

VG Darmstadt

Urteil vom 11.6.2008

Tenor

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens hat der Kläger zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, falls nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Tatbestand

Der Kläger wendet sich gegen die Zwangsvollstreckung aus dem von den Beteiligten im Verfahren 8 E 2134/05 (2) geschlossenen Prozessvergleich in Form der Vollziehung der ausländerrechtlichen Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005.

Der am 26.12.1980 im Bundesgebiet geborene Kläger ist mazedonischer Staatsangehöriger. Er lebt seit seiner Geburt durchweg im Bundesgebiet und war seit dem 28.05.1997 im Besitz einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis.

Nachdem der Kläger im Jahr 1997 wegen räuberischer Erpressung zu einer Geldstrafe, im Jahr 1999 wegen gemeinschaftlich versuchter räuberischer Erpressung zu einer Jugendstrafe von acht Monaten und im Jahr 2001 wegen Diebstahls in drei Fällen im besonders schweren Fall unter Einbeziehung des letztgenannten Urteils zu einer Jugendstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt worden war, wurde der Kläger im Jahr 2004 wegen gemeinschaftlichen Diebstahls in einem besonders schweren Fall und Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte in Tateinheit mit Beleidigung und in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt, nachfolgend wegen Beförderungerschleichung zu einer Geldstrafe und schließlich ebenfalls noch im Jahr 2004 wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt. Aufgrund dieses Verhaltens des Klägers wies die Beklagte ihn mit Verfügung vom 16.11.2005 aus und drohte ihm die Abschiebung nach Mazedonien an. Sie vertrat die Auffassung, dass ein Fall der zur Regelausweisung abgestuften Istausweisung vorliege und keine Besonderheiten ersichtlich seien, die ein Abweichen von der Regel gebieten würden.

Der Kläger hatte hiergegen beim erkennenden Gericht Klage erhoben (Az.: 8 E 2134/05) und zur Begründung im Wesentlichen geltend gemacht, dass die Beklagte zu Unrecht davon ausgegangen sei, dass bei ihm kein Ausnahmefall vom Regelfall der Ausweisung vorliege. Besondere Umstände ergäben sich bei ihm nämlich daraus, dass ihm Mazedonien vollkommen fremd sei, er sei noch nie dort gewesen und spreche auch nicht die mazedonische Sprache. Er habe in Mazedonien keinerlei Verwandte oder Bekannte, im Bundesgebiet stünde ihm seine Familie in seinen Resozialisierungsbemühungen zur Seite.

Mit Beschluss vom 29.12.2005 schlug das Gericht den Beteiligten zu Beendigung des damaligen Rechtsstreits folgenden Vergleich vor:

1. Die Beklagte setzt die Vollziehung der Verfügung vom 16.11.2005 für die Dauer von zwei Jahren aus.
2. Die Beklagte erteilt dem Kläger während dieser Zeit Duldungen, die ihm die Aufnahme einer Beschäftigung ermöglichen.
3. Sofern der Kläger sich während der Dauer der Aussetzung der Vollziehung straffrei hält, wird die Beklagte die Wirkungen der Ausweisung vom 16.11.2005 befristen und dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilen. Die Aufenthaltserlaubnis wird im Hinblick auf die Stellung des Klägers als faktischer Inländer im Hinblick auf das hieraus ergebende Ausreisehindernis nach Art. 8 EMRK fortlaufend verlängert, sofern der Kläger die Erteilungsvoraussetzung erfüllt, sich insbesondere nicht erneut strafbar gemacht hat.
4. Sofern der Kläger sich während des geduldeten Zeitraums von zwei Jahren strafbar machen sollte, ist die Beklagte berechtigt, ihn unmittelbar aufgrund der Verfügung vom 16.11.2005 abzuschicken. Die Abschiebung ist dem Kläger mindestens einen Monat vorher anzukündigen.
5. Der Kläger betreibt das Verfahren 8 E 2134/05(2) nicht weiter.
6. Der Kläger hat die Kosten des Verfahrens zu tragen; die Beklagte verzichtet auf die Geltendmachung außergerichtlicher Kosten.
7. Dieser Vergleich wird wirksam, sobald die Beteiligten ihn innerhalb einer Frist von zwei Wochen durch schriftliche Erklärung gegenüber dem Gericht angenommen haben.

Diesen Vergleichsvorschlag nahmen der bereits damals von seinem jetzigen Bevollmächtigten vertretene Kläger am 23.01.2006 mit Schreiben vom 20.01.2006 und die Beklagte am 19.01.2006 mit Schreiben vom 18.01.2006 an.

