

VG Göttingen

Urteil vom 01.08.2006

Der Kläger wehrt sich gegen die Rücknahme der nachträglichen Befristung seiner Ausweisung.

Der am ... geborene Kläger ist libanesischer Staatsangehöriger. Er bemühte sich nach seiner Einreise in das Bundesgebiet im Jahre 1997 zunächst erfolglos um die Gewährung politischen Asyls. Später erteilte die Beklagte ihm Duldungen und nach seiner Eheschließung mit der deutschen Staatsangehörigen K. L. am ... eine Aufenthaltserlaubnis, die einmal verlängert wurde. Die weitere Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 04.12.2002 ab und wies den Kläger zugleich aus der Bundesrepublik aus, weil er durch Urteil des Landgerichts Kleve vom 04.03.2002 (1 Kls 65/01) wegen Handeltreibens mit Betäubungsmittel in nicht geringer Menge, wobei er einen Gegenstand mit sich führte, der seiner Art nach zur Verletzung von Menschen geeignet und bestimmt ist, zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten verurteilt worden war. Mit Beschluss vom 28.02.2004 setzte die Strafvollstreckungskammer beim Landgericht Braunschweig den Strafrest zur Bewährung aus; der Kläger wurde am ... aus der Strafhaft entlassen. Seine geplante Abschiebung in den Libanon scheiterte zunächst, weil er nicht über einen Reisepass verfügte.

Den Widerspruch des Klägers gegen den Bescheid der Beklagten vom 04.12.2002 wies die Bezirksregierung Braunschweig mit Widerspruchsbescheid vom 24.06.2003 als unbegründet zurück. Zuvor hatte das Gericht mit Beschluss vom 08.03.2003 - 2 B 276/03 - dem Kläger einstweiligen Rechtsschutz versagt, weil seine Ausweisung gem. § 47 Abs. 1 Nr. 1, 2 AuslG aller Voraussicht nach rechtmäßig sei. Das OVG Lüneburg wies die Beschwerde gegen diesen Beschluss mit Beschluss vom 16.01.2004 - 10 ME 117/03 - mit der Bemerkung zurück, die Ausweisung des Klägers sei aus spezial- und generalpräventiven Gründen voraussichtlich gerechtfertigt. Das von dem Kläger am 10. Juli 2003 angestrebte Klageverfahren - 2 A 275/03 - erledigte sich in der Hauptsache, nachdem die Beklagte die Wirkung der Ausweisung mit Bescheid vom 07.01.2005 auf ein Jahr befristet hatte und der Kläger (der bereits am 26.12.2004 freiwillig ausgewandert war) den Rechtsstreit daraufhin in der Hauptsache für erledigt erklärt hatte. Das Gericht legte in dem Einstellungsbeschluss vom 03.03.2005 die Kosten des Verfahrens den Beteiligten jeweils zur Hälfte auf, weil der Ausgang des Rechtsstreits weit-

gehend offen gewesen sei; es stehe nämlich nicht fest, ob die Kammer der Auffassung der Beklagten gefolgt wäre oder ob sie im Lichte neuerer Rechtsprechung in stärkerem Maße auf die Gefahrenprognose nach der Haftentlassung und das anschließende Verhalten des Klägers, was für ihn günstig wäre, abgestellt hätte.

Der Kläger ist am ... Vater eines Sohnes geworden. Er hält sich nach wie vor im Libanon auf, weil ihm die Deutsche Botschaft in Beirut die Wiedereinreise nach Ablauf der mit Bescheid vom 07.01.2005 gesetzten Einjahresfrist nicht gestattet hat. Seine Ehefrau und sein Sohn leben in Deutschland.

