

Bei der Ermessenskontrolle bestehen bereits dann rechtliche Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), wenn ein Ermessensfehler durch die Behörde ernsthaft in Betracht kommt.

(Amtlicher Leitsatz)

127/11, 127 A/11

Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin

Beschluss vom 20.06.2012

T e n o r

Der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg vom 19. Juli 2011 - OVG 12 N 40.10 - verletzt den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 15 Abs. 4 Satz 1 der Verfassung von Berlin. Er wird aufgehoben und die Sache an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zurückverwiesen. Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen.

Damit erledigt sich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung.

Das Verfahren ist gerichtskostenfrei.

Das Land Berlin hat dem Beschwerdeführer die notwendigen Auslagen zu erstatten.

G r ü n d e

I.

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen seine Ausweisung.

1. Der Beschwerdeführer wurde 1982 als Kind jugoslawischer Staatsangehöriger albanischer Volkzugehörigkeit aus dem Kosovo im Bundesgebiet geboren und ist hier aufgewachsen. Nach eigenen Angaben ist er serbischer Staatsangehöriger. 1994 erhielt er eine befristete und 1998 eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis, die nach Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes als Niederlassungserlaubnis fortgalt. Seine Eltern leben seit mehr als 40 Jahren im Bundesgebiet und haben ebenso wie seine drei volljährigen Geschwister mittlerweile die deutsche Staatsangehörigkeit. Vor seiner Inhaftierung lebte er mit seinen Eltern und drei Geschwistern in einem gemeinsamen Haushalt. Er verfügt nach eigenen Angaben über einen Realschulabschluss, nicht aber über eine abgeschlossene Berufsausbildung.

Der Beschwerdeführer ist seit 1997 wiederholt strafrechtlich in Erscheinung getreten. Er wird von der Staatsanwaltschaft Berlin und dem Polizeipräsidenten in Berlin als Intensivtäter eingestuft. Nach mehreren Geldstrafen wurde er zwischen November 2005 und November 2006 mehrfach zu kurzen Freiheitsstrafen verurteilt, deren Vollstreckung jeweils zunächst zur Bewährung ausgesetzt wurde, und zwar im November 2005 wegen unerlaubten Erwerbs von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, im Januar 2006 wegen gemeinschaftlichen Diebstahls, im Februar 2006 wegen

gemeinschaftlichen Diebstahls mit Waffen, gemeinschaftlichen räuberischen Diebstahls und Nötigung in Tateinheit mit versuchter Körperverletzung sowie im November 2006 wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis in Tateinheit mit vorsätzlicher Gefährdung des Straßenverkehrs sowie in weiterer Tateinheit mit Nötigung, fahrlässiger Körperverletzung und mit Sachbeschädigung. Aus diesen Bewährungsstrafen wurde nachträglich unter Abänderung des Urteils vom November 2006 eine Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und zwei Monaten gebildet. Außerdem wurde der Beschwerdeführer im Oktober 2006 wegen Diebstahls erstmals zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt. Unter dem 28. Juni 2007 warnte die Ausländerbehörde den Beschwerdeführer und wies ihn darauf hin, dass er mit seiner Ausweisung rechnen müsse, wenn er weiterhin gegen die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland verstoße. Im Februar 2008 wurde der Beschwerdeführer wegen Diebstahls in Tateinheit mit Sachbeschädigung und wegen versuchter Erpressung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt.

Der Beschwerdeführer befand sich von März 2005 bis Oktober 2006 die überwiegende Zeit in Untersuchungshaft und seit 1. November 2007 ununterbrochen in Haft. Er wurde mittlerweile aus der Strafhaft entlassen.

