

Titel:

rechtmäßige Feststellung des Verlusts des Freizügigkeitsrechts

Normenketten:

FreizügG/EU § 2 Abs. 1, § 4a, § 6 Abs. 1

StGB § 64

Leitsatz:

Bei Straftaten, die auf einer Suchterkrankung des Ausländers beruhen, kann von einem Wegfall der für die Ausweisung/Verlustfeststellung erforderlichen Wiederholungsgefahr nicht ausgegangen werden kann, solange der Ausländer nicht eine Suchttherapie erfolgreich abgeschlossen hat und die damit verbundene Erwartung eines künftig sucht- und straffreien Verhaltens auch nach Therapieende glaubhaft gemacht hat; die negative Gefährdungsprognose wird nicht durch einzelne positive Prognoseindizien resultierend aus dem Verlauf des Maßregelvollzugs in Frage gestellt. (Rn. 12) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Verlustfeststellung, Gewalttäter, Alkohol, Keine abgeschlossene Therapie, Freizügigkeitsrecht, Suchterkrankung, Therapie, Aufklärungsrüge

Vorinstanz:

VG Regensburg, Urteil vom 20.06.2022 – RN 9 K 22.1133

Tenor

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Der Kläger hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe

1

Der Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg.

2

Der Kläger, ein am ... 1981 geborener, nach Aktenlage am 18. April 2016 erstmals in das Bundesgebiet eingereister (Fortzug ins Ausland am 12.4.2017; erneuter Zuzug am 20.5.2019) polnischer Staatsangehöriger, wendet sich gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 20. Juni 2022, durch das seine Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 30. März 2022 abgewiesen worden ist. Mit diesem Bescheid stellte die Ausländerbehörde der Beklagten unter Anordnung des Sofortvollzugs den Verlust des Freizügigkeitsrechts nach § 6 Abs. 1 FreizügG/EU fest (Nrn. 1, 2 des Bescheides), ordnete eine Ausreiseaufforderung und eine Abschiebungsandrohung (Zielstaat: Polen) an (Nr. 3) und setzte ein auf die Dauer von vier Jahren ab Ausreise befristetes Einreise- und Aufenthaltsverbot fest (Nr. 4). Anlass der Verlustfeststellung bildet eine Verurteilung durch das Landgericht L. vom 1. Dezember 2020, rechtskräftig seit dem 9. Januar 2021, zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten wegen gefährlicher Körperverletzung unter Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt. Der Verurteilung lag eine in alkoholisiertem Zustand (2,4 bis 2,7 Promille BAK, das Strafgericht hat eine Alkoholproblematik des Klägers bejaht) und in Mittäterschaft begangene massive Körperverletzung durch Faustschläge und Fußtritte auf das in Embryonalhaltung am Boden liegende, wehrlose Opfer mit erheblichen Verletzungsfolgen zugrunde.

3

Das der rechtlichen Überprüfung durch den Senat ausschließlich unterliegende Vorbringen in der Begründung des Zulassungsantrags (§ 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO) rechtfertigt keine Zulassung der Berufung. Die sinngemäß geltend gemachten Zulassungsgründe des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils), dessen Beurteilung sich grundsätzlich nach dem

Zeitpunkt der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts richtet (vgl. z.B. BVerwG, U.v. 15.1.2013 - 1 C 10.12 - juris Rn. 12), so dass eine nachträgliche Änderung der Sach- und Rechtslage bis zum Zeitpunkt der Entscheidung in dem durch die Darlegung des Rechtsmittelführers vorgegebenen Prüfungsrahmen zu berücksichtigen ist (BayVG, B.v. 20.2.2017 - 10 ZB 15.1804 - juris Rn. 7), und des § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO (Verfahrensmangel, auf dem die Entscheidung beruhen kann) liegen nicht vor.

4

1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO, die die Zulassung der Berufung rechtfertigen, sind zu bejahen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten derart in Frage gestellt wird, dass sich die gesicherte Möglichkeit der Unrichtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung ergibt (z.B. BVerfG, B.v. 20.12.2010 - 1 BvR 2011/10 - juris Rn. 19), mithin diese Zweifel an der Richtigkeit einzelner Begründungselemente auf das Ergebnis durchschlagen (vgl. BVerwG, B.v. 10.3.2004 - 7 AV 4/03 - juris Rn. 9).

