

Oberverwaltungsgericht NRW

Beschluss vom 08.05.2019

T e n o r :

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

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500,- EUR festgesetzt.

1 Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beiordnung von Rechtsanwältin Dr. ... wird abgelehnt, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung aus den nachstehenden Gründen nicht die gemäß § 166 VwGO i.V.m. § 114 ZPO erforderliche hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet.

2 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Die dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen keine Änderung des angefochtenen Beschlusses.

3,4 Wie das Verwaltungsgericht bereits ausgeführt hat, begründen die zweimaligen Verurteilungen des Antragstellers zu je zwei Jahren und sechs Monaten Freiheitsstrafe wegen Handeltreibens mit Amphetaminen im Umfang von insgesamt 4 kg sowie weiteren 3 kg jeweils ein besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse nach § 54 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG. Dabei ist allerdings klarstellend darauf hinzuweisen, dass die Strafe im Urteil vom 4. März 2009 nicht nach § 56 StGB zur Bewährung ausgesetzt worden ist; lediglich der nach vorhergehendem Vollzug der Haft und anschließender Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (§ 35 BtMG) verbleibende Strafreist ist - bis zum zwischenzeitlich erfolgten Widerruf - zur Bewährung ausgesetzt worden. Die weiteren Verurteilungen wegen Einfuhr von 1 kg Marihuana sowie wegen - unter Alkoholeinfluss begangener - gefährlicher Körperverletzung führen zudem auf schwerwiegende Ausweisungsinteressen nach § 54 Abs. 2 Nr. 1 und § 54 Abs. 2 Nr. 1a AufenthG. Dass insbesondere die Gefahren, die von dem illegalen Handel mit Betäubungsmitteln für Leben und Gesundheit der Bevölkerung ausgehen, aber auch die in der gefährlichen Körperverletzung zum Ausdruck kommende Gefährdung der körperlichen Unversehrtheit Anderer die öffentliche Sicherheit und Ordnung in erheblichem Maße beeinträchtigen und die Verhinderung derartiger Straftaten von grundlegendem gesellschaftlichen Interesse ist, hat das Verwaltungsgericht ebenso zutreffend dargelegt wie die Anforderungen an die im Rahmen tatrichterlicher Prognose festzustellende Wiederholungsgefahr. Die auf dieser Grundlage vorgenommene Einschätzung, von dem Antragsteller gehe auch gegenwärtig noch eine Gefahr der Begehung weiterer (Drogen-)Straftaten aus, wird mit dem Beschwerdevorbringen nicht durchgreifend in Frage gestellt. Soweit der Antragsteller auf die seit der letzten Verurteilung wegen eines Drogendelikt verstrichene Zeit verweist, relativiert sich diese schon aufgrund des Umstandes, dass er sich

