

# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

BVerwG 1 C 25.03  
VGH 24 B 02.153

Verkündet  
am 31. August 2004  
Stoffenberger  
Justizobersekretärin  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 1. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 31. August 2004  
durch die Vizepräsidentin des Bundesverwaltungsgerichts E c k e r t z - H ö f e r ,  
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. M a l l m a n n und R i c h t e r ,  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht B e c k und den Richter am Bundes-  
verwaltungsgericht Prof. Dr. D ö r i g

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Bayerischen  
Verwaltungsgerichtshofs vom 23. September 2002 wird zurück-  
gewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

#### G r ü n d e :

##### I.

Der Kläger, ein iranischer Staatsangehöriger, der wegen zweier Rauschgiftdelikte  
rechtskräftig zu einer Gesamtfreiheitsstrafe ohne Bewährung verurteilt worden ist,  
wendet sich gegen seine Ausweisung aus der Bundesrepublik Deutschland.

Der 1961 geborene Kläger reiste im August 1986 nach Deutschland ein und wurde  
auf seinen Antrag hin vom Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlin-  
ge als Asylberechtigter anerkannt. Er erhielt daraufhin im September 1988 eine un-  
befristete Aufenthaltserlaubnis und einen Reiseausweis nach der Genfer Flüchtlings-  
konvention. Im Dezember 1998 wurde der Kläger wegen Verdachts des illegalen  
Rauschgifthandels verhaftet. Das Landgericht Nürnberg-Fürth verurteilte ihn durch  
rechtskräftig gewordenes Urteil vom 15. Dezember 1999 wegen unerlaubten Handel-  
treibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (ca. 2,5 kg Haschisch) und  
wegen unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Roh-  
Opium; 42,1 g Opiumrauchrückstände) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jah-  
ren und neun Monaten. Als Einzelstrafen setzte es für das unerlaubte Handeltreiben  
eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren und für den unerlaubten Besitz eine Freiheits-  
strafe von einem Jahr und drei Monaten fest.

Die beklagte Stadt wies den Kläger daraufhin mit Bescheid vom 17. Mai 2001 aus der Bundesrepublik Deutschland aus (Ziff. 1) und forderte ihn unter Widerruf der Ausstellung des Reiseausweises zu dessen Rückgabe auf (Ziff. 2). Zur Begründung der Ausweisung hieß es u.a.: Mit der rechtskräftigen Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten sei der Tatbestand der sog. Ist-Ausweisung nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG erfüllt. Diese sei wegen des besonderen Ausweisungsschutzes aufgrund der Asylberechtigung des Klägers gemäß § 47 Abs. 3 AuslG zu einer Regelausweisung herabgestuft. Im Falle des Klägers liege eine Ausnahme von der Regel nicht vor. Die Ausweisung sei sowohl aus general- als auch aus spezialpräventiven Gründen gerechtfertigt. Bei Rauschgiftdelikten bestehe in den Fällen des § 47 Abs. 1 AuslG grundsätzlich ein dringendes Bedürfnis daran, durch konsequente Ausweisung andere Ausländer von der Beteiligung am Drogenhandel abzuhalten. Es sei auch eine Wiederholungsgefahr gegeben, da der Kläger nach den Feststellungen im Strafurteil nicht drogenabhängig sei, sondern aus Gewinnstreben heraus gehandelt habe und im Rauschgiftan- und -verkauf bewandert sei. Demgegenüber müssten seine persönlichen Interessen zurücktreten, insbesondere die von ihm geltend gemachte Beziehung zu einer deutschen Lebensgefährtin und die Tatsache, dass er bisher in geordneten Verhältnissen im Bundesgebiet gelebt habe. Von einer Androhung der Abschiebung in den Iran werde im Hinblick auf das Abschiebungsverbot nach § 51 Abs. 1 AuslG aufgrund der Asylberechtigung des Klägers abgesehen.

