



OBERVERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

Aktenzeichen: OVG 8 SN 236.01
VG 24 A 37.01

In der Verwaltungsstreitsache

g e g e n

das Land Berlin, vertreten durch
das Landeseinwohneramt Berlin,
- Ausländerangelegenheiten -,
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin,
Antragsgegner,

wird der Antrag des Antragstellers, die Beschwerde gegen den Beschluss des
Verwaltungsgerichts Berlin vom 29. November 2001 zuzulassen, abgelehnt.

Der Zulassungsantrag, für dessen Zulässigkeit noch das Verfahrensrecht in der
bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung maßgeblich ist (§ 194 Abs. 2

VwGO i.d.F. des Art. 1 Nr. 28 des Gesetzes zur Bereinigung des Rechtsmittelrechts im Verwaltungsprozess vom 20. Dezember 2001 [BGBl. I S. 3987]), ist nicht begründet.

Das Verwaltungsgericht hat den Antrag des Antragstellers, die aufschiebende Wirkung seiner Klage gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 16. März 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides der Senatsverwaltung für Inneres vom 3. April 2000, durch den der Antragsteller unter gleichzeitiger Anordnung der sofortigen Vollziehung aus der Bundesrepublik Deutschland ausgewiesen worden ist, wiederherzustellen, mit der Begründung zurückgewiesen, dem Antragsteller fehle für diesen Antrag das erforderliche Rechtsschutzinteresse, weil er aufgrund der - inzwischen unanfechtbaren - Ablehnung seines Asylantrages nebst Abschiebungsandrohung durch Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 15. Januar 2001 ohnehin vollziehbar ausreisepflichtig sei und abgeschoben werden könne. Selbst ein Erfolg seines vorliegenden Antrages würde mithin seine aufenthaltsrechtliche Rechtsposition nicht verbessern, so dass ein schützenswertes Interesse für die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die Ausweisung nicht zu erkennen sei. Die hiergegen geltend gemachten ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Beschlusses (§ 146 Abs. 4 VwGO a.F. i.V.m. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) sind nicht begründet.

Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts befindet sich in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des Senats zu Bedeutung und Reichweite der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen eine Ausweisungsverfügung (vgl. grundlegend Beschluss des Senats vom 8. Oktober 1999 - OVG 8 S 34.99 - m.z.N.). Danach hat die aufschiebende Wirkung einer gegen die Ausweisung gerichteten Klage ebenso wie die Wiederherstellung dieser Wirkung gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 2. Alt. VwGO nach behördlicher Anordnung der sofortigen Vollziehung der Ausweisung lediglich zur Folge, dass die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht entfällt und der Ausländer deshalb nicht gemäß § 49 AuslG abgeschoben werden kann. Die übrigen Rechtswirkungen der Ausweisung, namentlich die so genannte Sperrwirkung (§ 8 Abs. 2 Satz 2 AuslG), aber auch das Einreiseverbot des § 8 Abs. 2 Satz 1 AuslG sowie die Beendigung der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts und das Erlöschen der Aufenthaltsgenehmigung gemäß § 44 Abs. 1

Nr. 1 AuslG treten unabhängig davon ein, ob die Ausweisungsverfügung für sofort vollziehbar erklärt worden ist; sie können daher als für Behörden und Gerichte bindende gesetzliche Folgen der Ausweisung weder gemäß § 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO der aufschiebenden Wirkung unterliegen noch kann diese gemäß Abs. 5 gerichtlich wiederhergestellt werden. Zur Begründung seiner Auffassung hat der Senat in dem genannten Beschluss vom 8. Oktober 1999 Folgendes ausgeführt:

