

Sachgebiet 5/1/9 Abschiebungsandrohung

Normen AufenthG § 50 Abs. 3
AufenthG § 58 Abs. 3 Nr. 1
AufenthG § 82 Abs. 1 Satz 1
Richtlinie 2008/115/EG Art. 6 Abs. 2

Schlagworte Mitwirkungslast
Ausreiseaufforderung in einen anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union
Abschiebungsandrohung

Leitsatz

Beruft sich ein Ausländer aus einem Drittstaat substantiiert auf ein Aufenthaltsrecht in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union, kann es nach den Umständen des Einzelfalls geboten sein, dass die Ausländerbehörde zumutbare Ermittlungen aufnimmt, um das Vorhandensein eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung im Sinne des Art. 6 Abs. 2 Richtlinie 2008/115/EG von Amts wegen aufzuklären.

VGH Baden-Württemberg

Beschluss vom 23.02.2021 12 S 603/21

Vorinstanz VG Freiburg

(Az. 10 K 3656/20)

☒ Vorblatt mit Leitsatz

☐ VENSA-Blatt ohne Leitsatz



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

B e s c h l u s s

In der Verwaltungsrechtssache

prozessbevollmächtigt:

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

gegen

Land Baden-Württemberg,
vertreten durch das Regierungspräsidium Karlsruhe,
- Abteilung 8 - Landeserstaufnahmeeinrichtung -Ausländer-Spätaussiedler,
Durlacher Allee 100, 76137 Karlsruhe, Az:

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen Abschiebungsandrohung
hier: Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz

hat der 12. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch die
Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgerichtshof Warnemünde, die Richterin
am Verwaltungsgerichtshof Dr. Bauer und die Richterin am Verwaltungsgericht
Säle

am 23. Februar 2021

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Freiburg vom 03.02.2021 - 10 K 3656/20 - geändert. Die aufschiebende Wirkung der Klage - 10 K 3655/20 - gegen die im Bescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 20.10.2020 verfügte Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung wird angeordnet.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens beider Instanzen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

Gründe

Der Senat entscheidet mit Rücksicht auf die am 25.02.2021 vorgesehene Abschiebung des Antragstellers, eines am [REDACTED].1987 geborenen georgischen Staatsangehörigen, zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes über die heute bei ihm eingegangene Beschwerde vor Ablauf der Begründungsfrist nach § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO und in Abweichung von § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO. Eine Begründung der Beschwerde liegt vor. Der Antragsgegner hat sich ebenfalls geäußert.

Im vorliegenden Fall ist die Rechtmäßigkeit der Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung nach Georgien mit Bescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 20.10.2020 mit Blick auf die Vorgaben nach Art. 6 Abs. 2 Richtlinie 2008/115/EG vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (ABl. L 348 vom 24.12.2008, S. 98) - RFRL - im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Senats zumindest offen. Der Senat ist der Auffassung, dass bei dieser Ausgangslage im Rahmen der nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen Abwägung zwischen dem öffentlichen und privaten Interesse aufgrund der Besonderheiten des vorliegenden Einzelfalles den Belangen des Antragstellers an der vorläufigen Beibehaltung des bisherigen Zustands der Vorrang einzuräumen ist.

Maßgebend für die rechtliche Beurteilung der Ausreiseaufforderung und der noch nicht vollzogenen Abschiebungsandrohung ist in der Hauptsache die

Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Entscheidung in der (letzten) Tatsacheninstanz (vgl. BVerwG, Urteil vom 22.03.2012 - 1 C 3.11 -, juris Rn. 13), was auch im Rahmen des Verfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO zu berücksichtigen ist (vgl. näher Funke-Kaiser in: Bader/Funke-Kaiser/Stuhlfauth/von Albedyll, VwGO, 7. Aufl., 2018, § 80 Rn. 107).