Auf die Klage des Klägers hat das Verwaltungsgericht den Bescheid in Ziffer 2 aufgehoben. Das Urteil ist insoweit rechtskräftig geworden. Im Übrigen - also hinsichtlich der Ausweisung in Ziffer 1 des Bescheides - hat es die Klage abgewiesen.

Mit seiner Berufung hat der Kläger unter anderem geltend gemacht, entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts seien die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG in seinem Fall nicht erfüllt. Die Vorschrift erfordere, dass "wegen *einer* vorsätzlichen Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz" eine Freiheitsstrafe verhängt und diese nicht zur Bewährung ausgesetzt worden sei. Er sei aber nicht wegen einer, sondern wegen zweier in Tatmehrheit begangener Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz verurteilt worden. Die für die beiden Taten jeweils

festgesetzten Einzelstrafen bewegten sich noch in dem Rahmen, in welchem eine Strafaussetzung zur Bewährung in Betracht komme. Ob das Gericht bei getrennter Verhandlung die Einzelstrafen zur Bewährung ausgesetzt hätte, sei zumindest ungewiss. Die verbleibenden Zweifel könnten unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten nicht zu seinen, des Klägers, Lasten gehen. Die Beklagte hätte deshalb lediglich einen Regelausweisungsgrund nach § 47 Abs. 2 AuslG annehmen dürfen und wegen des besonderen Ausweisungsschutzes nach § 47 Abs. 3 Satz 2 AuslG eine Ermessensentscheidung treffen müssen.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat mit Urteil vom 23. September 2002 (InfAuslR 2003, 58) die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Er hat im Anschluss an die Gründe des erstinstanzlichen Urteils ausgeführt: Die Beklagte habe die Ausweisung zutreffend auf § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG gestützt. Anders als § 47 Abs. 1 Nr. 1 AuslG, der eine Verurteilung "wegen einer oder mehrerer vorsätzlicher Straftaten" voraussetze, stelle Nummer 2 der Vorschrift gerade auf den Deliktscharakter und nicht auf die Anzahl der vorsätzlich begangenen Straftaten ab. Die Worte "wegen einer vorsätzlichen Straftat nach ..." zielten damit nicht auf eine zahlenmäßige Beschränkung. Der Tatbestand sei deshalb auch erfüllt, wenn mehrere Delikte nach dem Betäubungsmittelgesetz abgeurteilt worden seien. Diese Auslegung verstoße entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz oder das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot. Die Annahme der Beklagten, dass bei dem Kläger ein Regelfall sowohl im Sinne des § 48 Abs. 1 Satz 2 AuslG als auch im Sinne des § 47 Abs. 3 Satz 1 AuslG vorliege, sei ebenfalls rechtlich nicht zu beanstanden. Die Tatsache, dass er derzeit nicht in sein Heimatland Iran abgeschoben werden könne, führe nicht zwangsläufig zu der Annahme, dass seine Ausweisung unter spezial- oder generalpräventiven Gesichtspunkten ins Leere laufe. Die Rauschgiftdelikte, die er begangen habe, seien vom Gesetzgeber als Fälle besonders schwerer Kriminalität eingestuft worden. Gerade in diesen Fällen bestehe unter generalpräventiven Gesichtspunkten ein dringendes Bedürfnis an der Ausweisung, um andere Ausländer von Straftaten ähnlicher Art und Schwere abzuhalten. Soweit der Kläger geltend mache, durch die Ausweisung werde eine Eingliederung in die Gesellschaft erschwert, weil er mit einer räumlich beschränkten Duldung nicht als Fernfahrer im internationalen Transportverkehr tätig sein könne, sei dem entgegenzuhalten, dass Sinn und Zweck des Ausländergesetzes nicht darin bestehe, straf-

rechtlich auffällig gewordenen Ausländern mit Hilfe des begehrten Aufenthaltstitels eine gewünschte wirtschaftliche Grundlage zu verschaffen. Dem Kläger sei es unbenommen, als Kraftfahrer im räumlich beschränkten Bereich eine Arbeit aufzunehmen.