Nach einem Schriftwechsel zwischen der Beklagten und dem Nds. Ministerium für Inneres und Sport forderte letzteres mit Erlass vom 20.12.2005 von der Beklagten die Rücknahme des Bescheides vom 07.01.2005. Die Beklagte hörte den Kläger über seinen Prozessbevollmächtigten unter dem 02.01.2006 an und nahm sodann mit Bescheid vom 10.01.2006 den Bescheid vom 07.01.2005 über die Befristung der Ausweisung des Klägers mit folgender Begründung zurück: Der Bescheid vom 07.01.2005 sei ermessensfehlerhaft gewesen, weil bei der Bemessung der Frist nicht hinreichend berücksichtigt worden sei, dass der Kläger nicht über einen gültigen Heimatpass verfügt habe, dass er zunächst nicht an der Beschaffung von Passersatzpapieren mitgewirkt habe, dass das Nds. Oberverwaltungsgericht festgestellt habe, es würden hinreichende Anhaltspunkte für eine drohende Schwere gefährdenden öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegen, und dass der psychologische Sachverständige in dem von der Strafvollstreckungskammer beim Landgericht Braunschweig eingeholten Gutachten eine deutliche Bagatellisierung der Straftat durch den Kläger festgestellt habe; die Befristung der Sperrwirkung auf ein Jahr sei daher rechtswidrig und verstoße gegen den damals gültigen Erlass vom 27.05.1999 (Nds. MBl S. 406); es sei ermessensgerecht, die Entscheidung vom 07.01.2005 zurückzunehmen, weil es aus Gründen der Generalprävention erforderlich sei, den Kläger, der erheblich gegen das Betäubungsmittelgesetz verstoßen habe, längerfristig vom Bundesgebiet fernzuhalten, die einheitliche Handlungsweise aller niedersächsischen Ausländerbehörden müsse gewahrt bleiben, das persönliche Interesse des Klägers an einer alsbaldigen Wiederherstellung der familiären Lebensgemeinschaft mit der Ehefrau und dem gemeinsamen Kind in Deutschland müsse dem gegenüber zurücktreten.

Der Kläger hat am 09.02.2006 Klage erhoben. Er trägt vor: Die nachträgliche Befristung der Ausweisung sei rechtmäßig gewesen; Ermessensfehler seien nicht ersichtlich; es bestehe ein erheblicher Vertrauensschutz, zumal er im Vertrauen auf die Bestandskraft der nachträglichen

Befristung mit seiner deutschen Ehefrau ein Kind gezeugt habe; das Vorgehen der Beklagten sei rechtsmissbräuchlich, da die gefundene Lösung auf einem Vorschlag des Gerichts zurückgegangen sei; er hätte die vorangegangene Klage nie zurückgenommen, hätte er auch nur im Ansatz ahnen können, was das Nds. Ministerium des Inneren jetzt mit ihm vorhabe.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 10.01.2006 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor: Sie habe seinerzeit rechtsirrig den Erlass des Innenministeriums vom 27.05.1999 nicht korrekt angewandt; sie habe fälschlicherweise eine Ausweisung nach § 46 AuslG (statt nach § 47 des Gesetzes) angenommen und deswegen die Ausweisungswirkung aufgrund der günstigen Sozialprognose von vier Jahren auf ein Jahr verringert, wohingegen die Sperrfrist nach dem Erlass lediglich auf 5 Jahre hätte gekürzt werden dürfen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze und auf den Verwaltungsvorgang der Beklagten Bezug genommen. Die Unterlagen sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet. Der Bescheid der Beklagten vom 10.01.2006 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten.

Gemäß § 48 Abs. 1 VwVfG kann ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. Ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), darf nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 zurückgenommen werden. Der Bescheid der Beklagten vom 07.01.2005 ist ein begünstigender Verwaltungsakt in diesem Sinne. Da er

keine einmalige oder laufende Geldleistung oder teilbare Sachleistung gewährt oder hierfür Voraussetzung ist, ist § 48 Abs. 2 VwVfG zugunsten des Klägers nicht anwendbar. Absatz 3 der Vorschrift eröffnet dem Betroffenen lediglich einen Anspruch auf Ausgleich eines Vermögensnachteils, den er dadurch erlitten hat, dass er auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat. Da es dem Kläger darum nicht geht, ist diese Bestimmung ebenfalls nicht einschlägig. Darüber hinaus sind jedoch bei der Entscheidung über die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes alle wesentlichen Gesichtspunkte zu bewerten und ist insbesondere das einmal gesetzte Vertrauen des Betroffenen mit dem öffentlichen Interesse an der Rücknahme gründlich abzuwägen (vgl. Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 6. Aufl., § 48, Rn. 181, 186).

