassung der Prozessbevollmächtigten des Antragstellers geht die Kammer hier nicht davon aus, dass ein Ausnahmefall zur Regelausweisung vorliegt. Dies ist nach bisheriger Rechtsprechung dann der Fall, wenn er sich durch ganz besondere Umstände und atypische Geschehensabläufe auszeichnet, die so bedeutsam sind, dass sie das ausschlaggebende Gewicht der gesetzlichen Regelung beseitigen und eine Ermessensentscheidung erfordern. Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Urteil vom 23. Oktober 2007 - 1 C 10.07-, Juris) liegt ein Ausnahmefall ferner bereits dann vor, wenn durch höherrangiges Recht oder Vorschriften der EMRK geschützte Belange des Ausländers eine Einzelfallwürdigung unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Falles gebieten.

Insoweit bieten die der Ausweisung zugrunde gelegten Straftaten des Antragstellers allerdings keine Anhaltspunkte für die Annahme eines Ausnahmefalles. Der von ihm begangene und mit drei Jahren Haft geahndete Verstoß gegen das Betäubungsmittelgesetz stellt einen typischen und vom Gesetzgeber erfassten Anlass für eine Ausweisung dar. Weder die Umstände der Begehung der Tat, noch die familiären Umstände des Antragstellers lassen einen Schluss auf einen atypischen Geschehensablauf zu. Dass der Antragsteller mit einer deutschen Staatsangehörigen in familiärer Lebensgemeinschaft lebt, führt bereits zu einer Herabstufung der zwingenden Ausweisung zu einer Regelausweisung,

wurde also vom Gesetzgeber ausdrücklich berücksichtigt. Gemeinsame Kinder hat das Ehepaar nicht. Dass sich ihre Situation vom „Normalfall“ familiärer Beziehungen unterscheidet, ist auch unter Berücksichtigung der Kinder der Ehefrau, für die der Antragsteller die „Vaterrolle angenommen hat“, nicht ersichtlich. Hinsichtlich der Tatumstände ist ebenfalls kein atypischer Ausnahmefall ersichtlich. Insbesondere kann dem Antragsteller hier nicht zugute gehalten werden, dass er „nur“ wegen eines minder schweren Falles verurteilt wurde. Insoweit wurde ihm nämlich neben seinem „Teilgeständnis“ allein die „schlechte Qualität des Betäubungsmittels“ sowie der Umstand zu Gute gehalten, dass die Tathandlung unter polizeilicher Beobachtung stand und das Rauschgift deshalb nicht in den Handel gelangte. Auf diese Umstände hatte der Antragsteller indes keinen Einfluss. Mit der Verurteilung zu drei Jahren Haft liegt der Antragsteller deutlich über der in § 53 Nr. 2 AufenthG benannten rechtskräftigen Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren aufgrund eines Betäubungsmitteldelikts. Auch der Umstand, dass der Antragsteller selbst drogenabhängig war oder noch ist und die von ihm begangenen Taten Beschaffungsdelikte darstellten, begründet im Rahmen der Betäubungsmittelkriminalität keinen Ausnahmefall. Dies dürfte vielmehr ein „Normalfall“ sein.

Vor diesem Hintergrund ist zunächst nicht zu beanstanden, dass sich die Behörden auf generalpräventive Gründe für die ausgesprochene Abschiebung stützen. Gerade bei Delikten im Bereich des Betäubungsmittelgesetzes ist es zum Schutz der Öffentlichkeit dringend erforderlich, generalpräventive Überlegungen anzustellen. Denn es darf bei Ausländern nicht der Eindruck entstehen, dass solche schwerwiegenden Delikte keine ausländerrechtlichen Folgen haben. Ist die Vollziehung der Ausweisung generalpräventiv gerechtfertigt, so kommt es auf die Gefahr erneuter Straffälligkeit nicht an, so dass selbst eine günstige Sozialprognose nicht zu berücksichtigen ist (vgl. BVerwG, Beschluss vom 16. August 1995, InfAuslR 1995, 404 m. w. N.; SächsOVG, Urteil vom 31. August 2006, Az.: 3 B 512/05, Juris; Sächs-OVG, Beschluss vom 2. Mai 2007, Az.: 3 BS 123/07). Insoweit kann dahinstehen, ob die vom Antragsteller im Maßregelvollzug begonnene Therapie voraussichtlich Erfolg haben wird oder nicht.