Mit seiner Revision vertieft und ergänzt der Kläger sein bisheriges Vorbringen: Sowohl aus dem Wortlaut als auch aus der Systematik des § 47 AuslG ergebe sich, dass die nicht zur Bewährung ausgesetzte Freiheitsstrafe im Sinne des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG wegen *einer* strafprozessualen Tat verhängt worden sein müsse. Während sowohl nach Abs. 1 Nr. 1 als auch nach Abs. 2 Nr. 1 der Vorschrift jeweils eine Verurteilung "wegen *einer oder mehrerer* vorsätzlicher Straftaten" erforderlich sei, beziehe sich § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG ausschließlich auf Verurteilungen "wegen *einer* vorsätzlichen Straftat". Daraus sei ohne weiteres der Umkehrschluss zu ziehen, dass eine Verurteilung wegen mehrerer vorsätzlicher Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz hier gerade nicht ausreichen solle. Wegen des einschneidenden Charakters der zwingenden Ausweisung sei sie für Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz vom Gesetzgeber im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nur insoweit als gerechtfertigt angesehen worden, als die betreffende Verurteilung schon wegen nur *einer* vorsätzlichen Straftat erfolgt sei. Bei einer Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe wegen mehrerer Straftaten könne der Tatbestand des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG nur dann erfüllt sein, wenn zumindest eine der wegen eines Betäubungsmitteldelikts verhängten Einzelstrafen bereits eine Höhe erreiche, die eine Strafaussetzung zur Bewährung nicht mehr zulasse, oder wenn sich aus dem Strafurteil eindeutig ergebe, dass diese Einzelstrafe bei gesonderter Verurteilung nicht zur Bewährung ausgesetzt worden wäre. Abgesehen davon verletze das Berufungsurteil auch insoweit Bundesrecht, als es die Ausweisung trotz des Umstandes für zulässig erachtet habe, dass es sich bei ihm, dem Kläger, um einen Asylberechtigten handle, für den die Ausweisung trotz fortbestehenden Abschiebungsverbots besonders negative Folgen zeitige. Das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass der Kläger nach seiner Ausweisung nur eine räumlich beschränkte Duldung erhalte und seinen Beruf als Fernfahrer daher nicht mehr ausüben könne. Es habe für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Ausweisung auch zu Unrecht auf den Zeitpunkt des Bescheiderlasses abgestellt. Ebenso wie nach Europäischem Gemeinschaftsrecht seien auch nach nationalem Recht positive Entwicklungen des Betroffenen nach der

letzten Behördenentscheidung von den Gerichten bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit der Ausweisung zu berücksichtigen. Dies gelte umso mehr, als auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seinem Urteil vom 31. Oktober 2002 (Yildiz, InfAuslR 2003, 126) festgestellt habe, dass es für die Beurteilung des Verstoßes einer Ausweisung gegen Art. 8 EMRK auf die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Rechtskraft der Entscheidung ankomme. Insoweit müsse sowohl die zum Zeitpunkt der Berufungsverhandlung bereits bekannte Tätigkeit des Klägers als LKW-Fahrer als auch die Eheschließung mit seiner langjährigen deutschen Lebensgefährtin nach Abschluss des Berufungsverfahrens bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Ausweisung berücksichtigt werden. Dies sei insbesondere deshalb geboten, weil bei dem Kläger mangels einer Ausreisemöglichkeit auch eine Befristung der Ausweisungswirkungen nach § 8 Abs. 2 AuslG ausscheide, so dass die neu eingetretenen Umstände gerade nicht in einem Befristungsverfahren berücksichtigt werden könnten.

Die Beklagte verteidigt ebenso wie die beteiligte Landesadvokatur Bayern das angefochtene Urteil.