Am 21.05.2006, rechtskräftig seit dem 08.06.2006, wurde der Kläger vom Amtsgericht Groß-Gerau wegen Beförderungerschleichung zu einer Geldstrafe in Höhe von 70 Tagessätzen verurteilt (Az.: M1106 1440 Js 16414/06 34 Cs). Tag der (letzten) Tat war der 03.02.2006.

Des Weiteren wurde der Kläger am 20.08.2007, rechtskräftig seit dem 28.08.2007, vom Amtsgericht A-Stadt wegen Diebstahls in zwei Fällen zu einer Freiheitsstrafe von fünf Monaten ohne Bewährung

verurteilt (Az.: 4 Ds 108 Js 12282/06). Der Kläger hatte am 24.08.2006 zweimal eine Flasche „Jägermeister“ im Wert von 14,99 EUR entwendet. In Haft befindet er sich, auch zur Verbüßung anderer (vormals zur Bewährung ausgesetzter) Freiheitsstrafen, seit dem 16.08.2007.

Nachdem ihr die erneute Verurteilung des Klägers bekannt geworden war, kündigte die Beklagte dem Kläger unter dem 08.10.2007 die Abschiebung an. Der Kläger erhob hiergegen mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 18.10.2007 Widerspruch und rügte, dass es sich bei dieser Ankündigung um keine ordnungsgemäße Abschiebungsandrohung handele, die aber aufgrund des zwischen den Beteiligten geschlossenen Vergleiches notwendig sei. Die Beklagte führte hiergegen an, dass es keiner neuen Abschiebungsandrohung bedürfe, weil lediglich der Vollzug der bereits ergangenen Abschiebungsandrohung ausgesetzt gewesen sei und die bereits ergangene Abschiebungsandrohung auch nicht aus anderen Gründen verbraucht sei.

Mit Schreiben seiner Bevollmächtigten vom 31.10.2007 machte der Kläger sodann Abschiebungshindernisse geltend. Es sei zwar zutreffend, dass in seiner Familie serbokroatisch gesprochen worden sei und dass er diese Sprache auch noch gebrochen sprechen könne. In Mazedonien werde jedoch eine andere Sprache gesprochen, die er nicht beherrsche. Weiterhin führte er aus, dass für ihn keinerlei Ansätze für eine Integration in Mazedonien bestünden, die dort lebenden Verwandten habe er nie kennengelernt und auch ansonsten fehle es an Anknüpfungspunkten. Ferner behauptete der Kläger, dass er vor seiner letzten Inhaftierung bei der Suchtberatung der Caritas in A-Stadt vorgesprochen habe, um eine Suchttherapie einzuleiten und beanspruchte für sich, dass ihm die Chance eröffnet werden müsse, eine Suchttherapie zu machen. Sein desolater Zustand vor seiner neuerlichen Inhaftierung, von Alkoholmissbrauch geprägt, sei darauf zurückzuführen, dass er bei keinem Arbeitgeber habe Fuß fassen können und auch keine dauerhafte Beziehung habe eingehen können, weil er nur noch über Duldungen verfügt habe. Das Vorliegen einer Suchtproblematik war zuvor nicht aktenkundig geworden, insbesondere vom Kläger nicht behauptet worden. Ein Nachweis hierüber liegt nicht vor.

Mit Schreiben seiner Bevollmächtigten vom 09. und 12.11.2007 bat der Kläger um eine Ergänzung des zwischen den Beteiligten geschlossenen Vergleiches in Form einer Therapieauflage und stützte dieses Begehren auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 10.08.2007 – 2 BvR 535/03. Er vertrat die Auffassung, dass sein Fall dem der dortigen Entscheidung zugrundeliegenden parallel gelagert sei. Auch er sei faktischer Inländer und seine Straftaten stünden durchweg in Bezug zu seiner Suchterkrankung (Drogen und Alkohol). Eine ordnungsgemäße Ermessensbetätigung gebiete daher, dass ihm eine Therapiechance eingeräumt werde, weil erst nach einem Ausschöpfen dieses letzten Mittels das Begehen einer Straftat die Feststellung zulasse, dass eine Aufenthaltsbeendigung im Sinne des Art. 8 Abs. 2 EMRK aus Gründen der öffentlichen Sicherheit notwendig ist.

Die Beklagte lehnte die begehrte Abänderung des mit dem Kläger geschlossenen Prozessvergleiches ab und hielt an ihrer Absicht, den Aufenthalt des Klägers im Bundesgebiet zu beenden, fest, woraufhin der Kläger am 05.12.2007 die vorliegende Klage erhoben hat, mit der er sich in der Sache weiterhin gegen die Zwangsvollstreckung aus dem von den Beteiligten im Verfahren 8 E 2134/05 (2) geschlossenen Prozessvergleich in Form der Vollziehung der ausländerrechtlichen Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 wendet. Er vertritt die Auffassung, dass entweder die sich aus dem Pro-

zessvergleich ergebenden Voraussetzungen für die Vollziehbarkeit der Abschiebungsandrohung nicht vorlägen oder der Prozessvergleich nichtig sei.

