

NIEDERSÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT



Az.: 8 ME 217/09
11 B 2807/09

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn ... A.,
Staatsangehörigkeit: kosovarisch,

Antragstellers und
Beschwerdeführers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwalt B.,

g e g e n

den Landkreis Leer,
vertreten durch den Landrat,

Antragsgegner und
Beschwerdegegner,

Streitgegenstand: Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen, Duldung
- vorläufiger Rechtsschutz -

hat das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht - 8. Senat - am 6. Januar 2010 be-
schlossen:

Der Antrag des Antragstellers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ablehnenden Beschluss des Verwaltungsgerichts Oldenburg - 11. Kammer - vom 3. November 2009 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens. Außergerichtliche Kosten des Verfahrens wegen Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren werden nicht erstattet.

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wird auf 2.500 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren ist unbegründet, da die Beschwerde des Antragstellers aus den nachfolgend angeführten Gründen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg im Sinne des § 166 VwGO i.V.m. § 114 Satz 1 ZPO hat.

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ablehnenden Beschluss des Verwaltungsgerichts ist zulässig, aber unbegründet. Aus den vom Antragsteller im Beschwerdeverfahren angeführten und vom Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu prüfenden Gründen ergibt sich nicht, dass ihm ein vorläufig über § 123 Abs. 1 VwGO nach dessen Maßgaben sicherungsfähiger Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG (1.) oder ein Anspruch auf Aussetzung der Abschiebung für die Dauer des Hauptsacheverfahrens nach § 60a Abs. 2 AufenthG (2.) und Ausstellung einer Bescheinigung hierüber zusteht.

1. Der Antragsteller hat das Bestehen eines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG nicht glaubhaft gemacht. Hiernach kann einem Ausländer, der vollziehbar ausreisepflichtig ist, abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist.

Dabei ist das Verwaltungsgericht im vorliegenden Fall zu Recht davon ausgegangen, dass die sich aus § 11 Abs. 1 AufenthG ergebende Sperrwirkung der bestandskräftigen Ausweisungsverfügung des Antragsgegners vom 11. Januar 2008 (vgl. Senatsbeschl. v. 31.8.2009 - 8 LA 127/09 -; VG Oldenburg, Urt. v. 22.6.2009 - 11 A 1148/08 -) hier grundsätzlich zu beachten ist. Denn der Antragsteller kann nicht verlangen, dass der Antragsgegner das Verfahren betreffend diese Ausweisungsverfügung nach § 1 Abs. 1 Nds. VwVfG, § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG wieder aufgreift und die Ausweisungsverfügung aufhebt. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass dann, wenn es um die Berücksichtigung von Sachverhaltsänderungen geht, die für den Fortbestand des Ausweisungszwecks erheblich sind, ein Wiederaufgreifen des Ausweisungsverfahrens nach § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG generell nicht in Betracht kommt (vgl. BVerwG, Urt. v. 4.9.2007 - 1 C 21/07 -, BVerwGE 129, 243, 246; BVerwG, Urt. v. 7.12.1999 - 1 C 13.99 -, BVerwGE 110, 140, 147 f.). Solche Änderungen können allenfalls im Verfahren auf Befristung der Wirkungen der Ausweisung nach § 11 Abs. 1 Satz 3 AufenthG oder im Verfahren auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zu berücksichtigen sein. Wenn der Antragsteller dem entgegenhält, dass die Frist gemäß § 11 Abs. 1 Satz 4 AufenthG erst mit der Ausreise beginne und daher in nicht mit dem Gesetz zu vereinbarenden Weise regelmäßig nur ein Aufenthaltsrecht nach § 25 Abs. 5 AufenthG ohne Ausreise und Visumsverfahren durchgesetzt werden könne, verkennt er, dass es nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts durchaus besonders gelagerte Einzelfälle geben kann, in denen unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit i.V.m. Art. 6 GG ausnahmsweise die Wirkung der Ausweisung so zu befristen ist, dass eine Aufenthaltserlaubnis sogleich und ohne vorherige Ausreise erteilt werden kann (vgl. BVerwG, Urt. v. 4.9.2007 - 1 C 43/06 -, BVerwGE 129, 226, 237; BVerwG, Urt. v. 7.12.1999 - 1 C 13.99 -, BVerwGE 110, 140, 150 f.); insofern also kein Widerspruch zur Gesetzessystematik besteht.

Nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG steht es damit im Ermessen des Antragsgegners, ob er trotz der sich aus § 11 Abs. 1 AufenthG ergebenden Sperrwirkung der bestandskräftigen Ausweisungsverfügung vom 11. Januar 2008 einen Aufenthalt aus humanitären Gründen erlauben will.

Bei dieser Ermessensentscheidung hat die Ausländerbehörde abzuwägen, ob zum Entscheidungszeitpunkt trotz der Ausweisung und der hierdurch begründeten Sperrwirkung des § 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in Frage kommt oder ob der Ausländer im Hinblick auf einen humanitären Aufenthaltswitz allenfalls eine Duldung nach § 60a AufenthG erhalten soll. Dabei beschränkt sich die Entscheidung gerade auf einen humanitären Aufenthaltswitz, der allein die Sperrwirkung der Ausweisung überwinden kann. Dabei hat die Ausländerbehörde einerseits die Bedeutung und das Gewicht des jeweiligen tatsächlichen oder rechtlichen Ausreisehindernisses in den Blick zu nehmen und das gesetzgeberische Ziel zu berücksichtigen, Kettenduldungen zu vermeiden, wenn unverschuldete Ausreisehindernisse für längere Zeit bestehen. Diesen Interessen hat sie andererseits das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung einer Sperrwirkung nach § 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG entgegenzustellen. Im Falle einer Ausweisung hängt dieses Interesse wesentlich vom Gewicht des jeweils verwirklichten Ausweisungsgrundes ab. Je nach Ausweisungsgrund ist zu fragen, ob vom Ausländer noch eine konkrete und schwere Gefahr für ein wichtiges Schutzgut ausgeht oder ob der mit der Ausweisung verfolgte Zweck, der auch Aspekte der Generalprävention umfassen kann, bereits erreicht ist (vgl. Hamburgisches Oberverwaltungsgericht, Urt. v. 18.12.2008 - 4 Bf 69/08 - juris, Rn. 42; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 5.7.2000 - 13 S 1726/99 -, juris, Rn. 16; GK-AufenthG, Stand: Juni 2007, § 25 Rn. 183 f.)

Unabhängig davon, ob dem Antragsteller im Hauptsacheverfahren gegebenenfalls ein Anspruch auf (Neu-)Verbescheidung seines Antrags auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zusteht, hat der Antragsteller jedenfalls im vorliegenden Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes weder dargetan noch glaubhaft gemacht, dass ein sicherungsfähiger Anspruch auf Erteilung dieser Aufenthaltserlaubnis besteht. Nach dem Beschwerdevorbringen des Antragstellers sind keine Aspekte ersichtlich, die zu einer Überwindung der Sperrwirkung des § 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG zwingen würden. Insofern macht sich der Senat die zutreffenden Erwägungen des angefochtenen Beschlusses, die durch das Beschwerdevorbringen nicht entkräftet werden, zu Eigen und verweist deshalb auf sie (§ 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO).

2. Schließlich ergibt sich aus dem Beschwerdevorbringen auch kein Anspruch des Antragstellers auf eine weitere Duldung seines Aufenthaltes im Bundesgebiet nach § 60a Abs. 2 AufenthG.