## II.

Die zulässige Revision des Klägers ist nicht begründet. Das Berufungsurteil verletzt Bundesrecht nicht. Die angefochtene Ausweisungsverfügung der Beklagten ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

1. Die Vorinstanzen und die Beklagte sind zu Recht davon ausgegangen, dass im Falle des Klägers die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG erfüllt sind. Diese Bestimmung ist mit Wirkung vom 1. Dezember 1994 durch das Verbrechensbekämpfungsgesetz (vom 28. Oktober 1994 BGBl I S. 3186) in § 47 Abs. 1 AuslG zunächst als Nr. 3 eingefügt worden. Seit dem 1. November 1997 gilt sie bis heute - nunmehr als Nr. 2 erste Alternative - insoweit unverändert fort (vgl. § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG in der Fassung des Gesetzes vom 29. Oktober 1997, BGBl I S. 2584). Danach wird ein Ausländer u.a. ausgewiesen, "wenn er wegen einer vorsätzlichen Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz ... rechtskräftig zu einer Ju-

gendstrafe von mindestens zwei Jahren oder zu einer Freiheitsstrafe verurteilt und die Vollstreckung der Strafe nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist". Entgegen der Ansicht der Revision hat der Kläger mit seiner rechtskräftigen Verurteilung wegen zweier vorsätzlicher Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten den Tatbestand dieser Vorschrift erfüllt. Dies folgt allerdings nicht, wie die Beklagte meint, bereits aus der Formulierung "wegen *einer* vorsätzlichen Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz". Ihre Auffassung, das Wort "einer" sei in § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG nicht als Zahlwort gemeint, sondern als unbestimmter Artikel zu verstehen, weshalb ohne weiteres schon nach dem Wortlaut auch mehrere Straftaten erfasst seien, ist so nicht richtig. Wie die Revision zutreffend ausführt, zeigt der Vergleich mit § 47 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 Nr. 1 AuslG, wo jeweils von einer Verurteilung "wegen *einer oder mehrerer* vorsätzlicher Straftaten" die Rede ist, dass der Gesetzgeber zwischen der Verurteilung wegen einer Straftat und wegen mehrerer Straftaten durchaus unterschieden hat. Der Wortlaut des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG, der nur von "einer" Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz und nicht von "einer oder mehreren" solchen Straftaten spricht, deutet daher eher auf eine bewusste, auch zahlenmäßige Begrenzung hin. Auch das weitere Argument der Beklagten, der Gesetzgeber habe die Alternative einer Verurteilung wegen mehrerer Straftaten in § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG deshalb nicht berücksichtigen müssen, weil bereits jede Freiheitsstrafe wegen eines Betäubungsmitteldelikts - unabhängig von der Höhe - und deren Nichtaussetzung zur Bewährung für die Verwirklichung des Tatbestands genüge, greift zu kurz. Denn zumindest für den Fall der Verurteilung "zu einer Jugendstrafe von mindestens zwei Jahren" ist es wiederum von entscheidender Bedeutung, ob die Strafe in der gesetzlich vorgesehenen Höhe auf der Verurteilung wegen eines Betäubungsmitteldelikts oder wegen mehrerer Betäubungsmitteldelikte beruhen muss. Das alles spricht indessen nicht gegen die von der Beklagten im Ergebnis zu Recht geforderte Anwendung des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG auf Fälle wie den vorliegenden. Auch eine am Wortgebrauch orientierte "enge" Auslegung dieser Vorschrift im Sinne einer auch zahlenmäßigen Begrenzung, die stets die Verurteilung wegen *einer* vorsätzlichen Straftat im Sinne des Strafrechts nach dem Betäubungsmittelgesetz voraussetzt, wirkt sich im Ergebnis nicht zugunsten des Klägers aus. Lediglich bei der Anwendung der Vorschrift auf jugendliche Straftäter mag der von der Revision gezogene Schluss gerechtfertigt sein, dass eine Verurteilung wegen mehrerer Straftaten nach dem Betäubungsmittel-

telgesetz zu einer Jugendstrafe von mindestens zwei Jahren nicht ausreicht, zumal nach § 31 Abs. 1 JGG stets nur ein einheitliches Strafmaß festgesetzt wird (vgl. auch Nr. 47.1.2.1 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz - AuslGVwV - vom 28. Juni 2000, GMBI S. 618).