Inhalt und Folgen der in § 80 Abs. 1 VwGO allgemein geregelten aufschiebenden Wirkung und deren gerichtlicher Anordnung gemäß § 80 Abs. 5 VwGO sind allerdings umstritten; sie hängen davon ab, ob diese lediglich als eine Vollzugshemmung oder eine Hemmung der Wirksamkeit verstanden werden (vgl. zum Meinungsstand: Schoch, in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO § 80 Rn. 72 ff.; Kopp/Schenke, VwGO 11. Aufl. 1998, § 80 Rn. 22 ff. [unverändert in der 13. Aufl. 2003]). Vollziehbar im engeren Sinne von Vollstreckungsmaßnahmen ist die Ausweisung nur hinsichtlich der durch sie ausgelösten Ausreisepflicht; die mit einer Ausweisung sonst noch verbundenen Rechtsfolgen, nämlich das Einreise- und Aufenthaltsverbot sowie die sog. Sperrwirkung (Verbot der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auch bei Vorliegen der gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen, vgl. zu den Rechtswirkungen einer Ausweisung § 8 Abs. 2 AuslG), gehören nicht dazu. Bei ihnen handelt es sich um sonstige Wirkungen der Ausweisungsverfügung, welche Behörden und Gerichte kraft ihrer Gesetzesbindung zu beachten haben. Sie würden von der aufschiebenden Wirkung nur dann erfasst, wenn diese als Wirksamkeitshemmung zu verstehen wäre. Das ist jedoch nicht der Fall. Denn der Gesetzgeber hat in § 72 Abs. 2 Satz 1 AuslG zwischen Vollziehbarkeit im engeren Sinne und der Wirksamkeit der Ausweisung unterschieden und die Wirksamkeit der Ausweisung unbeschadet der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage angeordnet, sich mithin für bloße Vollzugshemmung entschieden. Er war sich der Bedeutung dieser Differenzierung, z.B. für die Fälle des Familiennachzuges und der Wiederkehrproption bewusst, in denen das jeweilige Aufenthaltsrecht tatbestandsmäßig von der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts bzw. deren Dauer abhängt (vgl. regierungsamtliche Begründung in BT-Drs. 11/6321, S. 81 zu § 72 Abs. 2; Schoch, in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO § 80 Rn. 96). Der Gesetzgeber hat für die Rechtmäßigkeit der aufenthaltsbeendenden Verwaltungsakte allgemein, insbesondere die Ausweisung entschieden, dass nach Eintritt bzw. Anordnung der aufschiebenden Wirkung nur die Vollstreckung im engeren Sinne (der gesetzlichen Ausreisepflicht nach § 42 Abs. 1 AuslG) unzulässig, der Eintritt der inneren Wirksamkeit des aufenthaltsbeendenden Verwaltungsaktes hingegen nicht - auch nicht vorübergehend - gehemmt sein soll (h.M., vgl. aus dem Schrifttum: Funke-Kaiser, in GK-AuslR, II-§ 72 Rn. 12; Hailbronner, AuslR § 8 Rn. 35; Renner, AuslR, 7. Aufl. 1999, § 72 AuslG Rn. 4; aus der Rechtsprechung: VGH BW, InfAuslR 1992, 41 [43]; NVwZ 1992, 700 [701]; OVG Bremen, NVwZ-RR 1993, 216 f.; OVG NW, NVwZ-RR 1996, 173 [174]; HessVGH, InfAuslR 1995, 200; OVG Hamburg, NVwZ-RR 1996, 709). Der gegenteiligen Ansicht des Schleswig-Holsteinischen OVG (InfAuslR 1993, 128 [129]) vermag der Senat nicht zu folgen. Seine Begründung,

dass der Gesetzgeber an den Inhalt der von ihm verwendeten rechtstechnischen Begriffe gebunden sei, geht am Kern der Sache vorbei. Der Begriff der „Wirksamkeit“ des Verwaltungsaktes, der auch in § 43 VwVfG verwendet wird und dort sowohl die innere als auch die äußere Wirksamkeit meint (Kopp, VwVfG, 6. Aufl. § 43 Rn. 4), wird in § 72 Abs. 2 Satz 1 AuslG erkennbar im Sinne der inneren Wirksamkeit verstanden, die von der aufschiebenden Wirkung erfasst würde, wenn der Gesetzgeber sie in der vorgenannten Norm nicht ausdrücklich davon ausgenommen hätte.

Verfassungsrechtliche Gründe gebieten es nicht, dass die Sperrwirkung der Ausweisung (§ 8 Abs. 2 Satz 2 AuslG) durch eine gerichtliche Entscheidung nach § 80 Abs. 5 VwGO suspendiert werden kann. Eine einschränkende Interpretation des § 72 Abs. 2 Satz 1 AuslG im Hinblick auf das verfahrensmäßige Hauptgrundrecht des Art. 19 Abs. 4 GG ist nicht geboten, denn jene Norm entspricht in der hier vertretenen Auslegung dem Verfassungsgebot effektiven Rechtsschutzes (a.A. OVG Bautzen, NVwZ-RR 1996, 174). Die mögliche Suspendierung der Ausreisepflicht ermöglicht es dem Ausländer ohnehin, bis zur Beendigung des Verfahrens im Inland zu bleiben, so dass eine wirksame Rechtsverfolgung im Bundesgebiet gewährleistet ist (Hailbronner, a.a.O. A 1 § 72 Rn. 11; Funke-Kaiser, a.a.O., II-§ 72 Rn. 18). ... Überdies ist die Rechtmäßigkeit einer durch eine Ausweisung ausgelösten Sperrwirkung als Vorfrage schon aus Gründen der Effektivität des Rechtsschutzes durchaus auch in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu überprüfen, wenn die Ablehnung einer beantragten Aufenthaltsgenehmigung hierauf gestützt wird (Hailbronner, a.a.O., A 1 § 72 Rn. 12; VGH BW, NVwZ 1992, 700 [701]).