2. Mit Bescheid vom 30. Juni 2009 wies das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten (Beteiligter zu 3), den Beschwerdeführer aus, ordnete seine Abschiebung aus der Haft in den Kosovo an und drohte ihm hilfsweise die Abschiebung dorthin oder in einen anderen zur Rücknahme bereiten oder verpflichteten Staat an. Der Bescheid bezeichnet den Beschwerdeführer im Betreff als kosovarischen Staatsangehörigen und zitiert auf Seite 14 ein Urteil des Amtsgerichts Tiergarten vom 19. Juni 2006, in dem der Beschwerdeführer als „...serbischer Staatsangehöriger...“ bezeichnet wird; weitere Ausführungen zur Staatsangehörigkeit enthält er nicht. In der Begründung wird unter anderem ausgeführt: Die an sich gegebene Ist-Ausweisung (§ 53 Nr. 1 AufenthG) sei wegen besonderen Ausweisungsschutzes (§ 56 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 AufenthG) zur Regelausweisung herabgestuft (§ 56 Abs. 1 Satz 4 AufenthG). Es lägen schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit vor, da ein Ausnahmefall im Sinne von § 56 Abs. 1 Satz 3 AufenthG nicht gegeben sei. Sowohl spezial- als auch generalpräventive Gründe sprächen für die Ausweisung. Die Regelausweisung stelle einen Eingriff in das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes dar, und das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention - EMRK - sei berührt. Daher sei zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit eine Ermessensabwägung auch unter Berücksichtigung der in § 55 Abs. 3 AufenthG aufgeführten Gesichtspunkte notwendig. Abzuwägen seien das persönliche Interesse des Beschwerdeführers an einem weiteren Verbleib in der Bundesrepublik Deutschland und an der Aufrechterhaltung seiner gewachsenen privaten Bindungen gegen das öffentliche Interesse an der Steuerung und Begrenzung des Zuzugs von Ausländern und an der Wahrung und Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Hierbei seien auch die Bindungen des Beschwerdeführers an den Kosovo als seinen Herkunftsstaat zu berücksichtigen. Zwar dürfte ein deutlicher Grad der „Entwurzelung“ gegeben sein, weil der Beschwerdeführer im Bundesgebiet geboren und aufgewachsen sei. Wegen der bisherigen geringen sozialen,

kulturellen und wirtschaftlichen Integration in die deutschen Lebensverhältnisse seien seine Chancen zur Reintegration in die im Kosovo herrschenden Lebensverhältnisse aber nicht ungünstiger als die einer Integration in die Bundesrepublik Deutschland. Duldungsgründe gemäß § 55 Abs. 3 Nr. 3, § 60a Abs. 2 AufenthG seien nicht ersichtlich, sie schlossen aber ohnehin eine Ausweisung nicht aus.

Die dagegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 9. April 2010 ab. Das Urteil bezeichnet ihn als „kosovarischen Volkszugehörigen“. Zur Ausübung des Ausweisungsermessens führt es aus: Der Beteiligte zu 3 habe die Ausweisung im Rahmen des § 56 Abs. 1 Satz 4 AufenthG rechtsfehlerfrei als Ermessensentscheidung begründet. Er habe alle Gesamtumstände des konkreten Einzelfalles umfassend gewürdigt und in nicht zu beanstandender Weise darauf hingewiesen, dass soziale und kulturelle Bindungen des Beschwerdeführers an den Kosovo durch seine Eltern vermittelt worden seien. Das Gericht habe sich davon überzeugen können, dass keine vollständige Entwurzelung des Beschwerdeführers vom Kosovo stattgefunden habe. Seine Chancen zur Integration in die im Kosovo herrschenden Lebensverhältnisse seien als durchaus günstig zu bezeichnen. Die Ausweisung verstoße auch nicht gegen Art. 8 EMRK, da der Eingriff in das Familienleben und die Privatsphäre des Beschwerdeführers gerechtfertigt und verhältnismäßig sei. Auch gegen die Abschiebungsanordnung bestünden keine rechtlichen Bedenken. Die vom Beschwerdeführer gerügte fehlende staatliche Anerkennung des Kosovo lasse die vollziehbare Ausreisepflicht des Beschwerdeführers unberührt und betreffe nur den Vollzug der Abschiebungsanordnung (§ 58a Abs. 3 AufenthG).