Ersteres ergäbe sich, so der Kläger, wenn der von den Beteiligten geschlossene Prozessvergleich be-richtigend dahin auszulegen sei, dass die Vollziehung der Abschiebungsandrohung erst zulässig sein soll, wenn dem Kläger eine Therapieauflage erteilt worden sei und er trotz Therapie erneut in re-levantem Maße straffällig würde. So ergebe sich aus der jüngeren Rechtsprechung des Bundesver-fassungsgerichts und Bundesverwaltungsgerichts zu den Anforderungen an eine Ausweisungsver-fügung, die den Schutzbereich des Art. 8 EMRK tangiert, dass nicht mehr generalisierend auf die Verurteilung wegen einer Straftat abgestellt werden dürfe, sondern eine einzelfallbezogene Interes-senabwägung geboten sei.

Ohne diese korrigierende Auslegung sei der von den Beteiligten geschlossene Prozessvergleich in sei-nem Punkt 4 nichtig. Dies begründe sich zunächst schon darauf, dass die nach Art. 8 Abs. 2 EMRK vorzunehmende Einzelfallprüfung und Interessenabwägung nicht durch den Prozessvergleich habe vorweggenommen werden können. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sei nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts einem Vergleich nicht zugänglich; das Bundesverwaltungsgericht ha-be klargestellt, dass ein Verzicht auf eine Einzelfallprüfung und Interessenabwägung nicht zulässig sei.

Des Weiteren sei eine inhaltsgleiche Verfügung ohne Einzelfallprüfung und Interessenabwägung rechtswidrig, weil es nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit geboten sei, dem Kläger trotz des Bewährungsbruchs eine Therapiemöglichkeit einzuräumen, weil bei ihm eine Suchtproblematik vorliege, zuletzt habe er ein Alkohol- und Kokainproblem gehabt. Bereits vor seiner letzten Inhaf-tierung habe er sich bei der Caritas in A-Stadt um eine Therapie bemüht und sei schon für eine ambulante, geschlossene Alkoholtherapie nach seiner Haftentlassung vorgemerkt. In der Justizvoll-zugsanstalt nehme er seit März/April 2008 an einer Gruppe für Alkoholgefährdete und Alkoholkran-ke teil.

Mit dem Einwand der (Teil-)Nichtigkeit des von den Beteiligten geschlossenen Prozessvergleiches sei der Kläger auch nicht nach § 767 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen, weil das Problem der Beschaffungs-kriminalität beim Kläger im Zeitpunkt des Abschlusses des Vergleichs noch nicht erkannt gewesen sei und sich hieraus das Erfordernis ergebe, dem Kläger trotz Bewährungsversagen eine Therapiechance einzuräumen.

Wegen der Klagebegründung im Weiteren wird auf das schriftsätzliche Vorbringen des Klägers Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

die Zwangsvollstreckung aus Ziffer 4 des Prozessvergleichs des VG Darmstadt vom  
29.12.2005 – 8 E 2134/05 (2) – für unzulässig zu erklären.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen

und beruft sich zur Begründung im Wesentlichen darauf, dass der Vergleich wirksam, vollziehbar und auch für den Kläger bindend sei. Insbesondere lägen die danach bestehenden Voraussetzungen für die Vollziehung der gegen den Kläger mit der Ausweisungsverfügung vom 16.11.2005 ergangenen Abschiebungsandrohung vor.

Wegen der Ausführungen der Beklagten im Einzelnen wird auf ihr schriftsätzliches Vorbringen Bezug genommen.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und den Inhalt der beigezogenen Behördenvorgänge sowie der ebenfalls beigezogenen Gerichtsakte 8 E 2134/05 (2) Bezug genommen.

#### Entscheidungsgründe

Die vom Kläger erhobene Vollstreckungsabwehrklage ist zulässig, insbesondere statthaft.

Nach § 767 ZPO können Einwendungen, die einen durch ein Urteil festgestellten Anspruch selbst betreffen, im Wege der Klage bei dem Prozessgericht des ersten Rechtszuges geltend gemacht werden. Nach Absatz 2 dieser Vorschrift sind Einwendungen jedoch nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung, in der sie spätestens hätten geltend gemacht werden müssen, entstanden sind und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können.