seither geraume Zeit in U-Haft, Strafhaft und einer Therapieeinrichtung befunden hat. Anhaltspunkte für die Annahme, der Antragsteller habe seine Drogensucht überwunden, deren Finanzierung der - teilweise zusammen mit seinem Bruder ... und seinem Cousin ... betriebene - umfangreiche Drogenhandeldiente, zeigt die Beschwerde demgegenüber nicht auf. Dass die von dem Antragsteller 2009/2010 durchgeführte Therapie erfolglos geblieben ist, belegt nachdrücklich die nachfolgende, mit einer Zustimmung zur Zurückstellung nach § 35 BtMG verbundene Verurteilung wegen Handels mit Amphetaminen, den der Antragsteller nahezu unmittelbar nach der Entlassung aus der Therapieeinrichtung wieder aufgenommen hat. Für einen Erfolg der zweiten Therapie ist gleichfalls nichts ersichtlich. Insoweit hat das Amtsgericht ... im Urteil vom 25. Januar 2018 ausgeführt, der Antragsteller sei nach den Angaben seiner Bewährungshelferin seit seiner Entlassung im März 2014 bei regelmäßigen Suchtmittelkontrollen mehrfach positiv auf Cannabis und Kokain getestet worden; mehrere Proben seien wegen „zu hoher Konzentrierung“ unverwertbar gewesen. Auf der Grundlage der Angaben der Bewährungshilfe zum Drogenkonsum und dem aktuellen Verstoß gegen die weitere Auflage, keine berauschenden Mittel zu sich zu nehmen, hat sodann das Landgericht ... mit Beschluss vom 26. Juni 2018 die Aussetzungen der drei Reststrafen aus den Urteilen von 2007, 2009 und 2012 widerrufen. Sofern das Beschwerdevorbringen, mit dem der Antragsteller rügt, das Verwaltungsgericht habe „die Vermutung“ des weiteren Drogenkonsums ohne weiteres übernommen, dahin verstanden werden soll, dass die Bewährungshilfe zum Nachteil des Antragstellers falsche Angaben gemacht habe, entbehre eine solche Behauptung einer tragfähigen Grundlage. Im Übrigen hat der Antragsteller selbst in seinen an die Antragsgegnerin gerichteten Schreiben vom 22. Oktober 2018 und vom 1. November 2018 angegeben, sein Drogen- und Alkoholproblem behandeln lassen zu wollen. Soweit auch die Beschwerde geltend macht, der Antragsteller wolle eine weitere Therapie absolvieren, werde jedoch daran gehindert, weil die Antragsgegnerin im Hinblick auf eine beabsichtigte Abschiebung Bedenken gegen Vollzugslockerungen geäußert habe, ist darauf hinzuweisen, dass ein Ausländer keinen Anspruch darauf hat, eine Drogentherapie (erfolgreich) durchführen zu können, bevor über seine Ausweisung entschieden wird (vgl. BVerwG, Beschluss vom 15. April 2013 - 1 B 22.12 -, InfAuslR 2013, 317).

5 Dies gilt umso mehr, als dem Antragsteller bereits zweimal die Durchführung einer Therapie ermöglicht worden ist.

6 Das Beschwerdevorbringen stellt ferner nicht die Einschätzung des Verwaltungsgerichts in Frage, das Ausweisungsinteresse überwiege das private Interesse des Antragstellers an seinem weiteren Verbleib im Bundesgebiet. Die Zeitdauer des Aufenthalts im Bundesgebiet und den Aufenthaltsstatus des Antragstellers hat das Verwaltungsgericht ebenso berücksichtigt wie den Schulbesuch bis zur 9. Klasse, den Umstand, dass er eine Berufsausbildung zumindest begonnen, nach den nicht in Abrede gestellten strafgerichtlichen Feststellungen jedoch abgebrochen hat und (lediglich) sporadisch einer Erwerbstätigkeit nachgegangen ist. Eine Fehlerhaftigkeit der vom Verwaltungsgericht auf dieser Grundlage vorgenommenen Abwägung der widerstrebenden Belange zeigt die Beschwerde nicht auf. Dass dem Schutz der Beziehungen zu den Eltern und volljährigen Geschwistern kein ausschlaggebendes Gewicht zukommt, hat das Verwaltungsgericht bereits ausgeführt.

7 Gründe, die einer Eingliederung des 39 Jahre alten Antragstellers in die Lebensverhältnisse der Türkei entgegenstehen könnten, sind auf der Grundlage des Beschwerdevorbringens nicht erkennbar. Die Behauptung des im Alter von fast sieben Jahren aus der Türkei ausgereisten Antragstellers, er spreche nur kurdisch, nicht aber türkisch, hat das Verwaltungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt, jedoch ausgeführt, eine ausreichende Verständigungsmöglichkeit sei gegeben mit Blick darauf, dass 20% der türkischen Staatsangehörigen Kurden seien und auch der amtliche Gebrauch der kurdischen Sprache eingeschränkt möglich sei. Zudem sei davon auszugehen, dass sich der Antragsteller Sprachkenntnisse, die für das tägliche Leben und einfache Arbeiten zur Sicherung des Lebensunterhalts ausreichen, rasch vor Ort aneignen könne. Der Einwand des Antragstellers, es spreche zu seinen Gunsten, dass er sich (nur) mit 20% der Bevölkerung verständigen könne, kann die Zumutbarkeit seiner Ausreise ebenso wenig in Frage stellen wie die pauschale Behauptung, die offensichtlich schlechter werdende Beziehung der türkischen Regierung zur kurdischen Bevölkerung sei nicht ausreichend berücksichtigt worden.