5

Der Kläger rügt, das Verwaltungsgericht habe entgegen dem Antrag des Klägers eine erneute Stellungnahme der Klinik nicht angefordert. Mit dem Schreiben des Klägersvertreters vom 15. Juni 2022 seien sowohl die Kopie des Arbeitsvertrages eingereicht als auch weitere Umstände dargelegt worden, aus denen sich der positive Therapieverlauf des Klägers ergebe. Darin sei zusammenfassend ausgeführt, dass beim Kläger weiterhin ein authentischer Therapie- und Veränderungswille sowie ein Abstinenzvorsatz vorhanden sei und die Therapie gemäß § 64 StGB weiter erfolgsversprechend scheine. Ausweislich der Urteilsgründe habe es das Verwaltungsgericht im Hinblick darauf, dass selbst nach jüngstem Sachstand die laufende Therapie des Klägers nicht (erfolgreich) abgeschlossen ist, als nicht entscheidungserheblich notwendig erachtet, dem Antrag des Kläger Bevollmächtigten auf Einholung eines weiteren Therapieberichts nachzukommen. Auf diesem Umstand beruhe das Urteil und seine Fehlerhaftigkeit. Darüber hinaus habe der Kläger in der Zwischenzeit eine weitere positive Entwicklung erfahren. Die Staatsanwaltschaft habe nach Mitteilung des Klägers einem Antrag auf Besuch der Verwandten in Nordrhein-Westfalen zugestimmt. Der Besuch bei der Familie sei problemlos verlaufen, von einer weiteren positiven Entwicklung sei deshalb auszugehen.

6

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils ergeben sich aus dem Zulassungsvorbringen des Klägers auch unter Berücksichtigung der aktuellen Entwicklung nicht.

7

Soweit dem Vortrag des Klägers Einwendungen gegen die Auffassung des Verwaltungsgerichts, von ihm, der sich laut der behördlichen Verlustfeststellung noch nicht fünf Jahre im Bundesgebiet aufgehalten und damit kein Daueraufenthaltsrecht gemäß § 4a FreizügG/EU erworben hat, gehe eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung aus, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre, entnommen werden können, greifen diese nicht durch.

8

Nach § 6 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU kann der Verlust des Rechts eines Unionsbürgers auf Einreise und Aufenthalt (§ 2 Abs. 1 FreizügG/EU) u.a. aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit festgestellt werden. Die Tatsache einer strafrechtlichen Verurteilung genügt für sich allein nicht, um die in § 6 Abs. 1 FreizügG/EU genannten Entscheidungen oder Maßnahmen zu begründen. Es dürfen nur im Bundeszentralregister noch nicht getilgte strafrechtliche Verurteilungen berücksichtigt werden, und diese nur insoweit, als die ihnen zu Grunde liegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt. Es muss eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung vorliegen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (§ 6 Abs. 2 FreizügG/EU; vgl. Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 der RL 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, v. 29.4.2004, ABl. EU L 158 S. 77: Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt), wobei diese Feststellung im Allgemeinen bedeutet, dass in der Regel eine Neigung des Betroffenen bestehen muss, das Verhalten in Zukunft beizubehalten (EuGH, U.v. 22.5.2012 - C-348/09 - juris Rn. 33 f.; EuGH, U.v. 27.10.1999 - juris Rn. 29/30). Dieser Maßstab verweist - anders als

der Begriff der Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im deutschen Polizeirecht - nicht auf die Gesamtheit aller Rechtsnormen, sondern auf einen spezifischen Rechtsgüterschutz, nämlich ein Grundinteresse der Gesellschaft, das berührt sein muss (BVerwG, U.v. 3.8.2004 - 1 C 30.02 - juris Rn. 24).

9

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts haben Ausländerbehörden und Verwaltungsgerichte bei spezialpräventiven

Ausweisungsentscheidungen/Verlustfeststellungsentscheidungen und deren gerichtlicher Überprüfung eine eigenständige Prognose zur Wiederholungsgefahr zu treffen (BVerwG, U.v. 15.1.2013 - 1 C 10.12 - juris Rn. 18). Bei der Prognose, ob eine Wiederholung vergleichbarer Straftaten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit droht, sind die besonderen Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, insbesondere die Höhe der verhängten Strafe, die Schwere der konkreten Straftat, die Umstände ihrer Begehung, das Gewicht des bei einem Rückfall bedrohten Rechtsguts sowie die Persönlichkeit des Täters und seine Entwicklung und Lebensumstände bis zum maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt (BayVGh, U.v. 30.10.2012 - 10 B 11.2744 - juris Rn. 33 m.w.N.). An die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts sind bei dieser Prognose umso geringere Anforderungen zu stellen, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist (stRspr; vgl. z.B. BayVGh, U.v. 30.10.2012 - 10 B 11.2744 - juris Rn. 34; BVerwG, U.v. 4.10.2012 - 1 C 13.11 - Rn. 18).