Der Beschwerdeführer machte mit seinem Antrag auf Zulassung der Berufung ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angegriffenen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) und besondere rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten der Rechtssache (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) geltend. Er trug unter anderem vor, die Ausweisung sei ermessensfehlerhaft, weil der Beteiligte zu 3 bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit die 2005 erworbene deutsche Staatsangehörigkeit der Eltern und der Geschwister nicht berücksichtigt und den jahrzehntelangen Aufenthalt der Familie in Deutschland nicht ausreichend gewichtet habe. Es bleibe im Unklaren, ob das Verwaltungsgericht bei der Prüfung der Bindungen an den Herkunftsstaat dem staatsangehörigkeitsrechtlichen Band eine besondere Bedeutung zumesse. Der Beschwerdeführer habe im Kosovo nie sein Zuhause gehabt, es könne ihm lediglich eine kulturelle Berührung mit der geografischen Herkunft seiner Eltern zugeschrieben werden. Er sei weder kosovarischer Staatsbürger noch habe er gemäß Art. 155 der Verfassung der Republik Kosovo oder aufgrund des am 16. Juni 2008 in Kraft getretenen Staatsangehörigkeitsgesetzes des Kosovo einen Anspruch auf Erwerb der kosovarischen Staatsbürgerschaft. Sei er aber kein kosovarischer Staatsangehöriger, dürfe man nicht unterstellen, dass er im Kosovo als Ausländer Inländern gleichgestellt wäre und auch bei hoher Arbeitslosigkeit die rechtliche Möglichkeit erhalte, selbständig für seinen Lebensunterhalt und sein berufliches Fortkommen zu sorgen. Schon die Einreise sei in Frage gestellt. Anders als das Verwaltungsgericht meine, berühre die Frage der völkerrechtlichen Souveränität des Kosovo nicht allein die Auswahl des Ziellandes für die Abschiebung und damit die Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung, sondern bereits die Verhältnismäßigkeit der Ausweisung.

Mit Beschluss vom 19. Juli 2011 lehnte das Oberverwaltungsgericht den Antrag auf Zulassung der Berufung ab. Die vom Beschwerdeführer angeführten Zulassungsgründe lägen nicht vor. Die im Ausweisungsbescheid angestellten Ermessenserwägungen seien nicht zu beanstanden. Ein Ausnahmefall von der Regelausweisung - und damit die Notwendigkeit einer behördlichen Ermessensentscheidung - liege bereits dann vor, wenn durch höherrangiges Recht oder Vorschriften der Europäischen Menschenrechtskonvention geschützte Belange des Ausländers eine Einzelfallwürdigung unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Falles geböten. Von diesem Maßstab sei der Beteiligte zu 3 bei der Ausweisung in korrekter Weise ausgegangen. Es ergebe sich kein beachtlicher Fehler daraus, dass der Beteiligte zu 3 in der Ausweisungsverfügung die deutsche Staatsangehörigkeit der Eltern und Geschwister des Beschwerdeführers nicht ausdrücklich erwähnt habe. Für das rechtliche Schicksal dieser Verfügung sei es ohne Bedeutung, dass der Beteiligte zu 3 im Ausweisungsbescheid keine gesonderten Erwägungen zu den staatsangehörigkeitsrechtlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers angeführt habe. Der Beschwerdeführer sei im Jahre 1982 als Kind jugoslawischer Staatsangehöriger aus dem Kosovo mit albanischer Volkszugehörigkeit geboren. Welche Folgen der spätere Zerfall Jugoslawiens, die Bildung einer Republik Kosovo und die Einbürgerung seiner Eltern für die staatsangehörigkeitsrechtlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers gehabt habe, sei „im weiteren Verlauf des Verwaltungsverfahrens“ durch den Beteiligten zu 3 zu klären. Ein Fehler in der Ausübung des dem Beteiligten zu 3 zustehenden Ermessens lasse sich auch nicht feststellen, soweit dieser im Ausweisungsbescheid die Integrationschancen des Beschwerdeführers im Kosovo beurteilt habe. Die rechtlichen Maßstäbe seien in der obergerichtlichen Rechtsprechung geklärt. In tatsächlicher Hinsicht knüpfe die angefochtene Verfügung an Umstände an, die „in ihrer Grundstruktur unstreitig und unangefochten“ seien.