Nach Satz 1 dieser Bestimmung ist die Abschiebung eines Ausländers auszusetzen, solange diese aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. Eine rechtliche Unmöglichkeit besteht unter anderem dann, wenn Art. 6 Abs. 1 GG der (zwangsweisen) Beendigung des Aufenthalts des Ausländers entgegensteht, weil es dem Ausländer nicht zuzumuten ist, seine familiären Bindungen durch Ausreise auch nur kurzfristig zu unterbrechen (vgl. BVerwG, Urt. v. 27.6.2006 - 1 C 14.05 -, BVerwGE 126, 192, 197; Senatsbeschl. v. 8.12.2009 - 4 ME 169/09 -). Dies kann auch dann der Fall sein, wenn ein erwachsenes Familienmitglied zwingend auf die Lebenshilfe eines anderen Familienmitglieds angewiesen ist und diese Hilfe sich nur in der Bundesrepublik Deutschland erbringen lässt. Unter diesen Voraussetzungen erfüllt die Familie im Kern die Funktion einer Beistandsgemeinschaft. Kann der Beistand nur in der Bundesrepublik Deutschland geleistet werden, weil einem beteiligten Familienmitglied ein Verlassen der Bundesrepublik nicht zumutbar ist, so drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, regelmäßig einwanderungspolitische Belange zurück (vgl. BVerfG, Beschl. v. 14.12.1989 - 2 BvR 377/88 -, NJW 1990, 895, 896). Dieser Schutz der Familie nach Art. 6 Abs. 1 GG überlagert die öffentlichen Interessen allerdings nicht ausnahmslos (vgl. BVerfG, Beschl. v. 23.1.2006 - 2 BvR 1935/05 -, NVwZ 2006, 682 f., und Beschl. v. 10.5.2008 - 2 BvR 588/08 -, juris, Rn. 11 ff. jeweils m.w.N.). Im Einzelfall können Belange der Bundesrepublik Deutschland das durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützte private Interesse des Ausländers an der Aufrechterhaltung der familiären Beistandsgemeinschaft überwiegen. Dies ist etwa dann der Fall, wenn der Ausländer nicht nur gegen aufenthaltsrechtliche Bestimmungen verstoßen, sondern schwerwiegende Straftaten begangen hat und keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine grundlegende Verhaltensänderung des Ausländers gegeben sind. Für den Antragsteller günstige Umstände sind dabei etwa ein langes Zurückliegen der Straftat, eine geringe Wiederholungsgefahr und eine positive Sozialprognose. Auch das nachträgliche Entstehen einer von Art. 6 Abs. 1 GG grundsätzlich geschützten Lebensgemeinschaft kann in der Lebensführung des Betroffenen einen Einschnitt bilden, der in Anbetracht aller Umstände erwarten lässt, dass er bei einem legalisierten Aufenthalt keine weiteren Straftaten mehr begehen wird. Andernfalls, d.h. etwa bei einer fortbestehenden Gefahr der Begehung erneuter schwerwiegender Straftaten eines

bereits ausgewiesenen Ausländers, tritt das private Interesse des Ausländers an der Aufrechterhaltung der familiären Beistandsgemeinschaft jedenfalls bis zu einer dem Betroffenen günstigen Befristungsentscheidung nach § 11 Abs. 1 Abs. 3 AufenthG regelmäßig hinter die Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit zurück (vgl. Senatsbeschl. v. 8.12.2009 - 4 ME 169/09 -).

Hieran gemessen steht der Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG der Ausreise des Antragstellers nicht entgegen.