An dieser Rechtsauffassung hält der Senat nach erneuter Überprüfung auch angesichts des Vorbringens des Zulassungsantrags und der dort zitierten Kommentierung von Vormeier (GK-AuslR II-§ 8 Rn. 57 f. sowie II-§ 45 Rn. 840) fest. Die dort vertretene Auffassung ist nicht mit der oben zitierten Kommentierung von Funke-Kaiser in GK-AuslR II und nicht mit § 72 Abs. 2 Satz 1 AuslG vereinbar, weil die in dieser Vorschrift getroffene Entscheidung des Gesetzgebers zur bloßen Vollzugshemmung der aufschiebenden Wirkung nicht beachtet wird.

Auf der Grundlage seines mithin zutreffenden Verständnisses der Vorschrift des § 72 Abs. 2 Satz 1 AuslG hat das Verwaltungsgericht folglich zu Recht entschieden, dass ein Rechtsschutzinteresse des Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung hinsichtlich der für sofort vollziehbar erklärten Ausweisungsverfügung nicht besteht, weil selbst ein Erfolg seines vorliegenden Antrages an seiner anderweitig vollziehbaren Ausreisepflicht nichts zu ändern vermöchte. Denn wegen der vollziehbaren asylverfahrensrechtlichen Abschiebungsandrohung ist er (unabhängig von der Vollziehbarkeit der Ausweisungsver-

fügung) vollziehbar ausreisepflichtig ist und kann nach § 49 Abs. 1 AuslG abgeschoben werden, wenn er nicht freiwillig ausreist.

Entgegen der Auffassung des Antragstellers wäre im Übrigen ein Rechtsschutzinteresse für den vorliegenden Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Ausweisungsverfügung auch nicht zur Vermeidung einer mit Art. 19 Abs. 4 GG unvereinbaren Rechtsschutzlücke anzunehmen. Die von ihm befürchtete Gefahr, allein aufgrund einer asylverfahrensrechtlichen Abschiebungsandrohung abgeschoben zu werden, ohne dass eine - wenigstens inzidente - gerichtliche Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Ausweisung und ihrer nachteiligen aufenthaltsrechtlichen Folgen (im vorliegenden Fall: Erlöschen seiner Aufenthaltsgenehmigung gemäß § 44 Abs. 1 Nr. 1 AuslG) möglich sei, besteht nicht. Denn die Rechtmäßigkeitskontrolle der Ausweisungsverfügung hätte gegebenenfalls inzident im asylverfahrensrechtlichen Aussetzungsverfahren stattzufinden. Der Erlass der Abschiebungsandrohung nach § 34 Abs. 1 Satz 1 AsylVfG setzt nämlich u.a. voraus, dass der Ausländer keine Aufenthaltsgenehmigung besitzt. Beruht der Verlust der Aufenthaltsgenehmigung - wie hier - auf den Wirkungen einer vor Asylantragstellung verfügten Ausweisung, kann der Ausländer in einem gegen die asylverfahrensrechtliche Abschiebungsandrohung gerichteten Verfahren gemäß § 80 Abs. 5 VwGO effektiven Rechtsschutz erlangen, indem er geltend macht, die Tatbestandsvoraussetzungen der Abschiebungsandrohung gemäß § 34 Abs. 1 Satz 1 AsylVfG seien nicht erfüllt, weil die Ausweisung offensichtlich rechtswidrig sei, nicht zum Erlöschen seiner Aufenthaltsgenehmigung geführt habe und die asylverfahrensrechtliche Abschiebungsandrohung deshalb gemäß § 43 Abs. 1 AsylVfG erst vollzogen werden dürfe, wenn die durch seine Ausweisung begründete Ausreisepflicht vollziehbar geworden sei (§ 42 Abs. 2 Satz 2 AuslG).

Im Übrigen ist die Ausweisung des Antragstellers bei summarischer Prüfung keineswegs offensichtlich rechtswidrig. Der gem. §§ 48 Abs. 1 Nr. 2, 47 Abs. 3 Satz 1 AuslG zur Regelausweisung herabgestufte Ist-Ausweisungstatbestand gem. § 47 Abs. 1 Nr. 1 AuslG ist erfüllt; das Vorliegen von Gründen für diese Ausnahme von der Regelausweisung wird im Widerspruchsbescheid vom 3. April 2000 zutreffend verneint. Die Regelausweisung widerspricht auch nicht Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls zum Abkommen vom 12. September 1963 (BGBl. 1972 II S.

385; vgl. BVerwG, Urteil vom 26. Februar 2002 - 1 C 21.00 -, NVwZ 2002, 1512 ff.) oder - soweit überhaupt anwendbar - Art. 14 Abs. 1 ARB; sie ist zutreffend auch spezialpräventiv begründet worden.

Die Kosten der Beschwerde werden dem Antragsteller auferlegt (§ 154 Abs. 2 VwGO).

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 2 045,17 € (= 4 000 DM) festgesetzt (§§ 20 Abs. 3, 14 Abs. 3, 13 Abs. 1 GKG).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Berlin, den 27. Juni 2003
Oberverwaltungsgericht Berlin
8. Senat

M o n j é

D r. S c h r a u d e r

W e b e r