8,9 Soweit der Antragsteller sich gegen die Vollziehungsanordnung wendet, greift das Vorbringen schon mangels Auseinandersetzung mit den rechtlichen Ausführungen des Verwaltungsgerichts zum besonderen Vollzugsinteresse nicht durch. Insoweit ist allerdings darauf hinzuweisen, dass lediglich im Rahmen der Prüfung, ob die formellen Voraussetzungen des § 80 Abs. 3 VwGO gegeben sind, offen bleiben kann, ob ein besonderes Vollzugsinteresse tatsächlich besteht. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Vollziehungsanordnung auch in materieller Hinsicht kein besonderes Interesse am Sofortvollzug voraussetzt. Vielmehr ist dessen Vorliegen vom Gericht zu prüfen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Juli 1974 - 1 BvR 75/74 -, juris; OVG NRW, Beschlüsse vom 24. April 2015 - 18 B 1273/13 -, vom 17. April 2014 - 18 B 711/13 -, vom 13. September 2012 - 6 B 852/12 -, juris, vom 15. November 2011 - 8 B 1184/11 -, NWVBl. 2012, 276 m.w.N., vom 18. Mai 2011 - 5 B 1323/10 -, juris, und vom 10. März 2011 - 18 B 129/11 - und vom 9. Juni 2004 - 18 B 22/04 -; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 23. August 2013 - OVG 11 S 13.13 -, juris, VGH BW, Beschluss vom 25. September 2012 - 10 S 731/12 -, DVBl. 2012, 1506 sowie BayVGH, Beschluss vom 30. August 2007 - 1 CS 07.1253 -, juris).

10,11 Davon abgesehen besteht im Fall des Antragstellers ein besonderes öffentliches Interesse am sofortigen Vollzug seiner Ausweisung. Ein besonderes Vollzugsinteresse ist bei der Ausweisung als Maßnahme spezifischer Gefahrenabwehr zum einen regelmäßig dann zu bejahen, wenn die begründete Besorgnis besteht, die von dem Ausländer ausgehende, mit der Ausweisung bekämpfte Gefahr werde sich schon vor Abschluss des Hauptsacheverfahrens realisieren (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 13. Juni 2005 - 2 BvR 485/05 -, InfAuslR 2005, 372 und vom 12. September 1995 - 2 BvR 1179/95 -, juris).

12-15 Zum anderen kann sich - wie allgemein - ein besonderes Vollzugsinteresse aus solchen öffentlichen Belangen ergeben, die über jenes Interesse hinausgehen, das den Erlass des Verwaltungsakts selbst rechtfertigt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 21. März 1985 - 2 BvR 1642/83 - juris,) wie etwa der Bezug von öffentlichen Mitteln zur Sicherstellung des Lebensunterhalts (vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 5. August 2009 - 18 B 331/09 - und vom 19. Mai 2009 - 18 B 421/09 -, jew. juris).