Mit der vorliegenden Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer gegen den Ausweisungsbescheid, das Urteil des Verwaltungsgerichts und den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts und rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz aus Art. 15 Abs. 4 der Verfassung von Berlin - VvB - sowie seines Rechts auf Freizügigkeit aus Art. 17 VvB. Er begehrt zudem, dem Beteiligten zu 3 seine Abschiebung im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig zu untersagen. Zur Begründung trägt er im Wesentlichen vor: Das Oberverwaltungsgericht hätte bei richtiger Anwendung der verfassungsrechtlichen Maßstäbe an eine Berufungszulassung die Berufung nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO oder § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zulassen müssen. Insbesondere hätte es der Staatsangehörigkeitsfrage eine entscheidungsleitende Bedeutung zuerkennen müssen. Er müsse sich nicht darauf verweisen lassen, dass ihm wegen Unmöglichkeit der Abschiebung eine Duldung zugestanden werde. Die Ausweisung stelle einen unverhältnismäßigen Eingriff dar, weil ihm auch unter Berücksichtigung der fehlenden kosovarischen Staatsangehörigkeit eine Rückkehr in den Kosovo unzumutbar sei.

Die Beteiligten haben gemäß § 53 Abs. 1 und 2 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof Gelegenheit zur Äußerung erhalten. Der Beteiligte zu 3 hat mitgeteilt, dass noch keine Zustimmung zur Rückübernahme für den Kosovo vorliege.

## II.

1. Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig, soweit sie sich gegen den Ausweisungsbescheid und das Urteil des Verwaltungsgerichts richtet. Ihrer Zulässigkeit steht der aus § 49 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof - VerfGHG - folgende Grundsatz der Subsidiarität entgegen, da der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall keine Grundrechtsverletzung geltend macht, die im Berufungszulassungsverfahren und in dem sich gegebenenfalls anschließenden Berufungsverfahren vor dem Oberverwaltungsgericht nicht korrigierbar gewesen wäre. Gemäß § 124 Abs. 1 und 2 Nr. 1, § 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO ist die Berufung gegen Urteile des Verwaltungsgerichts zuzulassen, wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils dargelegt sind und bestehen. Wird die Berufung zugelassen, so prüft das Oberverwaltungsgericht innerhalb des Berufungsantrags den Streitfall im gleichen Umfang wie das Verwaltungsgericht und berücksichtigt grundsätzlich auch neu vorgebrachte Tatsachen und Beweismittel (§ 128 VwGO).

2. Im Übrigen ist die Verfassungsbeschwerde zulässig und begründet.

a) Der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts verletzt Art. 15 Abs. 4 Satz 1 VvB. Das Gericht hat den Zugang zur Berufung in unzumutbarer Weise erschwert, indem es die Zulassung der Berufung wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) mit einer Begründung abgelehnt hat, die die eingeschränkte Prüfungskompetenz im Berufungszulassungsverfahren in unzulässiger Weise überschreitet.