Diese Regelung findet auf Prozessvergleiche entsprechende Anwendung (§§ 795, 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO), wobei vorliegend der für den Ausschluss von Einwendungen maßgebliche Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung ersetzt wird durch den Zeitpunkt des Zustandekommens des Vergleiches, weil eine mündliche Verhandlung nicht stattgefunden hat.

Auf den vorliegenden Fall sind diese Regelungen gemäß §§ 167 Abs.1, 168 Abs. 1 Nr. 3 VwGO entsprechend anzuwenden. Mit dem „durch den Vergleich festgestellten Anspruch“ der Beklagten ist insoweit die Befugnis der Beklagten gleichzusetzen, die gegen den Kläger ergangene ausländerrechtliche Verfügung vom 16.11.2005 unter den Voraussetzungen des von den Beteiligten im Verfahren 8 E 2134/05 (2) geschlossenen Prozessvergleiches zu vollziehen, mithin den Kläger abzuschieben, wenn er sich während des festgelegten Bewährungszeitraumes erneut, in welcher Weise auch immer, strafbar macht. Gegen diese Befugnis richten sich die vom Kläger erhobenen Einwendungen, weshalb die von ihm erhobene Vollstreckungsabwehrklage grundsätzlich statthaft ist.

Die Klage ist jedoch unbegründet, weil der Kläger keine Gründe geltend macht, die der Befugnis der Beklagten, den Kläger abzuschieben, entgegenstehen, ohne dass es noch darauf ankommt, ob die vom Kläger geltend gemachten Gründe im Sinne des § 767 Abs. 2 ZPO nachträglich entstanden sind.

Der Einwand, dass die sich aus dem vorgenannten Prozessvergleich ergebenden Voraussetzungen für die Vollziehung der ausländerrechtlichen Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 nicht erfüllt

seien, greift nicht durch, weil die nach dem Wortlaut des Vergleiches maßgeblichen Voraussetzungen zweifelsohne erfüllt sind. Die ausdrücklich formulierten Bedingungen für die Vollziehbarkeit der ausländerrechtlicher Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 sind entgegen der Auffassung des Klägers aber auch nicht im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung um ein Therapieerfordernis zu erweitern.

Der Prozessvergleich ist aufgrund seiner Doppelnatur allerdings nicht nur ein vollstreckbarer Titel, sondern auch ein materiell-rechtlicher Vertrag im Sinne des § 55 HVwVfG i. V. m. § 54 Satz 2 HVwVfG und damit grundsätzlich einer Auslegung zugänglich (vgl. bspw. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 01.12.1989 – 8 C 17/87, in: BVerwGE 84, 157–167, hier zitiert nach juris).

Nach § 133 BGB ist bei der Auslegung einer Willenserklärung der wirkliche Wille zu erforschen und nicht am buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Gemäß § 157 BGB sind zudem Verträge so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Eine darauf beruhende ergänzende Vertragsauslegung setzt voraus, dass das Vertragswerk eine planwidrige Unvollständigkeit aufweist, wobei es unerheblich ist, ob diese von Anbeginn bestanden hat oder erst nachträglich entstanden ist. Keine Lücke liegt vor, wenn die getroffene Regelung nach dem Willen der Vertragsschließenden bewusst abschließend sein sollte, und zwar ungeachtet dessen, ob sie sich als unbillig erweist (vgl. Palandt, BGB, 64. Aufl., 2005, § 157 RdNr. 3 m.w.Nw.).

Nach dem Wortlaut des von den Beteiligten im Verfahren 8 E 2134/05 (2) geschlossenen Prozessvergleiches deutet alles darauf hin, dass die Beteiligten bewusst eine abschließende Regelung haben treffen wollen, weil der Zweck des Prozessvergleiches ersichtlich darin bestanden hat, den Rechtstreit der Beteiligten durch eine dezidierte Regelung möglichst endgültig beizulegen. Danach sollte dem Kläger „nur“ die Möglichkeit eingeräumt werden, sich zu bewähren, und die Ausweisungsverfügung sollte selbst im Falle einer erfolgreichen Bewährung weiter Bestand haben, wenn auch ihre Wirkung zeitnah befristet worden wäre. Im Falle eines Bewährungsversagens, welcher Qualität auch immer, sollte die Ausweisungsverfügung ohne Weiteres vollziehbar sein.