1. Soweit das Regierungspräsidium Karlsruhe dem Antragsteller unter Bezugnahme auf § 58 Abs. 3 Nr. 1 AufenthG und § 59 Abs. 1 und Abs. 5 AufenthG die Abschiebung aus der Haft heraus nach Georgien ohne Setzen einer Frist zur freiwilligen Ausreise angedroht hat (vgl. Ziffer 1 der Verfügung vom 20.10.2020 sowie deren S. 2 f.), kommt dies wohl nicht mehr als Grundlage für die am 25.02.2021 vorgesehene Abschiebung in Betracht, denn die einjährige Strafhaft des Antragstellers ist am 22.02.2021 voll verbüßt gewesen (vgl. E-Mail des Regierungspräsidiums vom 11.02.2021 an die Justizvollzugsanstalt mit der Ankündigung des Antrags auf Abschiebehaft). Dass der Antragsteller sich nunmehr in Abschiebehaft befindet, dürfte zu keiner anderen Betrachtung führen, da § 58 Abs. 3 Nr. 1 AufenthG die Fälle der Inhaftierung nach allgemeinen Vorschriften meint und nicht die Abschiebungshaft, die ihrerseits bereits das Vorliegen eines Abschiebungsgrundes voraussetzt (Kluth in: Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, § 58 Nr. 30a <Stand: 01.01.2021>; a.A. Dollinger in: Bergmann/Dienelt, 13. Aufl. 2020, § 58 Rn. 29). Im Übrigen genügt jedenfalls die Begründung für das Unterbleiben einer Fristsetzung im angefochtenen Bescheid nicht den Anforderungen, die sich aus Art. 7 Abs. 4 RFRL ergeben (siehe näher VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 07.12.2020 - 12 S 3065/20 -, juris Rn. 21 ff.).

2. Ob sich Ziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung als rechtmäßig erweisen, ist offen. Mit diesen Regelungen ist der Antragsteller aufgefordert worden, die Bundesrepublik Deutschland innerhalb von sieben Tagen nach der Haftentlassung zu verlassen, sollte er vor der beabsichtigten Abschiebung aus der Haft entlassen worden sein. Für den Fall, dass er dieser Verpflichtung nicht nachkommt, ist ihm die Abschiebung nach Georgien angedroht.

Diese Regelung beruht auf der Annahme, dass der unstreitig am 24.02.2020 unerlaubt, weil jedenfalls dabei nicht im Besitz eines georgischen Reisepasses, in das Bundesgebiet eingereiste Antragsteller nicht nach § 50 Abs. 3 Satz 2 AufenthG zu einer Ausreise nach Frankreich aufzufordern ist, sondern ihm direkt die Abschiebung nach Georgien angedroht werden kann.

a) Nach § 50 Abs. 3 Satz 1 AufenthG genügt der Ausländer durch die Einreise in einen anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einen anderen Schengen-Staat seiner Ausreisepflicht nur, wenn ihm Einreise und Aufenthalt dort erlaubt sind. § 50 Abs. 3 Satz 2 AufenthG sieht vor, dass im Falle des Vorliegens der Voraussetzungen nach Satz 1 der ausreisepflichtige Ausländer aufzufordern ist, sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. § 50 Abs. 3 AufenthG ist Ausdruck von Vorgaben des Art. 6 Abs. 2 RFRL und im Lichte dieser Bestimmung auszulegen und anzuwenden.

Nach Art. 6 Abs. 1 RFRL erlassen die Mitgliedstaaten unbeschadet der Ausnahmen nach den Absätzen 2 bis 5 gegen alle illegal in ihrem Hoheitsgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung. Art. 6 Abs. 2 RFRL bestimmt, dass Drittstaatsangehörige, die sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhalten und Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaats sind, zu verpflichtet sind, sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses anderen Mitgliedstaats zu begeben. Kommen die betreffenden Drittstaatsangehörigen dieser Verpflichtung nicht nach, oder ist die sofortige Ausreise des Drittstaatsangehörigen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit geboten, so findet Absatz 1 Anwendung.

Die Formulierung „Aufenthaltstitel oder eine sonstige Aufenthaltsberechtigung“ ist sehr weit auszulegen und umfasst jeglichen Status und jegliche Berechtigung, mit denen ein Mitgliedstaat das Recht auf legalen Aufenthalt gewährt und nicht nur den vorübergehenden Aufschub einer Rückkehr/Abschiebung anerkennt (Lutz in: Hailbronner/Thym, EU Immigration an Asylum Law, 2nd Edition, 2016, Part C VII Art. 6 Rn. 13; Empfehlung (EU) 2017/2338 der Kommission

vom 16.11.2017 für ein gemeinsames „Rückkehr-Handbuch“, das von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung rückkehrbezogener Aufgaben heranzuziehen ist, ABl. L 339 vom 19.12.2017, S. 83, 104 f. zu 5.4.)