10

Davon ausgehend hat die Beklagte - die Umstände des Einzelfalls in den Blick nehmend - zu Recht dargelegt, dass sich aus dem bisher gezeigten Verhalten des Klägers und aus der gegen ihn ergangenen strafrechtlichen Verurteilung eine gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Ordnung und eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung, die Grundinteressen der Gesellschaft berührt, ergibt. Die Beklagte hat in ihrem Bescheid zutreffend ausgeführt, der Kläger sei massiv alkoholabhängig.

11

Die durch die Delinquenz indizierte Gefährlichkeit des Klägers (deren wesentlicher Hintergrund dessen langanhaltende und tiefgreifende Alkoholabhängigkeit ist) ist bislang - auch unter Berücksichtigung seiner therapeutischen Entwicklung - nicht beseitigt.

12

Das Verwaltungsgericht hat zutreffend auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs hingewiesen, wonach bei Straftaten, die auf einer Suchterkrankung des Ausländers beruhen, - als Teil der erforderlichen Prognoseentscheidung - von einem Wegfall der für die Ausweisung/Verlustfeststellung erforderlichen Wiederholungsgefahr nicht ausgegangen werden kann, solange der Ausländer nicht eine Drogentherapie erfolgreich abgeschlossen hat und die damit verbundene Erwartung eines künftig drogen- und straffreien Verhaltens auch nach Therapieende glaubhaft gemacht hat (siehe z.B. BayVGh, B.v. 29.5.2018 - 10 ZB 17.1739 - juris Rn. 9; BayVGh, B.v. 16.2.2018 - 10 ZB 17.2063 - juris Rn. 10; BayVGh, B.v. 7.2.2018 - 10 ZB 17.1386 - juris Rn. 10; BayVGh, U.v. 3.2.2015 - 10 B 14.1613 - juris Rn. 32 m.w.N.). Solange sich der Ausländer nicht außerhalb des Straf- bzw. Maßregelvollzugs bewährt hat, kann nicht mit der notwendigen Sicherheit auf einen dauerhaften Einstellungswandel und eine innerlich verfestigte Verhaltensänderung geschlossen werden, die ein Entfallen der Wiederholungsgefahr rechtfertigen würde (BayVGh, B.v. 13.10.2017 - 10 ZB 17.1469 - juris Rn. 12; BayVGh, B.v. 6.5.2015 - 10 ZB 15.231 - juris Rn. 11).

13

Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger nicht. Die negative Gefährdungsprognose wird nicht durch einzelne positive Prognoseindizien resultierend aus dem Verlauf des Maßregelvollzugs in Frage gestellt. Das Verwaltungsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass möglicherweise zwischenzeitlich weiter fortgeschrittene Lockerungsstufen der noch nicht erfolgreich beendeten Therapie wie eine externe Arbeitsaufnahme die negative Gefährdungsprognose nicht entkräften oder widerlegen zu vermögen. Es handelt sich bei der vorgetragenen Entwicklung lediglich um eine Fortsetzung der Erprobung des Klägers durch weitere schrittweise Lockerungsmaßnahmen; die Arbeitstätigkeit des Klägers ist ebenfalls als Teil der laufenden Therapiemaßnahme anzusehen. In Übereinstimmung mit dem Verwaltungsgericht kann folglich nicht von einer „Bewährung in Freiheit“ im Sinne der gefestigten verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung - die selbstverständlich ein autarkes und selbstbestimmtes Leben des Betroffenen ohne steuernde und begleitende Protektivfaktoren des Maßregelvollzugs nach erfolgreich absolvierter Therapie und nicht die

Phase der Erprobung im Freiheitskontakt während andauernder Therapiemaßnahme zugrunde legt - ausgegangen werden. Das Verwaltungsgericht hat weiter zutreffend darauf hingewiesen, dass der Verlauf der Therapie in einer Zusammenschau der Therapieberichte vom 28. Dezember 2021 und 23. Mai 2022 keineswegs als geradlinig und problemfrei bezeichnet werden kann. Insbesondere war es in 2021 zur Entziehung bereits gewährter Lockerungsstufen sowie zu einer Rückstufung auf Stufe 0 bei Aussetzung bisher gewährter Lockerungen gekommen. Erst nach wunschgemäßer Verlegung auf eine andere Therapiestation haben sich die Therapieaussichten wieder verbessert. Im Therapiebericht vom 23. Mai 2022 fällt ein positives Drogenscreening auf Alkohol am 23. April 2022 (2021 muss im Berichtskontext ein Tippfehler sein) auf, welcher wiederum mit einer Aussetzung der Lockerungsstufe bis zum 22. Mai 2022 verbunden war. Dass dem Kläger nach den Zulassungsvorbringen nunmehr ein Besuchsaufenthalt von 60 Stunden gewährt wurde, vermag mangels einer nachhaltigen Überwindung der Sucht und mangels Bewährung in Freiheit an der weiter negativen Gefährdungsprognose nichts maßgeblich zu ändern.