aa) Maßstab für die Überprüfung der Ablehnung einer Zulassung der Berufung gemäß §§ 124, 124a VwGO ist vorrangig das in Art. 15 Abs. 4 Satz 1 VvB enthaltene, mit Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG inhaltsgleiche Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz (vgl. Beschluss vom 29. November 2011 - VerfGH 47/11 - wie alle nachfolgend zitierten Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs unter [www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de](http://www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de), Rn. 3). Zwar gewährt Art. 15 Abs. 4 Satz 1 VvB keinen Anspruch auf die Einrichtung eines bestimmten Rechtszuges. Hat der Gesetzgeber jedoch mehrere Instanzen geschaffen, darf der Zugang zu ihnen nicht in unzumutbarer und durch Sachgründe nicht mehr zu rechtfertigende Weise erschwert werden (vgl. Beschluss vom 19. Dezember 2006 - VerfGH 45/06 - Rn. 46). Dies bedeutet für die Anwendung des § 124 Abs. 2 VwGO, dass die Anforderungen an die Begründung eines Zulassungsantrages nicht überspannt werden dürfen mit der Folge, dass die Möglichkeit, die Zulassung eines Rechtsmittels zu erstreiten, für den Rechtsmittelführer leer liefe. Dies gilt aber nicht nur hinsichtlich der Anforderungen an die Darlegung der Zulassungsgründe gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO, sondern auch für die Auslegung und Anwendung der Zulassungsgründe des § 124 Abs. 2 VwGO selbst. Mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes unvereinbar ist eine den Zugang zur Berufung und damit in einem nächsten Schritt auch zur Revision erschwerende Auslegung und Anwendung des § 124 Abs. 2 VwGO danach dann, wenn sie sachlich nicht zu rechtfertigen ist, sich damit als objektiv willkürlich erweist und dadurch den Zugang zur nächsten Instanz unzumutbar erschwert (vgl. zum Bundesrecht: zuletzt BVerfG, Beschluss vom 22. August 2011 - 1 BvR 1764/09 -, juris Rn. 30 m.w.N., st. Rspr.).

Lehnt das Berufungsgericht die Zulassung der Berufung bei geltend gemachten ernstlichen Zweifeln gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ab, weil sich das Urteil aus anderen als vom Verwaltungsgericht angestellten Erwägungen im Ergebnis als richtig darstellt, so ist dies grundsätzlich verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (vgl. zum Bundesrecht für den Fall der Auswechslung von Begründungen: BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 2011 - 1 BvR 500/07 -, juris Rn. 15 m. w. N.). Es widerspricht aber dem Sinn und Zweck des Zulassungsverfahrens und stellt eine unzumutbare und im Hinblick auf Art. 15 Abs. 4 Satz 1 VvB aus Sachgründen nicht zu rechtfertigende Einschränkung des Zugangs zum Berufungsverfahren dar, wenn das Berufungsgericht das Urteil mit Erwägungen aufrechterhält, die nicht ohne Weiteres auf der Hand liegen und deren Heranziehung deshalb über den mit Blick auf den eingeschränkten Zweck des Zulassungsverfahrens zu leistenden Prüfungsumfang hinausgeht (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, a. a. O., Rn. 16; vgl. auch BVerwG, NVwZ 2004, 542 f.).

bb) So liegt es hier. Das Oberverwaltungsgericht bejaht die Ergebnisrichtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils mit der Begründung, es sei ohne Bedeutung für das rechtliche Schicksal der Ausweisungsverfügung, dass der Beteiligte zu 3 in dem angefochtenen Bescheid keine gesonderten Ermessenserwägungen zu den staatsangehörigkeitsrechtlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers angeführt habe. Welche Folgen der spätere Zerfall der Bundesrepublik Jugoslawien, die Bildung einer Republik Kosovo und die Einbürgerung der Eltern des Beschwerdeführers auf dessen staatsangehörigkeitsrechtliche Verhältnisse gehabt hätten, sei „im weiteren Verlauf des Verfahrens“ zu klären. Soweit der Beteiligte zu 3 die Integrationschancen für den Kosovo beurteilt habe, lasse sich auch kein Fehler in der Ausübung des ihm zustehenden Ermessensspielraums feststellen. Damit ist das Oberverwaltungsgericht zwar der Auffassung, dass die Behörde im Rahmen ihrer Ermessenserwägungen die Bindungen des Beschwerdeführers an den Kosovo zu prüfen habe, die Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers insoweit aber rechtlich unerheblich sei und auch im Übrigen keinen abwägungserheblichen Belang darstelle.