Bei einer Verurteilung nach Erwachsenenstrafrecht genügt es dagegen, wenn eine Freiheitsstrafe wegen einer Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz verhängt und die Vollstreckung der (Einzel- oder Gesamt-) Strafe nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Auf die Gründe, weshalb die Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist, kommt es nach dem Wortlaut des § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG grundsätzlich nicht an. Insbesondere stellt das Gesetz nicht darauf ab, dass die wegen des (mindestens einen) Betäubungsmitteldelikts verhängte Freiheitsstrafe schon von Gesetzes wegen - bei einer Höhe von mehr als zwei Jahren (§ 56 Abs. 2 StGB) - nicht zur Bewährung hätte ausgesetzt werden können. Vielmehr knüpft es die Rechtsfolge der zwingenden Ist-Ausweisung allein an den Ausspruch einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung durch das Strafgericht im jeweiligen Einzelfall. Ihrem Wortlaut nach ist die Vorschrift deshalb nicht nur dann anwendbar, wenn der Ausländer wegen eines einzigen Rauschgiftdelikts zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung verurteilt worden ist. Sie gilt vielmehr ohne weiteres auch dann, wenn - wie hier - im Rahmen einer Gesamtstrafenbildung wegen mehrerer Straftaten eine Freiheitsstrafe für nur ein vorsätzliches Betäubungsmitteldelikt als Einsatzstrafe festgesetzt und die Gesamtstrafe - und damit auch die in ihr enthaltene Einzelstrafe - nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Ob und in welchem Umfang eine einschränkende Auslegung in den Fällen geboten ist, in denen es sich - anders als hier - bei den weiteren mit der Gesamtstrafe abgeurteilten Straftaten nicht um solche nach dem Betäubungsmittelgesetz handelt und die Nichtaussetzung zur Bewährung auch auf der Mitverurteilung wegen dieser anderen Straftaten beruht, braucht hier nicht entschieden zu werden (vgl. hierzu etwa VGH Mannheim, Beschluss vom 26. März 2003 - 11 S 525/03 - NVwZ-RR 2003, 595, m.w.N.; vgl. auch Hailbronner, Ausländerrecht, § 47 AuslG Rn. 12 a; Vormeier in: GK-AuslR, § 47 AuslG Rn. 27). Denn jedenfalls bei einer allein auf vorsätzlichen Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz beruhenden Gesamtfreiheitsstrafe besteht für eine Einschränkung des Anwendungsbereiches der Vorschrift kein Anlass (im Ergebnis ebenso außer dem hier zugrunde liegenden Berufungsurteil: VGH Mannheim, Beschluss vom 26. März 2003,



a.a.O.; OVG Hamburg, Beschluss vom 12. September 2002 - 3 Bf 277/99 - InfAuslR 2003, 420; vgl. auch - allerdings ohne nähere Begründung - das Urteil des Senats vom 26. Februar 2002 - BVerwG 1 C 21.00 - BVerwGE 116, 55; a.A. VG Düsseldorf, Beschluss vom 6. März 2002 - 24 L 2826/01 - InfAuslR 2002, 301). Das ergibt sich auch aus folgenden Erwägungen zum Sinn und Zweck der Vorschrift und zu ihrer Entstehungsgeschichte:

Der Gesetzgeber wollte mit der Schaffung dieses neuen Tatbestandes der Ist-Ausweisung die Drogenkriminalität auch mit den Mitteln des Ausweisungsrechts wirksamer bekämpfen. In der Begründung des Gesetzentwurfs der Fraktionen der CDU/CSU und der FDP (BTDrucks 12/6353 S. 30) heißt es:

"Im Interesse einer konsequenten Bekämpfung der Drogenkriminalität muss der Grundsatz gelten, dass ausländische Drogentäter ihr Aufenthaltsrecht verlieren und aus dem Bundesgebiet ausgewiesen werden. Deshalb wird § 47 Abs. 1 unter Buchst. a auch um eine Nr. 3 ergänzt, wonach künftig jede rechtskräftige Verurteilung zu Jugendstrafe von mindestens zwei Jahren oder zu Freiheitsstrafe ohne Bewährung wegen einer vorsätzlichen Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz zur Ist-Ausweisung führt."