Der Antragsteller hat hier zwar durch Vorlage entsprechender Bestätigungen des Gesundheitsamtes des Antragsgegners und des Hausarztes der Eltern glaubhaft gemacht, dass er mit seinen pflegebedürftigen Eltern, Frau ... und Herrn ... A., beide geb. 1937, in einem Haushalt lebt, diese derzeit überwiegend pflegt und am 10. Juni 2008 durch das Amtsgericht C. zum Betreuer seiner Eltern bestellt worden ist. Insoweit besteht eine von Art. 6 Abs. 1 GG geschützte familiäre Beistandsgemeinschaft. Allerdings ist bei der Bewertung und Gewichtung des Interesses an der Aufrechterhaltung dieser familiären Beistandsgemeinschaft zu berücksichtigen, dass auch die weiteren Geschwister D. und E. A. bereits heute die Pflege ihrer Eltern teilweise übernehmen, soweit es deren hauswirtschaftliche Versorgung oder zeitweise deren Grundpflege betrifft (vgl. Schreiben des Gesundheitsamtes des Antragsgegners vom 10. März 2009). Überzeugende Anhaltspunkte dafür, dass diese beiden Geschwister bei einer Abschiebung des Antragstellers die Pflege der Eltern nicht vollständig sicherstellen könnten, bestehen nicht, zumal ihnen gerade im Hinblick darauf, dass sie trotz ihrer beruflichen Tätigkeit gemeinsam die zur Pflege der Eltern notwendigen Hilfeleistungen erbringen können und auch zukünftig erbringen werden, aufgrund des Urteils des Verwaltungsgerichts Oldenburg vom 28. September 2005 - 11 A 1852/04 und 11 A 1855/04 - eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen erteilt worden ist. Unter Berücksichtigung der durch § 1618a BGB getroffenen Wertung, wonach mehrere Kinder den Eltern gegenüber grundsätzlich in gleichem Umfang und ohne Rangfolge Beistand und Rücksicht schuldig sind, dürfte das maßgebliche Schutzziel des Art. 6 Abs. 1 GG, bei entsprechendem Bedarf überhaupt eine familiäre Betreuung zu ermöglichen (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 9.2.2004 - 11 S 1131/03 -, juris, Rn. 8 m.w.N.), daher auch bei einer Abschiebung des Antragstellers nicht gefährdet sein.

Selbst bei Annahme eines gewichtigen familiären Belanges zugunsten des Antragstellers stünden diesem aber überwiegende gegenläufige öffentliche Sicherheitsinteressen gegenüber. Nach den Feststellungen im Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. Juni 2009 - 11 A 1148/08 - ist der Antragsteller in der Vergangenheit wiederholt strafrechtlich in Erscheinung getreten. Am 20. November 1997 verurteilte ihn das Amtsgericht C. wegen Diebstahls rechtskräftig zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen. Mit weiterem rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts C. vom 15. August 2000 erhielt er wegen gefährlicher Körperverletzung eine Freiheitsstrafe von neun Monaten auf Bewährung. Nach den Feststellungen des Gerichts hatte der Antragsteller am 14. November 1999 zusammen mit drei weiteren Tätern Mitarbeiter des Sicherheitsdienstes einer Diskothek angegriffen und einen der Türsteher mit einem Messer verletzt. Am 5. Februar 2003 verurteilte das Amtsgericht C. den Antragsteller erneut rechtskräftig wegen Körperverletzung zu einer dreimonatigen Freiheitsstrafe auf Bewährung. Unter Einbeziehung dieser Entscheidung erhielt er vom Amtsgericht C. am 22. August 2003 sodann wegen gemeinschaftlichen Diebstahls in einem besonders schweren Fall eine Gesamtfreiheitsstrafe von neun Monaten, welche auf drei Jahre zur Bewährung ausgesetzt wurde. Dem lag zugrunde, dass der Antragsteller am 23. September 2002 zusammen mit drei anderen Tätern in eine Gaststätte in C. eingebrochen war und ca. 10.000 EUR aus einem Tresor erbeutet hatte. Noch während des laufenden Bewährungszeitraums leitete die Staatsanwaltschaft Aurich im Januar 2005 ein Ermittlungsverfahren gegen den Antragsteller wegen des Verdachts des unerlaubten Kokainhandels ein. Nach Erlass eines Haftbefehls durch das Amtsgericht C. am 22. Juni 2005 tauchte der Antragsteller unter. Nachdem er sich Anfang Januar 2007 gestellt hatte, wurde der Vollzug des Haftbefehls unter Auflagen ausgesetzt. Mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts C. vom 21. September 2007 ist der Antragsteller schließlich wegen unerlaubten Erwerbs von Betäubungsmitteln in fünf Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten, ausgesetzt auf drei Jahre zur Bewährung, rechtskräftig verurteilt worden. Unter Berücksichtigung der in Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 2 GG wurzelnden verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates, seine Bürger auch vor derartigen Gewalt-, Vermögens- und Betäubungsmitteldelikten zu schützen, besteht ein erhebliches öffentliches Interesse an einer wenigstens vorübergehenden Ausreise eines Ausländers, der während seines Aufenthalts in Deutschland in derart erheblichem Umfang straffällig geworden ist und bei dem zu befürchten ist, dass er weitere Straftaten begehen wird. Diese Wiederholungsgefahr hat das Verwaltungsgericht noch im Urteil vom 22. Juni 2009 - 11 A 1148/08 - bezogen auf den maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung bejaht. Der hiergegen gerichtete Antrag auf Zulassung der Berufung blieb ohne Erfolg (Senatsbeschl. v. 31.8.2009 - 8 LA 127/09 -). Nachträglich eingetretene Umstände, die