Diese Erwägungen gehen über die im Berufungszulassungsverfahren eingeschränkten Prüfungskompetenzen des Oberverwaltungsgerichts hinaus. Sowohl die Einbürgerung der Eltern und Geschwister des Beschwerdeführers als auch seine ungeklärte Staatsangehörigkeit sind Umstände, die bei einer einzelfallbezogenen Ermessensausübung im Hinblick auf die verfügte Aufenthaltsbeendigung hätten eingestellt werden müssen. Bei der Ermessenskontrolle durch die Verwaltungsgerichte bestehen bereits dann ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils, wenn ein Ermessensfehler durch die Behörde ernsthaft in Betracht kommt. Dies hat das Oberverwaltungsgericht verkannt.

Geht man wie das Oberverwaltungsgericht, das Verwaltungsgericht und der angegriffene Bescheid davon aus, dass hier nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE 129, 367 <373>) ein Ausnahmefall von der Regelausweisung - und damit die Notwendigkeit einer behördlichen Ermessensentscheidung - gegeben ist, bedarf es einer Einzelfallwürdigung der für die Ausweisung sprechenden Belange

und der gegenläufigen Interessen des Ausländers unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Falles (vgl. zum Gebot ergänzender auf den Einzelfall bezogener Verhältnismäßigkeitsprüfung auch BVerfG, Beschlüsse vom 10. Mai 2007 - 2 BvR 304/07 -, juris Rn. 38, 41 und vom 10. August 2007 - 2 BvR 535/06 -, juris Rn. 19 f.). Hierbei sind insbesondere die konkreten Umstände zu würdigen, die von typisierenden Bestimmungen - wie es bei den Ausweisungstatbeständen zwangsläufig der Fall ist - nicht oder nur unzureichend erfasst werden (BVerfG, Beschluss vom 10. August 2007, a.a.O., Rn. 19; vgl. auch BVerwGE 129, 367 <373 f.>). Dabei sind die Maßstäbe, die gemäß Art. 8 Abs. 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention - EMRK - für die Prüfung der Rechtfertigung eines Eingriffs in das in Art. 8 Abs. 1 EMRK garantierte Recht auf Privat- und Familienleben gelten, auch hier heranzuziehen (BVerfG, Beschlüsse vom 10. Mai 2007, a.a.O., Rn. 41 und vom 10. August 2007, a.a.O., Rn. 19). Derartige Eingriffe überprüft der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und hat hierfür verschiedene Kriterien entwickelt (Urteile vom 2. August 2001 - 54273/00 - [Boultif], InfAuslR 2001, 476, Rn. 48, und vom 18. Oktober 2006 - 46410/99 - [Üner], DVBl. 2007, 689, Rn. 57, 58; st. Rspr.). Hierzu gehört auch die Dauer des Aufenthalts im Gastland und die Stabilität der sozialen, kulturellen und familiären Beziehungen mit dem Gastland und dem Zielland (Üner, a.a.O., Rn. 58) beziehungsweise mit dem „Herkunftsstaat“ (Urteile vom 23. Juni 2008 - 1638/03 - [Maslov], InfAuslR 2008, 333, 334; vom 25. März 2010 - 40601/05 - [Mutlag], InfAuslR 2010, 325, Rn. 58, und vom 13. Oktober 2011 - 41548/06 - [Trabelsi], Rn. 62, veröffentlicht unter [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)). Dieses Kriterium beruht nach Auffassung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf der Vermutung, dass je länger jemand in einem bestimmten Land gelebt habe, desto stärker seine Beziehungen zu diesem Staat und umso schwächer seine Beziehungen zum „Land seiner Staatsangehörigkeit“ seien (Üner, a.a.O., Rn. 58). Dass der vom Beschwerdeführer behaupteten ausschließlich serbischen Staatsangehörigkeit im Hinblick auf eine beabsichtigte Aufenthaltsbeendigung und Abschiebung in den Kosovo Bedeutung zukommt, erscheint naheliegend. Wenn das Oberverwaltungsgericht dennoch die Ergebnisrichtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils mit der Begründung bejaht, die Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers habe keine Bedeutung für die Rechtmäßigkeit der Ausweisungsverfügung, so geht es über seine im Berufungszulassungsverfahren eingeschränkten Prüfungs Kompetenzen hinaus.