b) Es wird überwiegend angenommen, dass die Erklärung eines Ausländers, zur Abwendung der Abschiebung sei eine Ausreise in einen anderen Unionsstaat geplant, unbeachtlich ist, solange nicht der Nachweis vorliegt, dass insoweit eine entsprechende Erlaubnis des Mitgliedstaats vorliegt; die Darlegungs- und Beweislast wird dem Ausländer zugewiesen (vgl. etwa Bayerischer VGH, Beschluss vom 16.02.2017 - 10 CE 17.287 -, juris Rn. 13; Fleuß in: Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, § 50 Nr. 17 <Stand: 01.01.2021>; Dollinger in: Bergmann/Dienelt, 13. Aufl. 2020, § 50 Rn. 13; Hoppe in: Dörig, Handbuch des Migrations- und Integrationsrechts, 2. Aufl. 2020, § 6 Rn. 12; Funke-Kaiser in: GK-AufenthG, § 50 Rn. 56 <Stand: Oktober 2015>). Dass den Ausländer die Mitwirkungslast trifft, lässt sich auf § 82 Abs. 1 Satz 1 AufenthG zurückführen. Durch die Mitwirkungspflicht nach § 82 Abs. 1 Satz 1 AufenthG wird die Amtsermittlungspflicht der Behörde modifiziert, aber nicht vollständig beseitigt (vgl. Samel in: Bergmann/Dienelt, 13. Aufl. 2020, § 82 Rn. 5).

c) Zwar gibt es zur Überprüfung der Gültigkeit von Aufenthaltstiteln/Aufenthaltsberechtigungen eines anderen Mitgliedstaats nach wie vor kein zentrales System für den diesbezüglichen Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten. Dennoch wird im Anwendungsbereich des Art. 6 Abs. 2 RFRL davon ausgegangen, dass die Mitgliedstaaten aufgefordert sind, im Einklang mit den nationalen Rechtsvorschriften und bilateralen Kooperationsvereinbarungen bilateral zusammenzuarbeiten und einander alle relevanten Informationen unverzüglich mitzuteilen (Lutz in: Hailbronner/Thym, EU Immigration and Asylum Law, 2nd Edition, 2016, Part C VII Art. 6 Rn. 13; Empfehlung (EU) 2017/2338 der Kommission vom 16.11.2017 für ein gemeinsames „Rückkehr-Handbuch“, das von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung rückkehrbezogener Aufgaben heranzuziehen ist, ABl. L 339 vom 19.12.2017, S. 83, 104 f. zu 5.4.).

Jedenfalls dann, wenn ein substantiierter, schlüssiger Vortrag vorliegt, nach dem sich das Bestehen eines Aufenthaltsrechts in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder eines anderen Schengen-Staates aufdrängt, dürfte es angezeigt sein, dass die Ausländerbehörde ihr zumutbare Ermittlungen aufnimmt; dies gilt insbesondere, wenn es gleichzeitig dem Ausländer nicht ohne weiteres möglich ist, selbst durch geeignete Unterlagen das Aufenthaltsrecht nachzuweisen.

d) Es spricht im vorliegenden Fall einiges dafür, dass der Antragsteller, auch wenn er aktuell keinen Aufenthaltstitel vorlegen kann, noch über ein Aufenthaltsrecht in Frankreich verfügt. Ohne eine weitere Aufklärung kann diese Frage aber nicht verbindlich beantwortet werden.

Nach den vom Regierungspräsidium Freiburg im Rahmen der - hier nicht streitgegenständlichen - Ausweisungsverfügung vom 20.01.2021 zugrunde gelegten persönlichen Verhältnissen ist der Antragsteller im Alter von 14 Jahren im Jahre 2002 nach Frankreich zu seiner dort lebenden Schwester übergesiedelt, die die Vormundschaft für ihn übernommen hatte. Nach dem Abschluss einer Lehre als ■■■■ in Frankreich hat er wohl bis zum Beginn seiner Arbeitslosigkeit in Straßburg im September 2017 in diesem Beruf gearbeitet. Der Antragsteller hat nach einem zweijährigen Bezug von Arbeitslosengeld in Frankreich Ende des Jahres 2019 eine Tätigkeit auf dem Weihnachtsmarkt in Straßburg aufgenommen, diese jedoch aufgrund eines am ■■■■.2019 erlittenen Verkehrsunfalls mit nachfolgendem stationärem Aufenthalt im xxxxxxxx-Klinikum und notwendiger postoperativer Weiterbehandlung in Frankreich nicht mehr fortführen können. Er ist in der Folgezeit von seiner Schwester versorgt und unterstützt worden.