diese Annahme der Wiederholungsgefahr in Frage stellen könnten, hat der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht. Zwar ist der Antragsteller nach der rechtskräftigen Verurteilung vom 21. September 2007 nicht erneut strafrechtlich verurteilt, sondern von dem Vorwurf der räuberischen Erpressung in der Hauptverhandlung vor dem Amtsgericht C. am 18. September 2009 - 6b Ls 29/09 - freigesprochen worden. Weder der Antragsgegner noch das Verwaltungsgericht hatten sich indes zur Begründung der Wiederholungsgefahr maßgeblich auf diesen Tatvorwurf gestützt, sondern die Wiederholungsgefahr mit anderen Umständen begründet. Gleiches gilt im Ergebnis hinsichtlich der Drogenproblematik des Antragstellers. Er hat durch Vorlage entsprechender Bestätigungen der BfK vom 25. August 2009 und 21. September 2009 nun zwar glaubhaft gemacht, seit November 2008 an psychologischen Beratungsgesprächen teilgenommen zu haben. Dass die Drogenproblematik abschließend bewältigt ist, ergibt sich hieraus indes nicht, zumal ausweislich des Schreibens der BfK vom 21. September 2009 die Behandlung des Antragstellers noch nicht abgeschlossen ist.

Auch dem sonstigen Beschwerdevorbringen des Antragstellers sind keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine grundlegende Verhaltensänderung nach Bestandskraft der Ausweisungsverfügung zu entnehmen, die es rechtfertigen würden, die überwiegenden öffentlichen Sicherheitsinteressen hinter das private Interesse des Antragstellers an der Aufrechterhaltung der familiären Beistandsgemeinschaft zurücktreten zu lassen.

Das Verwaltungsgericht ist damit unter Beachtung der vorstehend dargestellten verfassungsrechtlichen Maßstäbe und Würdigung der vom Antragsteller verübten Straftaten, seinem sonstigen Verhalten und seiner familiären Situation zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass derzeit dem öffentlichen Interesse an der Durchsetzung der Ausreisepflichtung der Vorrang vor einem weiteren Verbleib des Antragstellers im Bundesgebiet einzuräumen ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, § 166 VwGO i. V. m. § 118 Abs. 1 Satz 4 ZPO.

Die Streitwertfestsetzung folgt aus §§ 47, 53 Abs. 3 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG und Ziff. 1.5 Satz 1 Halbsatz 1, 8.1 des Streitwertkataloges für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NVwZ 2004, 1327).

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

Dr. van Nieuwland

Muhsmann

Dr. Weichbrodt