Der angefochtene Bescheid ist bereits deshalb rechtswidrig, weil der Bescheid der Beklagten vom 07.01.2005 rechtmäßig ist (und es mithin an der gesetzlichen Voraussetzung für eine Rücknahme nach § 48 VwVfG fehlt).

Rechtsgrundlage für den Bescheid vom 07.01.2005 ist § 11 Abs. 1 des am 01.01.2005 in Kraft getretenen Aufenthaltsgesetzes (AufenthG). Danach darf ein Ausländer, der ausgewiesen, zurückgeschoben oder abgeschoben worden ist, nicht erneut in das Bundesgebiet einreisen und sich darin aufhalten; ihm wird auch bei Vorliegen der Voraussetzungen eines Anspruchs nach diesem Gesetz kein Aufenthaltstitel erteilt; die in den vorangegangenen Sätzen bezeichneten Wirkungen werden auf Antrag in der Regel befristet. Zum Umfang der Befristung äußert sich das Gesetz selbst nicht. Es steht danach im Ermessen der Ausländerbehörde, welche Frist für die Wiedereinreise eines ausgewiesenen Ausländers sie festsetzt. Nach § 40 VwVfG hat eine Behörde, die nach ihrem Ermessen zu handeln hat, dieses Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten. Mithin ist die Ermessensausübung nur dann rechtswidrig, wenn eine dieser beiden Schranken nicht eingehalten werden. Da - wie ausgeführt - gesetzliche Grenzen des Ermessens vorliegend nicht existieren, könnte der Bescheid vom 07.01.2005 nur dann rechtswidrig sein, wenn die Beklagte seinerzeit nicht entsprechend dem Zweck der Ermächtigung gehandelt hat. Das ist indes nicht der Fall.

Das Nds. Ministerium für Inneres und Sport wirft der Beklagten sinngemäß vor, sie habe unter Verstoß gegen die Selbstbindung der Verwaltung - also willkürlich - gehandelt, indem sie den Runderlass vom 27.05.1999, der eine ständige gleichmäßige Übung der Verwaltungspraxis bezweckt, nicht beachtet hat. Abgesehen davon, dass derartige Verwaltungs-

vorschriften selbst den Gleichheitssatz zu beachten haben und keine starren Anweisungen enthalten dürfen, wenn das Gesetz flexibles Handeln gebietet (vgl. Stelkens u.a., a.a.O., § 40, Rn. 109, 95), ist der von dem Ministerium gerügte Verstoß seinerzeit tatsächlich nicht geschehen. Der Runderlass bestimmt, dass im Interesse einer einheitlichen Ermessensausübung die Sperrfrist (die damals in § 8 Abs. 2 AuslG geregelt war) im Regelfall wie folgt festgesetzt werden sollte:

- vier Jahre bei Ausweisungen nach § 46 AuslG,
- acht Jahre bei Ausweisungen nach § 47 Abs. 2 AuslG und
- zwölf Jahre bei Ausweisungen nach § 47 Abs. 1 AuslG.

Den besonderen Umständen des Einzelfalles sei durch Verkürzung oder Verlängerung der regelmäßigen Frist bis zu drei Jahre Rechnung zu tragen; eine weitergehende Verkürzung der Frist könne grundsätzlich nur in Betracht kommen, wenn ohne Ausweisung ein gesetzlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach Wiedereinreise bestünde. Starre Anweisungen (die nach den obigen Ausführungen rechtlich bedenklich wären) enthält der Runderlass nicht, was durch die Verwendung der Worte „sollte“ und „grundsätzlich“ deutlich wird. Im übrigen zieht er eine weitergehende Verkürzung der Frist (die hier geschehen ist) ausdrücklich dann in Betracht, wenn ohne Ausweisung ein gesetzlicher Anspruch auf Verteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach Wiedereinreise bestünde; das ist hier der Fall (§ 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG), worauf der Beklagte in dem Bescheid vom 07.01.2005 auch ausdrücklich abstellt, was er in dem angefochtenen Bescheid jedoch nicht erwähnt.