Darüber hinaus ist die Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers im vorliegenden Fall auch deshalb bedeutsam für die Rechtmäßigkeit der Ausweisungsverfügung, weil bei fehlender kosovarischer Staatsangehörigkeit ein Duldungsgrund nach § 60 Abs. 2a AufenthG in Betracht kommt. Nach dieser Vorschrift ist die Abschiebung eines Ausländers auszusetzen, wenn sie aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist. Läge danach ein Duldungsgrund vor, wäre dieser gemäß § 55 Abs. 3 Nr. 3 AufenthG entsprechend seinem tatsächlichen Gewicht bereits bei der Ausübung des Ausweisungsermessens zu berücksichtigen und die unterbliebene Berücksichtigung in dem angegriffenen Bescheid wäre dann ermessensfehlerhaft. Im vorliegenden Fall lagen aufgrund des Sachvortrags des Beschwerdeführers Anhaltspunkte dafür vor, dass eine Abschiebung in den Kosovo tatsächlich nicht möglich sein könnte und allenfalls eine Abschiebung nach Serbien in Betracht käme. Denn er hatte vorgetragen, er sei abweichend von den

tatsächlichen Feststellungen im Ausweisungsbescheid serbischer Staatsangehöriger, es seien keine Anhaltspunkte für eine kosovarische Staatsangehörigkeit gegeben, daher sei bereits die Einreise in den Kosovo in Frage gestellt, und er hatte sich hierfür auf die kosovarische Verfassung und das kosovarische Staatsangehörigkeitsgesetz berufen. Weder zur Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers noch zur Möglichkeit der Einreise in den Kosovo enthält das Urteil des Verwaltungsgerichts tatsächliche Feststellungen. Es beschränkt sich auf die Angabe, der Beschwerdeführer sei „kosovarischer Volkszugehörigkeit“. Vor diesem Hintergrund hätte das Oberverwaltungsgericht die rechtliche Erheblichkeit des Vorliegens eines möglichen Duldungsgrundes im Berufungszulassungsverfahren allenfalls verneinen dürfen, wenn es - abweichend vom Ausweisungsbescheid - der Auffassung gewesen wäre, die Vorschrift des § 55 Abs. 3 Nr. 3 AufenthG sei nur auf Ermessensausweisungen gemäß § 55 Abs. 1 AufenthG anwendbar, nicht aber auf die Fälle, in denen das Bundesverwaltungsgericht nach neuerer Rechtsprechung (BVerwGE 129, 367 <373>) eine Ausnahme von der Regelausweisung nach § 56 Abs. 1 Satz 4 AufenthG bejaht. Es ist indes nichts dafür erkennbar, dass das Oberverwaltungsgericht die Berufung aus diesem Grund nicht zugelassen hat. Im Übrigen käme einem solchen Grund seinerseits wohl grundsätzliche Bedeutung gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zu mit der Folge, dass er dann nicht zur Verneinung ernstlicher Zweifel in Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO herangezogen werden dürfte (BVerfG, Beschluss vom 24. Januar 2007 - 1 BvR 382/05 -, juris Rn. 24).

Keiner Entscheidung bedarf, ob das Oberverwaltungsgericht die Berufung auch noch aus anderen Gründen hätte zulassen müssen.

b) Der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts beruht auch auf der Grundrechtsverletzung, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass es die Berufung nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zugelassen hätte, wenn es den Verfassungsverstoß erkannt hätte.

c) Über die vom Beschwerdeführer erhobene weitere Grundrechtsrüge ist schon aus Gründen der Subsidiarität des Verfassungsbeschwerdeverfahrens nicht zu entscheiden (vgl. Beschluss vom 17. Mai 2011 - VerfGH 156/08 - Rn. 19).

III.

Nach § 54 Abs. 3 VerfGHG ist der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts aufzuheben und die Sache insoweit in entsprechender Anwendung von § 95 Abs. 2 Halbsatz 2 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes zurückzuverweisen.

Damit erledigt sich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 33, 34 VerfGHG.

Mit dieser Entscheidung ist das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof abgeschlossen.