Wenn der Gesetzgeber an die Verurteilung wegen eines vorsätzlichen Drogendelikts zu einer Freiheitsstrafe ohne Mindesthöhe und an die Nichtaussetzung der Vollstreckung dieser Strafe zur Bewährung bei erwachsenen Ausländern die Konsequenz der Ist-Ausweisung geknüpft hat, so gehört auch derjenige Straftäter zu dieser Zielgruppe, bei dem die Freiheitsstrafe wegen eines Rauschgiftdelikts gerade wegen der Begehung eines weiteren gleichartigen Delikts nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Dies gilt sowohl in den Fällen, in denen das Strafgericht aufgrund einer eigenen negativen Sozialprognose die Vollstreckung der Strafe nicht zur Bewährung ausgesetzt hat, als auch in den Fällen, in denen wegen der Höhe der durch mehrere vorsätzliche Rauschgiftdelikte verwirkten Gesamtstrafe schon nach § 56 StGB eine Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung ausscheidet. Für eine engere Auslegung, wie sie die Revision anstrebt, ist daher in derartigen Fällen kein Raum.

2. Das Berufungsgericht ist ferner zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger wegen seines besonderen Ausweisungsschutzes als Asylberechtigter nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen

werden kann (§ 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AuslG) und die Ist-Ausweisung zur Regelausweisung herabgestuft ist (§ 47 Abs. 3 Satz 1 AuslG). Es hat jedenfalls im Ergebnis ohne Verstoß gegen Bundesrecht das Vorliegen von schwerwiegenden Gründen im Sinne des § 48 Abs. 1 AuslG (unten a) und das Vorliegen eines Regelfalles im Sinne des § 47 Abs. 3 Satz 1 AuslG (unten b) bejaht. Der Umstand, dass der Kläger als Asylberechtigter wegen der von ihm begangenen Straftaten nicht in sein Heimatland abgeschoben werden kann und die Beklagte deshalb von vornherein vom Erlass einer Abschiebungsandrohung abgesehen hat, schließt, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, eine Ausweisung nach diesen Bestimmungen nicht aus. Wie der Senat bereits entschieden hat, kann eine Ausweisung ihren ordnungsrechtlichen Zweck sowohl unter spezialpräventiven als auch unter generalpräventiven Gesichtspunkten auch dann erreichen, wenn sie nicht zu einer Abschiebung des Ausländers in sein Heimatland, sondern "nur" zu einer Verschlechterung seiner aufenthaltsrechtlichen Position im Bundesgebiet führt (vgl. Beschluss vom 18. August 1995 - BVerwG 1 B 55.95 - Buchholz 402.240 § 48 AuslG 1990 Nr. 7; Urteil vom 5. Mai 1998 - BVerwG 1 C 17.97 - BVerwGE 106, 351, 366).

a) Nach § 48 Abs. 1 Satz 2 AuslG liegen schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in der Regel in den Fällen des § 47 Abs. 1 AuslG vor. Diese gesetzliche Vermutung beinhaltet allerdings keine Automatik, sondern erfordert eine individuelle Prüfung im jeweiligen Einzelfall, ob nicht Besonderheiten vorliegen, die den an sich schwerwiegenden Ausweisungsanlass nach § 47 Abs. 1 AuslG als weniger gewichtig erscheinen lassen. Bei spezialpräventiv begründeten Ausweisungen müssen Anhaltspunkte dafür bestehen, dass in Zukunft eine schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung durch neue Verfehlungen des Ausländers ernsthaft droht und damit von ihm eine bedeutsame Gefahr für ein wichtiges Schutzgut ausgeht (stRspr, vgl. etwa Urteil vom 11. Juni 1996 - BVerwG 1 C 24.94 - BVerwGE 101, 247, m.w.N.). Eine Ausweisung aus Gründen der Generalprävention ist bei Ausländern, die einen besonderen Ausweisungsschutz genießen, nur ausnahmsweise dann zulässig, wenn eine Straftat besonders schwer wiegt und deshalb ein dringendes Bedürfnis dafür besteht, über eine etwaige strafrechtliche Sanktion hinaus durch Ausweisung andere Ausländer von Straftaten ähnlicher Art und Schwere abzuhalten (stRspr, vgl. neben dem Urteil vom 11. Juni 1996 auch den Beschluss vom 18. August 1995 - BVerwG 1 B 55.95 - a.a.O., m.w.N.).