Die Beklagte hat auch abgesehen davon ihr Ermessen seinerzeit nicht dem Zweck der Ermächtigung widersprechend ausgeübt. Die Sperrwirkung des § 11 Abs. 1 S. 1 AufenthG hat den Zweck, einen ausgewiesenen, zurückgeschobenen oder abgeschobenen Ausländer möglichst vom Bundesgebiet fernzuhalten. Bei der Entscheidung über die Befristung dieser Wirkung spielen im Regelfall folgende Gesichtspunkte eine Rolle: zwischenzeitlicher Zeitablauf, Veränderung der für die Ausweisung pp. maßgeblichen Sachlage, Verbesserung der Entwicklung im Vergleich zur ursprünglichen Gefahrenprognose, Eheschließung mit einem deutschen Partner, Erlass der Strafe nach Ablauf der Bewährungsfrist, Entlassung auf Bewährung nach Teilverbüßung der Strafe (vgl. Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl., § 11 AufenthG, Rn. 12). Die Beklagte hat diese Kriterien sämtlich in dem Bescheid vom 07.01.2005 berücksichtigt, was sich aus dessen Begründung ergibt. Ohne dass dies in dem genannten Bescheid zum Ausdruck kommt, war Anlass für die Bestimmung der außerordentlich gerin-

gen Wiedereinreisefrist von einem Jahr auch, dass erhebliche Unsicherheit über den Ausgang des seinerzeit noch anhängigen Gerichtsverfahrens gegen die Ausweisungsverfügung selbst bestand (was in der Begründung des Einstellungsbeschlusses vom 03.03.2005 zum Ausdruck kommt). Auch diese Unsicherheit, verbunden mit der Chance, die Durchführung eines Berufungszulassungsverfahrens vor dem OVG Lüneburg zu vermeiden, war ein sachgerechtes Kriterium für die Bemessung der Wiedereinreisefrist. In Zusammenschau mit den in dem Bescheid selbst erwähnten Gesichtspunkten ist die Bestimmung einer Frist von nur einem Jahr rechtlich nicht zu beanstanden. Das soll nicht heißen, dass die Bemessung einer längeren Frist nicht ebenfalls ermessensgerecht gewesen wäre, wenn etwa den in dem angefochtenen Bescheid erwähnten Belangen größeres Gewicht beigemessen worden wäre. Es geht aber nicht um die erstmalige Ausübung des Ermessens, sondern um die Frage, ob die seinerzeit getroffene Ermessensentscheidung rechtswidrig ist, was das Innenministerium bei seiner Argumentation möglicherweise übersieht.

Ohne dass es hierauf für die Entscheidung des Gerichts noch ankommt, soll nicht unerwähnt bleiben, dass die Ermessensausübung der Beklagten in dem angefochtenen Bescheid außerordentlich dürftig ist. Vor allem erfolgt keine wirkliche Abwägung des von der Beklagten (in Übereinstimmung mit dem Ministerium für Inneres und Sport) angenommenen öffentlichen Interesses an einer Rücknahme mit dem Interesse des Klägers daran, dass der bestehende Zustand aufrecht erhalten bleibt. Insbesondere ist völlig unberücksichtigt geblieben, dass der Kläger im Vertrauen auf die Einräumung der Jahresfrist die Bundesrepublik freiwillig verlassen hat, das Gerichtsverfahren gegen die Ausweisungsverfügung nicht weiter betrieben und ein Kind gezeugt hat, dass er selbst keinerlei Ursache für die von der Beklagten angenommene Rechtswidrigkeit des Bescheides vom 07.01.2005 gesetzt hat und dass die mit jenem Bescheid verfügte Wiedereinreisefrist bei Erlass des angefochtenen Bescheides bereits (nämlich am 26.12.2005) abgelaufen war.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.