Ein anderes Verständnis der von den Beteiligten getroffenen Vereinbarung bewirkt auch nicht der Umstand, dass der Beklagten im Zeitpunkt des Abschlusses des Vergleiches eine beim Kläger bestehende Suchtproblematik, wie später von ihm behauptet, nicht bekannt gewesen ist. Der Beklagten konnte eine etwaige, beim Kläger bestehende Suchtproblematik nicht bekannt gewesen sein, weil weder der Kläger eine solche behauptet hatte noch sonstige Umstände auf eine solche hingewiesen haben. Weder die der Beklagten bekannt gewordenen, gegen den Kläger ergangenen Strafurteile enthalten entsprechende Ausführungen (das Begehen einer Straftat unter Alkoholeinfluss weist nicht denotwendig auf das Vorliegen eines Alkoholproblems hin) noch die Sozialprognose des Leiters der Justizvollzugsanstalt Darmstadt vom 09.02.2005. In dieser wurde im Gegenteil ausdrücklich festgestellt, dass keine Hinweise für eine bestehende Drogen- oder Alkoholproblematik vorlägen. Die Beklagte konnte und musste mithin davon ausgehen, dass ein entsprechendes Problem beim Kläger nicht gegeben ist.

Aus der fehlenden Berücksichtigung des vom Kläger behaupteten Vorliegens einer Suchtproblematik ergibt sich auch dann keine planwidrige Regelungslücke, die nunmehr in der vom Kläger begehrten

Weise zu schließen wäre, wenn unberücksichtigt bleibt, dass der Kläger den Nachweis für die Richtigkeit dieser Behauptung nicht erbracht hat. Auf Seiten der Beklagten fehlt es an einer planwidrigen Lücke, weil nicht ersichtlich ist, dass die Beklagte im Falle der Kenntnis von einer Suchterkrankung des Klägers auf einer Therapieauflage bestanden hätte oder billigerweise von Amts wegen hätte bestehen müssen. Da sie kein „eigenes“ Interesse daran hatte, dass der Kläger eine mögliche Ursache für das Begehen von Straftaten durch Beginn einer Suchttherapie bekämpft und auch die Möglichkeit der Durchführung einer Suchttherapie nicht davon abhängt, dass die zuständige Ausländerbehörde dem Ausländer eine entsprechende Maßnahme aufgibt, hätte sie es vielmehr allein dem Kläger überlassen dürfen, die Rahmenbedingungen für eine erfolgreiche Bewährungszeit aus eigenem Antrieb zu schaffen. Ob sich die Beklagte auf ein entsprechendes Verlangen des Klägers hätte einlassen bzw. dieses nachträglich zum Gegenstand einer Interessenabwägung hätte machen müssen, spielt dabei keine Rolle, weil der Kläger weder das Bestehen einer Suchtproblematik dargetan noch eine Therapiebereitschaft bekundet hatte.

Aber auch auf Seiten des Klägers ist eine planwidrige Lücke nicht erkennbar. Ihm musste seine gesundheitliche Verfassung im Zeitpunkt der Annahme des Vergleichsvorschlages des Gerichts bekannt gewesen sein. Hat er den Vergleichsvorschlag gleichwohl ohne die Bitte um Ergänzung in Form einer Therapieauflage als weitere Vollziehbarkeitsvoraussetzung angenommen, liegt keine planwidrige Lücke vor, deren Schließung der Kläger nunmehr noch verlangen könnte. Damit kann dahingestellt bleiben, ob der Kläger eine ergänzende Vertragsauslegung auch dann verlangen könnte, wenn nur aus seiner Sicht eine planwidrige Unvollständigkeit der getroffenen Vereinbarung vorgelegen hätte.

Ebensowenig wie nach dem Vorstehenden eine ergänzende Vertragsauslegung mit der Folge vorzunehmen ist, dass nicht alle Voraussetzungen für die Vollziehbarkeit der ausländerrechtlichen Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 vorlägen, kann der Kläger mit dem Einwand der (Teil-)Nichtigkeit des von den Beteiligten im Verfahren 8 E 2134/05 (2) geschlossenen Prozessvergleiches durchdringen. Entgegen der Auffassung des Klägers ist die Vereinbarung in Punkt 4 des vorgenannten Prozessvergleiches nicht nichtig, womit dahingestellt bleiben kann, ob diese Teilnichtigkeit den Prozessvergleich insgesamt nichtig machen würde (§ 59 Abs. 3 HVwVfG).

Da der Prozessvergleich aufgrund seiner Doppelnatur auch ein materiell-rechtlicher Vertrag im Sinne des § 55 HVwVfG i. V. m. § 54 Satz 2 HVwVfG ist, gelten für ihn die Regelungen des § 59 HVwVfG, der bestimmt, unter welchen Voraussetzungen öffentlich-rechtliche Verträge nichtig sind.

Gemäß § 59 Abs. 1 HVwVfG ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag nichtig, wenn sich die Nichtigkeit aus der entsprechenden Anwendung von Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergibt, insbesondere §§ 134 ff BGB. Hierzu hat der Kläger nichts vorgetragen und es sind solche Gründe auch ansonsten nicht ersichtlich. Vor allem hat der Kläger den mit der Beklagten geschlossenen Prozessvergleich nicht angefochten, aber auch ein Verstoß gegen die guten Sitten ist nicht zu erkennen.