Darüber hinaus sind allerdings die Erwägungen der Ausgangs- und der Widerspruchsbehörde zur Frage einer Ausweisung auch aus spezialpräventiven Gründen nicht zu beanstanden. Dabei konnte sie die vor der letztlich zur Ausweisung führenden Verurteilung liegenden Straftaten für ihre Prognoseentscheidung verwenden, ob von dem Antragsteller voraussichtlich auch zukünftig eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ausgehen wird. Insoweit wurde zutreffend ausgeführt, dass der Antragsteller schon unabhängig von seiner eigenen Drogenabhängigkeit während seiner ersten Anwesenheit im Bundesgebiet in relativ kurzer Zeit eine beachtliche kriminelle Karriere durchlaufen hat. Es hat sich dabei mehrfach gezeigt, dass ihn weder Verurteilungen noch sein persönliches familiäres Umfeld von weiteren – zunehmend erheblicheren – Straftaten abgehalten haben. Auch den vorgelegten Gutachten der Fachklinik des Maßregelvollzugs, in der sich der Antragsteller derzeit befindet, ist nicht zu entnehmen, dass er sich zukünftig zumindest mit überwiegender Wahrscheinlichkeit straffrei verhalten wird. Bei Abhängigkeit von harten Drogen ist generell von einer hohen Rückfallquote auszugehen. Die bloße Bereitschaft, sich einer Therapie zu unterziehen oder diese auch tatsächlich begonnen zu haben, ermöglicht keine abschließend positive Prognose, solange die Therapie noch nicht erfolgreich absolviert wurde (vgl. BayVGH, Beschluss vom 21. August 2007, Az.: 24 ZB 07.1233, Juris).

Ein Ausnahmefall oder eine Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ist schließlich auch nicht aufgrund höherrangigen Rechts anzunehmen. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass die Ausweisung des Antragstellers gegen Art. 6 GG oder Art. 8 EMRK verstößt.

Die Regelungen des Aufenthaltsgesetzes tragen grundsätzlich den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit von Ausweisungen in ausreichender Weise Rechnung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. August 2007, 2 BvR 535/07, Juris). Insbesondere dem Familienschutz des Art. 6 GG wird im konkreten Fall durch die Herabstufung der zwingenden Ausweisung zur Regelausweisung Genüge getan (vgl. oben). Soweit sich der Anwendungsbereich des Art. 8 EMRK mit dem Anwendungsbereich des Art. 6 GG deckt, bietet er keinen weitergehenden Schutz (vgl. SächsOVG, Urteil vom 31. August 2006, Az.: 3 B 512/05 unter Bezugnahme auf BVerwG, Urteil vom 29. September 1998, Az.: 1 C 8/96).

Im übrigen verbietet Art. 8 EMRK die Aufenthaltsbeendigung eines Ausländers nicht in jedem Fall, sondern knüpft den damit verbundenen Eingriff in sein Familienleben an besondere Voraussetzungen sowie eine Verhältnismäßigkeitsprüfung. Dabei legt der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte den maßgeblichen Zeitpunkt für die Verhältnismäßigkeitsprüfung nach Art. 8 EMRK auf den Zeitpunkt der letzten Tatsacheninstanz (Urteil vom 31. Oktober 2002, InfAuslR 2003, 126). Ein Eingriff in das Recht auf Familienleben ist danach nur statthaft, wenn er gesetzlich vorgesehen ist, einem in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziel – wie beispielsweise Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung oder Verhinderung einer Straftat – dient und in einer demokratischen Gesellschaft erforderlich und verhältnismäßig ist (vgl. SächsOVG, Urteil vom 31. August 2006, a. a. O. unter Bezugnahme auf EGMR, Urteil vom 31. Oktober 2002, a. a. O.; Beschluss des VG Dresden vom 27. April 2007, Az.: 3 K 666/07).