Ob die Ausweisung des Klägers, soweit sie auf spezialpräventive Gesichtspunkte gestützt ist, diesen Anforderungen genügt, lässt sich aufgrund der Feststellungen des Berufungsgerichts nicht abschließend beurteilen. Denn es fehlt an der erforderlichen Feststellung und Würdigung der tatsächlichen Umstände, aus denen sich - auch schon im Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung - eine hinreichend wahrscheinliche Gefahr der Wiederholung gleichartiger Straftaten im Falle des Klägers ergeben soll. Insoweit bedarf es indes nicht der Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Denn die Ausweisung des Klägers ist jedenfalls aus den vom Berufungsgericht zusätzlich als selbständig tragend angesehenen und in dem angefochtenen Bescheid auch angeführten generalpräventiven Gründen gerechtfertigt. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, dass die besonderen Anforderungen an eine generalpräventiv begründete Ausweisung vorliegend erfüllt sind, da die vom Kläger begangenen Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz besonders schwer wiegen und deshalb ein dringendes Bedürfnis dafür besteht, im Rahmen einer kontinuierlichen Ausweisungspraxis andere Ausländer von der Begehung derartiger Straftaten abzuhalten. Der Kläger ist vom Strafgericht nicht nur wegen Handeltreibens mit einer erheblichen Menge von Rauschgift - also als Dealer -, sondern auch wegen eines weiteren gewichtigen Drogendelikts - nämlich des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge - rechtskräftig verurteilt worden. Sowohl die Höhe der jeweils festgesetzten Einzelstrafen als auch die nahe an der Dreijahresgrenze des § 47 Abs. 1 Nr. 1 AuslG liegende Höhe der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten kennzeichnen die Taten als besonders schwerwiegend. Angesichts der mit der Rauschgiftkriminalität verbundenen besonderen Gefahren für die Allgemeinheit und der Schwierigkeiten ihrer Bekämpfung erscheint eine Ausweisung des Klägers daher auch unter Berücksichtigung der wesentlichen Umstände des vorliegenden Falles sowie des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes geboten, um eine Verhaltenssteuerung und Abschreckung bei anderen Ausländern zu bewirken.

b) Das Berufungsgericht hat ferner ohne Rechtsfehler angenommen, dass bei dem Kläger keine Ausnahme vom Regelfall im Sinne des § 47 Abs. 3 Satz 1 AuslG vorliegt. Soweit die Revision sich in diesem Zusammenhang auf die negativen Auswirkungen der Ausweisung auf die Erwerbstätigkeit des Klägers als Fernfahrer beruft,

begründet dies keine eine Ermessensentscheidung gebietende atypische Fallgestaltung. Abgesehen davon, dass er diese Tätigkeit nach eigenen Angaben erst nach der Ausweisungsverfügung und damit in Kenntnis der zu erwartenden Einschränkungen seiner aufenthaltsrechtlichen Situation aufgenommen hat, ist es gerade der Zweck der Ausweisung, durchaus auch spürbare und deutliche Beeinträchtigungen der Aufenthaltsposition des Ausländers zu bewirken.