Der von den Beteiligten geschlossene Prozessvergleich ist auch nicht nach § 59 Abs. 2 HVwVfG nichtig. Nach dessen Ziffer 1 ist ein Vertrag im Sinne des § 54 Satz 2 HVwVfG und damit auch ein Vergleichsvertrag nach §§ 55 HVwVfG, 106 VwGO nichtig, wenn ein Verwaltungsakt mit entsprechendem Inhalt nichtig wäre. Gemäß § 44 Abs. 1 HVwVfG ist ein Verwaltungsakt nichtig, wenn er

an einem besonders schwerwiegenden Fehler leidet und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommender Umstände offensichtlich ist.

Dem Kläger ist allerdings darin zu folgen, dass eine vertragliche Vereinbarung, auch wenn sie im Wege des Prozessvergleiches getroffen wird, ebenso wie eine inhaltsgleiche Verfügung keinen rechtlichen Bestand haben kann, wenn ihr jede gesetzliche Grundlage fehlt. Hierbei würde es sich zweifelsfrei um einen offenkundigen und besonders schwerwiegenden Fehler handeln. Vorliegend stellt sich allerdings die Frage, ob sich der Kläger hierauf mit Erfolg berufen könnte, weil der von den Beteiligten geschlossene Prozessvergleich eine für ihn, gemessen an der bereits erfolgten Ausweisung, nur günstige Regelung enthält: Die Beklagte hat ihm unbeschadet der Ausweisungsverfügung die Erteilung von Duldungen und nachfolgend einer Aufenthaltserlaubnis zugesagt, wenn die Zusage auch an Bedingungen geknüpft war, die die Zusage eingeschränkt haben.

Soweit der Kläger dem entgegen hält, mit dem Vergleich sei auch ein Verzicht auf eine Einzelfallprüfung und Interessenabwägung erfolgt, vermag sich das Gericht seiner Auffassung nicht anzuschließen. Es kann im Gegenteil nicht die Feststellung getroffen werden, dass im Fall des Klägers eine Einzelfallprüfung und Interessenabwägung nicht stattgefunden hat. Dies begründet sich schon darauf, dass die Ausführungen in der ausländerrechtlichen Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 und die von den Beteiligten vergleichsweise vereinbarte Regelung verdeutlichen, dass eine Einzelfallprüfung und -würdigung stattgefunden hat. Die Beklagte hatte keineswegs nur schematisierend auf das Begehen von Straftaten abgestellt, sondern bspw. auch gewürdigt, dass sich der Kläger durch den letzten Strafvollzug nicht habe beeindrucken lassen und sich trotz gerichtlicher Weisung nicht der Führung eines Bewährungshelfers unterstellt habe. Punkt 3 und 4 des von den Beteiligten geschlossenen Prozessvergleichs als Ergänzung der ausländerrechtlichen Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 knüpften wiederum eindeutig an den Schutz aus Art. 8 EMRK an. Allein aus dem Umstand, dass aufgrund der Vorgeschichte des Klägers nunmehr jede weitere, in der Bewährungszeit begangene Straftat für die Vollziehbarkeit der ausländerrechtlichen Verfügung vom 16.11.2005 genügen sollte, lässt hingegen nicht den Rückschluss zu, dass keine Einzelfallprüfung und Interessenabwägung stattgefunden habe. Es wird hiermit vielmehr zum Ausdruck gebracht, dass das öffentliche Vollzugsinteresse trotz der Vorgeschichte des Klägers dann hinter seinem Interesse an einem weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet zurückzutreten habe, wenn sich der Kläger über einen Zeitraum von 2 Jahren rechtstreu verhält, anderenfalls aber die Gewichtung der widerstreitenden Interessen umgekehrt zu erfolgen habe. Ob eine solche Gewichtung nach der neuesten Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK Bestand haben könnte, ist keine Frage des Verzichts auf das Treffen einer Einzelfallentscheidung, sondern betrifft deren Rechtmäßigkeit aus heutiger Sicht.