Die mit der Ausweisungsverfügung und der Ablehnung der Erteilung eines Aufenthaltstitels verbundene Aufenthaltsbeendigung stellt einen Eingriff in das Familienleben des vollziehbar ausreisepflichtigen (vgl. oben) Antragstellers dar, denn er kann nach ihrer Durchführung (zunächst) nicht seinen Plan eines erneuten Zusammenlebens mit seiner deutschen Ehefrau und deren Kindern verwirklichen. Dieser Eingriff beruht allerdings auf einer gesetzlichen Grundlage und dient der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, somit einem in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziel. Er stellt sich im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung auch zum Zeitpunkt der Kammerentscheidung nicht als unverhältnismäßig dar. Hierbei sind u. a. folgende Aspekte zueinander ins Verhältnis zu setzen: Schwere der Straftat, Art der Straftat und familiäre Situation des Betroffenen (vgl. SächsOVG, Urteil vom 31. August 2006, a. a. O.; Beschluss der Kammer vom 27. April 2007, a. a. O.).

In Anwendung dieser Grundlagen ist die Ausweisungsentscheidung nicht zu beanstanden. Sie ist zum einen durch die dargestellten general- und spezialpräventiven Erwägungen gedeckt. Darüber hinaus hat sich besonders die Widerspruchsbehörde ausführlich mit den familiären Umständen des Antragstellers auseinandergesetzt und zutreffend darauf hingewiesen, dass er durch seine Straftaten auch seine ausländerrechtliche Situation selbst verschuldet hat. Soweit die Prozessbevollmächtigte des Antragstellers hier verschiedene Gerichtsentscheidungen zur Frage der Verhältnismäßigkeit der Ausweisung bzw. Nichterteilung eines Aufenthaltstitels unter Berücksichtigung familiärer Belange vorlegt, sind diese in der Tat nicht einschlägig. Der Antragsteller und seine deutsche Ehefrau haben

keine eigenen Kinder, deren Belange bei der Entscheidung über eine Ausweisung zu berücksichtigen gewesen wären.

Der Antragsteller hat bei dieser Sachlage auch keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen bzw. auf eine entsprechende ermessensfehlerfreie Entscheidung nach Maßgabe des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG.

Nach dieser Vorschrift kann einem vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis auch abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG erteilt werden, wenn seine Ausreise ohne eigenes Verschulden aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes (vgl. InfAuslR 1998, 213; EZAR 021 Nr. 5) kann sich ein solches Ausreise- (vgl. § 25 Abs. 5 AufenthG) bzw. Abschiebungshindernis (vgl. § 60 a Abs. 2 AufenthG) auch aus der verfassungsrechtlichen Wertentscheidung des Art. 6 Abs. 1 GG ergeben. Es ist dann zu bejahen, wenn es dem betroffenen Ausländer nicht zuzumuten ist, seine familiären Beziehungen durch Ausreise zu unterbrechen. Geboten ist insoweit grundsätzlich eine Betrachtung des Einzelfalles (vgl. in diesem Sinne Bundesverfassungsgericht, NVwZ 2000, 59).

Vorliegend geht das Gericht bei Anwendung dieser Maßstäbe davon aus, dass dem Antragsteller die vorübergehende Ausreise und seine spätere Wiedereinreise zur (erneuten) Familienzusammenführung nach Durchführung eines Befristungsverfahrens gemäß § 11 Abs. 1 Satz 3 AufenthG mit dem entsprechendem Visum zumutbar ist. Insoweit ist zunächst zu berücksichtigen, dass § 25 Abs. 5 AufenthG nicht die Funktion hat, grundsätzlich die in § 11 Abs. 1 AufenthG normierten Folgen einer rechtmäßig ausgesprochenen Ausweisung – Einreise- und Aufenthaltsverbot für die Bundesrepublik – abzuwenden. Vielmehr geht der Gesetzgeber davon aus, dass in diesen Fällen ein Befristungsverfahren gemäß § 11 Abs. 1 Satz 3 durchgeführt wird, in dessen Rahmen auch die familiären Belange des Betroffenen und seiner Angehörigen zu berücksichtigen sind.