In der Ausländerakte befindet sich eine Kopie einer Carte de séjour „vie privée et familiale“ mit der Gültigkeit 21.04.2018 bis 20.04.2020. Nach den im Beschwerdeverfahren in Kopie vorgelegten Schreiben der „PREFECTURE DE LOT-ET-GARONNE“ vom 14.09.2004 hat der Antragsteller jedenfalls seit diesem Zeitpunkt einen befristeten Aufenthaltstitel „vie privée et familiale“ erhalten. Nach der eidesstattlichen Versicherung der Schwester des Antragstellers

vom 16.02.2021 ist dieser Titel in der Folgezeit immer wieder verlängert worden. Der Besitz des ab 21.04.2018 geltenden Aufenthaltstitels dürfte auch darauf schließen lassen, dass die strafrechtlichen Verurteilungen in Frankreich - am 31.08.2012 zu einer Freiheitsstrafe von zwei Monaten sowie am 27.09.2010 und 23.10.2012 zu einer Geldstrafe von je 150 Euro wegen Straßenverkehrsdelikten (vgl. Ausweisungsverfügung S. 3) - nicht zu einem Verlust des Aufenthaltsrechts in Frankreich geführt haben.

Entgegen der Annahme des Regierungspräsidiums ist der Antragsteller wohl auch nach dem 20.04.2020 noch im Besitz eines gültigen Aufenthaltstitels für Frankreich gewesen. Wie mit der Beschwerde vorgetragen worden ist, sind in Frankreich durch einen Hoheitsakt der französischen Nationalversammlung Aufenthaltstitel, die - wie im Fall des Antragstellers - zwischen dem 16.03.2020 und dem 15.05.2020 abgelaufen sind, um sechs Monate verlängert worden. Dies entspricht den Informationen, die auf der französischen Homepage www.service-public.fr verfügbar sind. Dass eine Einschränkung dahingehend bestünde, von dieser Vergünstigung wären nur solche Ausländer erfasst worden, die sich damals tatsächlich in Frankreich aufgehalten hätten, lässt sich dem nicht entnehmen. Damit dürfte der Antragsteller bei Erlass der Verfügung vom 20.10.2020 noch im Besitz eines französischen Aufenthaltstitels gewesen sein. Für die Zeit danach scheint es nach den auf der Internetseite www.service-public.fr verfügbaren Informationen wieder erforderlich zu sein, die Verlängerung eines Aufenthaltstitels individuell in der Präfektur des Wohnsitzes zu beantragen. Mit der Beschwerde ist nachvollziehbar vorgetragen worden, dass wegen der Corona-Pandemie eine Verlängerung bei der - für den Antragsteller zuständigen - Präfektur in Straßburg nur über das Internet möglich ist. Dem Antragsteller dürfte nicht vorzuwerfen sein, dass er sich aufgrund der Strafhaft nicht dieser Möglichkeit hat bedienen können. Dass die Schwester des Antragstellers für diesen noch keine Verlängerung aufgrund der Corona-Situation hat beantragen können, ist ebenfalls schlüssig vorgebracht worden.

Es spricht bei der im Eilverfahren allein möglichen summarischen Prüfung einiges dafür, dass der Antragsteller in Frankreich wohl einen Aufenthaltsstatus - vergleichbar einem solchen aus Art. 8 EMRK - hat, der es ihm ermöglicht,

trotz des abgelaufenen Aufenthaltstitels legal in Frankreich verbleiben zu können, weil ihm der Titel verlängert wird. Die Abklärung dessen ist aber nicht Aufgabe des Gerichts im Eilverfahren.