Soweit die Argumentation des Klägers auch darauf abzielt, dass nach jeder weiteren von ihm begangenen Straftat erneut eine Einzelfallprüfung und Interessenabwägung hätte vorgenommen werden müssen, auf die er mit Abschluss des Vergleiches nicht habe wirksam verzichten können, vermag sich das Gericht dem ebenfalls nicht anzuschließen. Der Kläger verkennt insoweit nämlich, dass jedenfalls im Falle einer zur Regelausweisung abgestuften Istausweisung nach der im Zeitpunkt des Vergleichsschlusses vorherrschenden Meinung das öffentliche Interesse an einer Beendigung des Aufenthalts des ausländischen Straftäters nur dann hinter seinem Interesse, im Bundesgebiet zu bleiben, zurücktritt, wenn der Betroffene während eines überschaubaren Zeitraumes unter Beweis stellt, dass er



gewillt und in der Lage ist, sich nicht erneut strafbar zu machen. Fällt mithin in diesen Fällen bei einem Bewährungsbruch die Voraussetzung dafür weg, dass das öffentliche Ausweisungsinteresse hinter dem privaten Bleibeinteresse zurücktritt, bedarf es keiner erneuten, letztlich nur sich wiederholenden Interessenabwägung.

Eine Verfügung mit dem Inhalt der von den Beteiligten vergleichsweise getroffenen Vereinbarung wäre auch nicht aus anderen Gründen nichtig gewesen.

Zur Frage, wann ein Verwaltungsakt an einem zu seiner Nichtigkeit führenden Fehler leidet, hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 11.05.2000 – 11 B 26/00 (NVwZ 2000, 1039–1040 m.w. Nw. – hier zitiert nach juris) ausgeführt:

„Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts stellt sich die Rechtsfolge der Nichtigkeit eines Verwaltungsakts als eine besondere Ausnahme von dem Grundsatz dar, dass ein Akt staatlicher Gewalt die Vermutung seiner Gültigkeit in sich trägt. Der dem Verwaltungsakt anhaftende Fehler muss diesen schlechterdings unerträglich, d.h. mit tragenden Verfassungsprinzipien oder der Rechtsordnung immanenten wesentlichen Wertvorstellungen unvereinbar erscheinen lassen. Der schwerwiegende Fehler muss darüber hinaus für einen verständigen Bürger offensichtlich sein. Nichtigkeit eines Verwaltungsakts ist daher nur dann anzunehmen, wenn die an eine ordnungsmäßige Verwaltung zu stellenden Anforderungen in so erheblichem Maße verletzt werden, dass von niemandem erwartet werden kann, den Verwaltungsakt als verbindlich anzuerkennen“.

An einem solch gravierenden Rechtsmangel hat schon nicht die ausländerrechtliche Verfügung der Beklagten vom 16.11.2005 gelitten, gegen die sich letztlich die Argumentation des Klägers in der Sache richtet. Noch weniger würde mithin eine darüber hinausgehende begünstigende Verfügung, die inhaltlich dem von den Beteiligten geschlossenen Prozessvergleich entspricht, einen derart gravierenden Mangel aufweisen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass sich Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Ausweisungsverfügung der Beklagten und der von den Beteiligten getroffenen Vereinbarung über die Aussetzung ihrer Vollziehung erst aus der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts zu den Anforderungen an Ausweisungsverfügungen ergeben könnten. Da diesen Entscheidungen jedoch auch nicht ansatzweise zu entnehmen ist, dass die beanstandeten ausländerrechtlichen Verfügungen als nichtig anzusehen seien, es ist vielmehr jeweils nur von deren Rechtswidrigkeit die Rede, kann selbst bei einer ex post Betrachtung nicht ein Fehler festgestellt werden, der zur Nichtigkeit einer Verfügung führen würde, die der von den Beteiligten getroffenen Vereinbarung entspräche.

Desgleichen ist der von den Beteiligten geschlossene Prozessvergleich auch nicht nach § 59 Abs. 2 Nr. 2 HVwVfG nichtig. Danach ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag nichtig, wenn ein Verwaltungsakt mit entsprechendem Inhalt nicht nur wegen eines Verfahrens- oder Formfehlers im Sinne des § 46 HVwVfG rechtswidrig wäre und dies den Vertragsschließenden bekannt war.

Ein Verwaltungsakt mit dem Inhalt der von den Beteiligten getroffenen Vereinbarung hätte sich schon nicht als rechtswidrig erwiesen. Auch nach der neuesten Rechtsprechung von Bundesverfassungsgericht und Bundesverwaltungsgericht hindert der Schutz aus Art. 8 EMRK nicht per se die Ausweisung eines straffällig gewordenen Ausländers. Neu ist insoweit vielmehr nur, dass in allen