Vor diesem Hintergrund kann sowohl dem Antragsteller, als auch dessen Ehefrau eine vorübergehende Trennung zugemutet werden. Zwar besteht die Ehe inzwischen seit mehr als fünf Jahren. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass aus dieser bisher keine gemeinsamen Kinder hervorgegangen sind und die Eheleute nach der Hochzeit lediglich etwas mehr als zwei Jahre gemeinsam in der Bundesrepublik gelebt haben. Seit nunmehr zweieinhalb Jahren ist der Antragsteller inhaftiert. Insoweit wird durch die Ausreisepflicht des Antragstellers nicht die (vorübergehende) Trennung einer „intakten“ Familie bewirkt. Vielmehr müsste sich der Antragsteller ohnehin in das alltägliche Lebensumfeld seiner Familie neu integrieren. Dass die vorübergehende Ausreise des Antragstellers für die Eheleute eine besondere Härte darstellt und diese in nächster Zeit dringend auf eine gegenseitige Unterstützung angewiesen sind, ist nicht ersichtlich.

Der Antragsteller hat demnach nicht glaubhaft gemacht, dass ihm die Ausreise derzeit nicht zumutbar und nicht möglich ist. Damit sind bereits die Tatbestandsvoraussetzungen für eine Ermessensentscheidung der Antragsgegnerin darüber, ob sie dem Antragsteller nach § 25 Abs. 5 AufenthG eine befristete Aufenthaltserlaubnis erteilen will, nicht erfüllt. Eine Sicherung einer derartigen Entscheidung durch Erlass einer einstweiligen Anordnung kommt deshalb nicht in Betracht.

Aus den dargelegten Gründen stellt die persönliche Situation des Antragstellers auch kein rechtliches Abschiebehindernis dar, so dass die Antragsgegnerin auch unter diesem Gesichtspunkt nicht zu verpflichten ist, ihm vorläufig eine Duldung nach § 60 a Abs. 2 AufenthG zu erteilen.

Gegen die Rechtmäßigkeit der gemäß § 80 Abs. 2 VwGO, § 11 SächsVwVG sofort vollziehbaren Abschiebungsandrohung bestehen ebenfalls keine Bedenken, so dass dem Antragsteller auch diesbezüglich kein vorläufiger Rechtsschutz – insoweit gemäß § 80 Abs. 5 VwGO – zu gewähren ist. Der Antragsteller ist vollziehbar ausreisepflichtig (§§ 50 Abs. 1 und 2, 51 Abs. 1 Nummern 1 und 5, 58 Abs. 2 Satz 2, 84 Abs. 2 Satz 1 AufenthG). Solange er sich in Haft befindet, ist sein Aufenthalt zwingend durch Abschiebung zu beenden (§ 58 Abs. 1 i. V. m. Abs. 3 Nr. 1 AufenthG). Anhaltspunkte, die gegen eine Abschiebung sprechen, wenn der Antragsteller im Fall einer vorzeitigen Haftentlassung die ihm gesetzte Ausreisefrist nicht einhält, sind nicht erkennbar. Die Pflicht des Antragstellers, die Abschiebekosten zu tragen, folgt aus § 66 Abs. 1 AufenthG.

Die Kosten des Verfahrens sind gemäß § 154 Abs. 1 VwGO dem Antragsteller als unterlegener Prozesspartei aufzuerlegen.

Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 3 Nr. 1, § 63 Abs. 2 GKG und in Übereinstimmung mit den Ziffern 1.5, 8.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NVwZ 2004, 1327).