14

Im Hinblick auf die noch nicht abgeschlossene Therapie des Klägers und das geringe Gewicht einzelner günstiger Prognoseindizien durch Erlangung von Lockerungsstufen ist die Entscheidung des Verwaltungsgerichts, dem Antrag des Klägers auf Einholung eines weiteren Therapieberichts nicht nachzukommen, nicht zu beanstanden. Ein Verstoß gegen die Amtsermittlungspflicht (§ 86 Abs. 1 VwGO) ist darin nicht zu erkennen (vgl. nachfolgend 2.).

15

2. Soweit der Kläger mit seinem Vorbringen, das Verwaltungsgericht sei dem klägerischen Antrag auf Einholung eines aktuellen Führungsberichts nicht nachgekommen, eine Aufklärungsrüge geltend macht und sich auf den Zulassungsgrund nach § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO beruft, liegt ein solcher nicht vor.

16

Eine Aufklärungsrüge kann nur Erfolg haben, wenn substantiiert dargetan wird, hinsichtlich welcher tatsächlichen Umstände Aufklärungsbedarf bestanden hat, welche für geeignet und erforderlich gehaltenen Aufklärungsmaßnahmen hierfür in Betracht gekommen wären und welche tatsächlichen Feststellungen bei der Durchführung der vermissten Sachverhaltsaufklärung voraussichtlich getroffen worden wären (BVerwG, B.v. 8.7.2009 - 4 BN 12.09 - juris Rn. 7).

17

Ein Gericht verletzt seine Pflicht zur erschöpfenden Aufklärung des Sachverhalts grundsätzlich dann nicht, wenn es von einer Beweiserhebung absieht, die ein anwaltlich vertretener Beteiligter in der mündlichen Verhandlung nicht ausdrücklich beantragt hat (§ 86 Abs. 2 VwGO). Die Aufklärungsrüge dient nicht dazu, Versäumnisse Beteiligten, insbesondere das Unterlassen der Stellung von Beweisanträgen, zu kompensieren (BVerwG, B.v. 29.7.2015 - 5 B 36.14 - juris Rn. 7; B.v. 18.12.2006 - 4 BN 30.06 - NVwZ-RR 2007, 285 = juris Rn. 2; BayVG, B.v. 1.3.2018 - 8 ZB 17.1486 - juris Rn. 9; B.v. 18.10.2013 - 10 ZB 11.618 - juris Rn. 25). Dass ein Beweisantrag nicht gestellt wurde, ist nur dann unerheblich, wenn sich dem Gericht auch ohne ausdrücklichen Beweisantrag eine weitere Ermittlung des Sachverhalts hätte aufdrängen müssen. Die Aufklärungsrüge ist dabei nur dann erfolgreich, wenn das Gericht auf der Grundlage seiner Rechtsauffassung Anlass zu weiterer Sachaufklärung hätte sehen müssen. Außerdem muss der Kläger darlegen, welche tatsächlichen Feststellungen bei Durchführung der unterbliebenen Aufklärung voraussichtlich getroffen worden wären und inwiefern das unterstellte Ergebnis zu einer für ihn günstigen Entscheidung geführt hätte (BVerwG, B.v. 16.3.2011 - 6 B 47.10 - juris Rn. 12; BayVG, B.v. 21.3.2012 - 10 ZB 10.100 - juris Rn. 22).

18

Der Kläger hat nicht dargelegt, welche entscheidungserheblichen Feststellungen bei Einholung eines aktuellen Führungsberichts getroffen worden wären. Im Hinblick auf das nicht maßgebliche Gewicht erlangter Lockerungsstufen hat das Verwaltungsgericht auf der Grundlage seiner Rechtsauffassung keinen Anlass zu weiterer Sachaufklärung sehen müssen. Eine weitere Ermittlung des Sachverhalts musste sich für das Verwaltungsgericht nicht aufdrängen.

19

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf §§ 47 Abs. 3, Abs. 2, 52 Abs. 2 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit der Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).