16,17 Ein derartiges öffentliches Interesse begründen hier die Ankündigungen der Staatsanwaltschaften, im Falle einer Abschiebung des Antragstellers von der weiteren Vollstreckung der Freiheitsstrafen nach § 456a Abs. 1 StPO abzusehen. § 456a StPO dient dem Zweck, den Strafvollzug - im Hinblick auf den erheblichen finanziellen Aufwand der Unterbringung - von denjenigen Straftätern zu entlasten, die das Bundesgebiet aufgrund hoheitlicher Anordnung (Auslieferung, Überstellung oder Ausweisung) verlassen sollen (vgl. BT-Drs. 10/2720 Seite 16; OLG Hamm, Beschluss vom 6. November 2012 - III-1 VAs 104/12; Nestler in: MüKo-StPO, 1. Auflage (2019), § 456a Rn. 2; Appl in: Karlsruher Kommentar zur StPO, 8. Auflage (2019), § 456a Rn. 1; Walther in: BeckOK Strafvollzugsrecht Bund, 15. Edition Stand 1.2.2018, § 456a Rn. 1).

18,19 Angesichts des mit einer Unterbringung im Straf- oder Maßregelvollzug im Vergleich zu dem im Falle eines Leistungsbezugs nach dem SGB II oder XII weit höheren finanziellen Aufwands kommt den solchermaßen bestehenden fiskalischen Interessen an einer Vermeidung der weiteren Vollstreckung der Strafe oder Maßregel ein erhebliches Gewicht zu, das es rechtfertigt, den Rechtsschutzanspruch des Ausländers einstweilen zurücktreten zu lassen (vgl. zum besonderen Vollzugsinteresse im Fall des Absehens nach § 456a StPO: OVG Lüneburg, Beschluss vom 16. Dezember 2011 - 8 ME 76/11 -, OVG Bremen, Beschluss vom 25. März 1999 - 1 B 65/99 -, VGH BW, Beschluss vom 11. Januar 1999 - 11 S 46/99 -, jew. juris).

20 Besondere, in der Person des Antragstellers liegende Gründe, die die Anordnung eines Sofortvollzugs gleichwohl unverhältnismäßig erscheinen ließen, sind demgegenüber nicht erkennbar.

21 Die Beschwerde bleibt schließlich auch hinsichtlich der Abschiebungsandrohung erfolglos. Dass dem Antragsteller in Ziffer 2 i.V.m. Ziffer 3 der angefochtenen Ordnungsverfügung die Abschiebung in die Türkei unmittelbar aus der Haft heraus ohne Setzen einer Frist zur freiwilligen Ausreise angedroht worden ist, beruht auf § 59 Abs. 5 Satz 1 AufenthG. Die Anwendung dieser Norm steht im vorliegenden Fall auch im Einklang mit unionsrechtlichen Vorgaben, insbesondere der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (Rückführungsrichtlinie).

22,23 Bei der Abschiebungsandrohung handelt es sich um eine Rückkehrentscheidung im Sinne von Art 3 Nr. 4 der Richtlinie (vgl. auch BVerwG, Urteile vom 21. August 2018 - 1 C 21.17 -, und vom 29. Mai 2018 - 1 C 17.17 -, jew. juris).

24,25 Insoweit regelt Art. 7 Abs. 1 Satz 1 der Richtlinie im Grundsatz, dass eine Rückkehrentscheidung unbeschadet der Ausnahmen nach den Absätzen 2 und 4 eine angemessene Frist zwischen sieben und 30 Tagen für die freiwillige Ausreise vorsieht. In Abweichung hiervon bestimmt Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie: „Besteht Fluchtgefahr oder ist der Antrag auf einen Aufenthaltstitel als offensichtlich unbegründet oder missbräuchlich abgelehnt worden oder stellt die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder die nationale Sicherheit dar, so können die Mitgliedstaaten davon absehen, eine Frist für die

freiwillige Ausreise zu gewähren, oder sie können eine Ausreisefrist von weniger als sieben Tagen einräumen.“ Die vorliegend allein in Betracht kommende Tatbestandsalternative der Gefahr für die öffentliche Ordnung setzt nach der Rechtsprechung des EuGH voraus, dass außer der sozialen Störung, die jeder Gesetzesverstoß darstellt, eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr vorliegt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Hierzu ist das persönliche Verhalten des Drittstaatsangehörigen und die Gefahr, die dieses Verhalten für die öffentliche Ordnung darstellt, im Einzelfall zu prüfen (vgl. EuGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - C-554/13 (Z.Zh. und I.O.) - Rn. 50, 57, 60 unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung zu Art. 27 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38).