Der weitere Vortrag der Revision, dass der Kläger nach Abschluss des Berufungsverfahrens seine deutsche Lebensgefährtin geheiratet habe und dieser Umstand im Hinblick auf Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten - EMRK - und die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (Urteil vom 31. Oktober 2002 - Beschwerde-Nr. 37295/97 - Yildiz - InfAuslR 2003, 126) im Revisionsverfahren berücksichtigt werden und zur Rechtswidrigkeit der Ausweisung führen müsse, greift nicht durch. Das ergibt sich schon daraus, dass neue Tatsachen im Revisionsverfahren nach deutschem Prozessrecht grundsätzlich nicht geltend gemacht werden können (vgl. § 137 Abs. 2 VwGO). Allein der Umstand, dass die Eheschließung nach Abschluss der letzten Tatsacheninstanz unstreitig ist, reicht für eine Ausnahme (vgl. Urteil vom 20. Februar 2001 - BVerwG 9 C 20.00 - BVerwGE 114, 16 <25 f.>) nicht aus. Im Übrigen ist auch fraglich, ob überhaupt ein Eingriff in das Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK in Betracht kommt, obwohl der Kläger voraussichtlich auf absehbare Zeit im Bundesgebiet bleiben wird und das gemeinsame Eheleben in Deutschland durch die Ausweisung als solche deshalb nicht berührt ist. Es ist auch nicht erkennbar, dass dem Kläger und seiner Ehefrau erhebliche Nachteile von ähnlichem Gewicht zugemutet werden, wie sie im Falle einer Abschiebung drohen. Dass mit einer Änderung der politischen Verhältnisse in seinem Heimatland und mit einem Widerruf seiner Asylberechtigung sowie einem Wegfall des Abschiebungsschutzes zu rechnen wäre, macht der Kläger selbst nicht geltend. Welche Folgerungen aus dem genannten Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte für die Berücksichtigung neuer, für die Rechte aus Art. 8 EMRK erheblicher Tatsachen im gerichtlichen Verfahren zu ziehen sind, bedarf hier keiner weiteren Erörterung.

c) Soweit die Revision schließlich die Ausweisung deshalb für rechtswidrig hält, weil ihre Wirkungen mangels Ausreisemöglichkeit für den Kläger nicht gemäß § 8 Abs. 2

Satz 3 AuslG befristet werden könnten, kann sie damit ebenfalls nicht durchdringen. Abgesehen davon, ob und wie über die Befristung der Ausweisungswirkungen in einem Sonderfall wie dem vorliegenden zu entscheiden wäre, hat die Beklagte dem Kläger nach Angaben der Beteiligten in der Revisionsverhandlung die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 4 AuslG in Aussicht gestellt. Mit Rücksicht auf diese beabsichtigte - ab 1. Januar 2005 sogar unter erleichterten Voraussetzungen mögliche - Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung ohne Pflicht zur Beachtung der allgemeinen Sperrwirkung nach § 8 Abs. 2 AuslG, kann im Falle des Klägers die Ausweisung als solche auch im Hinblick auf etwaige künftige aufenthaltsrechtliche Nachwirkungen nicht als unverhältnismäßig und damit als rechtswidrig angesehen werden.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Eckertz-Höfer

Dr. Mallmann

Richter

Beck

Prof. Dr. Dörig

### B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 4 000 € festgesetzt.

Eckertz-Höfer

Beck

Prof. Dr. Dörig

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Ausländerrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

AusIG § 8 Abs. 2; § 47 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 3 Satz 1;  
§ 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 und Satz 2  
EMRK Art. 8

Stichworte:

Ausweisung eines Asylberechtigten; Ist-Ausweisung; Regelausweisung; besonderer Ausweisungsschutz; Drogendelikt; Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz; Rauschgiftdelikt; Gesamtfreiheitsstrafe; Tatmehrheit; Bewährung; Generalprävention; Spezialprävention; schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung; Schutz des Familienlebens; Befristung der Ausweisung; Verhältnismäßigkeit.

Leitsatz:

Der Tatbestand der Ist-Ausweisung nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 AusIG ist auch dann erfüllt, wenn der Ausländer wegen mehrerer vorsätzlicher Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz rechtskräftig zu einer Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt und die Vollstreckung der Strafe nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist.

Urteil des 1. Senats vom 31. August 2004 - BVerwG 1 C 25.03

- I. VG Ansbach vom 16.10.2001 - Az.: VG AN 19 K 01.944 -
- II. VGH München vom 23.09.2002 - Az.: VGH 24 B 02.153 -