e) Ist damit offen, ob der Antragsteller nach § 50 Abs. 3 Satz 2 AufenthG zur Ausreise nach Frankreich hätte aufgefordert werden müssen, gilt dies auch für die Frage der Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung nach Georgien. Es ist umstritten, ob die vorherige Aufforderung im Sinne des Absatzes 3 Satz 2 Rechtmäßigkeitsvoraussetzung der Abschiebungsandrohung ist, ob im Fall der Nichtbefolgung der Ausreise in das Hoheitsgebiet des anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union oder in einen anderen Schengen-Staat eine zwangsweise Durchsetzung der Ausreisepflicht dorthin in Betracht kommt oder ob allein eine Rückkehrentscheidung in den Drittstaat, hier Georgien, ergehen darf (siehe zum Meinungsstand etwa OVG Hamburg, Beschluss vom 30.01.2020 - 6 Bs 233719 -, juris Rn. 15 ff.; VG Freiburg, Beschluss vom 07.01.2020 - 10 K 38/20 -, juris Rn. 4 ff.; Fleuß in: Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, § 50 Nr. 17 <Stand: 01.01.2021>; Dollinger in: Bergmann/Dienelt, 13. Aufl. 2020, § 50 Rn. 14; Hoppe in: Dörig, Handbuch des Migrations- und Integrationsrechts, 2. Aufl. 2020, § 6 Rn. 12; Funke-Kaiser in: GK-AufenthG, § 50 Rn. 57 <Stand: Oktober 2015> - jew. m.w.N.; vgl. auch Lutz in: Hailbronner/Thym, EU Immigration an Asylum Law, 2nd Edition, 2016, Part C VII Art. 6 Rn. 14).

Eine vorrangige Aufenthaltsbeendigung nach Frankreich kann nach dem derzeitigen Stand der Erkenntnisse auch nicht mit Blick auf Art. 6 Abs. 2 Satz 2 zweiter Fall RFRL als entbehrlich angesehen werden. Nach dieser Bestimmung können Gründe der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit es gebieten, dass gegen den Ausländer unverzüglich eine Rückkehrentscheidung ergeht und die Abschiebung in das Drittland erfolgt (vgl. Empfehlung (EU) 2017/2338 der Kommission vom 16.11.2017 für ein gemeinsames „Rückkehr-Handbuch“, das von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung rückkehrbezogener Aufgaben heranzuziehen ist, ABl. L 339 vom 19.12.2017, S. 83, 104 f. zu 5.4.). Der Antragsteller ist wegen einer am 30.05.2019 in stark alkoholisiertem Zustand begangenen gefährlichen Körper-

verletzung zu einem Jahr Freiheitsstrafe verurteilt worden, weil er einer ebenfalls betrunkenen Geschädigten in einer Bar nach einem Streit ein Bierglas in das Gesicht geschlagen hatte. Hierbei handelt es sich um eine erhebliche Straftat. Vor dieser Straftat ist der Antragsteller zudem wegen dreier Diebstahlsdelikte, wobei das Diebesgut vorwiegend Alkohol war, zu drei Monaten Freiheitsstrafe auf Bewährung verurteilt worden. Es gibt derzeit allerdings keine Erkenntnisse darüber, dass der Antragsteller in einer Weise erneut straffällig werden könnte, die seine sofortige Entfernung aus dem Gebiet der Europäischen Union gebieten würde. Für die Körperverletzung hat Alkohol eine entscheidende Ursache gespielt. Der Antragsteller lebt jedoch seit dem Verkehrsunfall im Dezember 2019 wohl alkoholabstinent (vgl. Ausweisungsverfügung S. 2, 4). Anhaltspunkte dafür, dass dieses nicht (mehr) zutrifft, sind derzeit nicht gegeben.

3. Ausgehend von der Offenheit der Erfolgsaussicht der Klage gegen den Bescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 20.10.2020 überwiegen derzeit die Suspensivinteressen des Antragstellers die öffentlichen Interessen am Vollzug der vom Antragsgegner verfügten Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung. Der Antragsteller lebt seit fast zwei Jahrzehnten mit einem geschützten Privat- und Familienleben in Frankreich. Der Vollzug der Verfügung mit der Folge einer Abschiebung nach Georgien würde dieses möglicherweise unwiederbringlich beseitigen. Demgegenüber wiegen die Folgen für die Allgemeinheit für den Fall, dass die aufschiebende Wirkung nun angeordnet wird, die Klage aber erfolglos bleibt, deutlich weniger schwer.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren findet ihre Grundlage in § 63 Abs. 2, § 47 sowie § 53 Abs. 2 Nr. 2 und § 52 Abs. 1 GKG.

Der Beschluss ist unanfechtbar.