26,27 Danach darf zwar ein Mitgliedstaat nach Auffassung des EuGH nicht automatisch auf normativem Weg oder durch die Praxis davon absehen, eine Frist für die freiwillige Ausreise zu gewähren, wenn die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Erweist sich aber aufgrund der im Einzelfall vorzunehmenden Prüfung, dass der Betreffende eine tatsächliche und gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt, so kann der Mitgliedstaat davon absehen, ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise einzuräumen, sofern sich die Entscheidung unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts und der Grundrechte des Betreffenden (vgl. Erwägungsgrund 2) als verhältnismäßig erweist. Eine erneute Prüfung der Kriterien, die für die Feststellung des Bestehens der Gefahr als maßgeblich erachtet wurden, ist insoweit nicht erforderlich (vgl. EuGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - C-554/13 (Z.Zh. und I.O.) - Rn. 73).

28,29 Hiervon ausgehend erweist sich die Abschiebungsandrohung als rechtmäßig. Die verlangte einzelfallbezogene Beurteilung des Bestehens einer von dem Verhalten des Antragstellers ausgehenden tatsächlichen und gegenwärtigen Gefahr für die öffentliche Ordnung folgt aus der aus spezialpräventiven Zwecken erlassenen Ausweisung, die mit der Abschiebungsandrohung verbunden ist (vgl. zur Abschiebungsanordnung nach § 58a AufenthG: BVerwG, Urteil vom 27. März 2018 - 1 A 4.17 -, juris Rn. 86).

30,31 Dass der Antragsteller sich derzeit - nach erfolgtem Widerruf der Strafaussetzungen zur Bewährung - in Strafhaft befindet und während der Dauer einer Unterbringung eines Ausländers in Strafhaft oder nach den §§ 63 ff. StGB regelmäßig die Annahme gerechtfertigt sein wird, dass der Ausländer keine gleichgerichteten Straftaten begehen wird, steht der Annahme einer gegenwärtigen tatsächlichen Gefahr nicht entgegen. Denn ein solchermaßen begründeter (vorübergehender) Fortfall einer dem Grunde nach gegebenen Gefahr ist kein Umstand, der einen Bezug zum persönlichen Verhalten des Ausländers hat und bleibt im Rahmen der ausländerrechtlichen Gefahrenprognose daher außer Betracht (vgl. EuGH, Urteil vom 13. Juli 2017 - C-193/16 [E. ./ Subdelegación des Gobierno en Álava] -; OVG NRW, Beschluss vom 8. März 2019 - 18 A 2038/14 -).

32 Soweit das Bundesverwaltungsgericht im Einstellungsbeschluss vom 14. Februar 2018 im Verfahren 1 C 20.17 ausgeführt hat, im Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses sei der Ausgang des Verfahrens offen gewesen, weil höchstrichterlich nicht geklärt sei, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen die Abschiebung

aus der Haft ohne Setzen einer Frist zur freiwilligen Ausreise mit der Rückführungsrichtlinie in Einklang stehe, ist - zumal unter Berücksichtigung seines Urteils vom 27. März 2018 (1 A 4.17) - nicht ersichtlich, welche über die vorstehend erörterten Gesichtspunkte hinausgehenden Umstände einer Anwendung des § 59 Abs. 5 Satz 1 AufenthG entgegenstehen könnten.

33 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf den §§ 47 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 und 2 GKG.

34 Der Beschluss ist unanfechtbar.