Fällen, in denen der Schutzbereich des Art. 8 EMRK berührt wird, eine umfassende Einzelfallprüfung und Interessenabwägung vorzunehmen ist. Diesen Anforderungen genügte die ursprüngliche Ausweisungsverfügung der Beklagten eindeutig nicht. Anders verhält es sich jedoch mit dem Vergleich vor dem Hintergrund der bekannt gewordenen Sachumstände. Da die Beklagte, nicht zuletzt mangels entsprechenden Vortrags des Klägers, keinerlei Anhaltspunkte dafür hatte, dass bei ihm eine ernstzunehmende Suchtproblematik vorliegen könnte, musste sie auch nicht in diese Richtung ermitteln. Dieser Umstand gehörte vielmehr zu den Tatsachen, die der Kläger, wollte er ihn zu seinen Gunsten berücksichtigt haben, von sich aus der Ausländerbehörde hätte mitteilen müssen (§ 82 AufenthG). Damit durfte und musste die Beklagte davon ausgehen, dass der Kläger voll steuerungs-fähig ist. Vor diesem Hintergrund durfte sie dem Kläger eine zweijährige Bewährungszeit einräumen, statt anhand der (aus Sicht der aktuellen Rechtsprechung von Bundesverfassungsgericht und Bundesverwaltungsgericht beizuziehenden) einschlägigen Straftaten und Gefangenenpersonalakten das Ausmaß einer beim Kläger bestehenden Wiederholungsgefahr umfassend zu prüfen.

Eine solche Regelung wäre auch nicht rückwirkend rechtswidrig geworden, weil der Kläger nunmehr eine bei ihm bestehende Suchtproblematik geltend macht. So muss die Ausländerbehörde nach neuestem Rechtsverständnis zwar in allen Ausweisungsverfahren das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen bis zum Abschluss des Verfahrens auf dem Prüfstand halten und eventuell immer wieder ihr Ermessen betätigen. Dies gilt jedoch nicht mehr nach Eintritt der Bestandskraft der Verfügung, der vorliegend mit der Rechtskraft des Prozessvergleiches erfolgt ist.

Letztlich kommt es aber nicht darauf an, ob eine inhaltsgleiche Verfügung der Beklagten rechtswidrig gewesen wäre. Es würde nämlich in jedem Fall an der zweiten Voraussetzung des § 59 Abs. 2 Nr. 2 HVwVfG fehlen. Danach hätte eine etwaige Rechtswidrigkeit eines inhaltsgleichen Verwaltungsakts den Vertragsschließenden bei Abschluss des Vertrages bekannt gewesen sein müssen. Dies behauptet der Kläger schon selbst nicht. Es fehlt aber auch im Übrigen jedweder Hinweis darauf, dass die Beteiligten den vom Gericht vorgeschlagenen Vergleich mit dem Wissen angenommen hätten, dass eine inhaltsgleiche Verfügung der Beklagten rechtswidrig wäre. Der Vergleich hat vielmehr der damals noch vorherrschenden Meinung zu den Anforderungen an Ausweisungsverfügungen entsprochen.

Darüber hinaus ist es in der Rechtsprechung geklärt, dass Vergleichsverträge Leistungspflichten auch dann zu begründen vermögen, wenn der Vergleichsinhalt der Gesetzeslage (teilweise) widerspricht (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 01.12.1989 – 8 C 17/87, a.a.O., in juris RdNr. 29).

Es liegt ferner auch kein Fall des § 59 Abs. 2 Nr. 3 HVwVfG vor. Danach ist ein Vergleichsvertrag im Sinne des § 55 HVwVfG nichtig, wenn die Voraussetzungen zum Abschluss eines Vergleichsvertrages nicht vorlagen und ein Verwaltungsakt mit entsprechendem Inhalt nicht nur wegen eines Verfahrens- oder Formfehlers im Sinne des § 46 HVwVfG rechtswidrig wäre.

Nach § 55 HVwVfG kann ein öffentlich-rechtlicher Vertrag im Sinne des § 54 Satz 2 HVwVfG, durch den eine bei verständiger Würdigung des Sachverhalts oder der Rechtslage bestehende Ungewissheit durch gegenseitiges Nachgeben beseitigt wird (Vergleich), geschlossen werden, wenn die Behörde den Abschluss des Vergleichs zur Beseitigung der Ungewissheit nach pflichtgemäßem Ermessen für zweckmäßig hält. Diese Voraussetzungen lagen im Zeitpunkt des Zustandkommens des von den Beteiligten geschlossenen Prozessvergleiches vor:

Bei Abschluss des Prozessvergleiches im Verfahren 8 E 2134/05 (2) bestand für die Beteiligten die Ungewissheit, wie das Gericht entscheiden wird (zur Zulässigkeit von Prozessvergleichungen wegen ungewissem Prozessausgang: Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 01.12.1989 – 8 C 17/87, a. a. O., in juris RdNr. 30). Wie sich aus der Fassung von Punkt 3 des gerichtlichen Vergleichsvorschlages ergibt, hatte das Gericht durchaus das Problem der Schutzwirkung des Art. 8 EMRK gesehen. Auf Seiten der Beklagten bestand damit die Ungewissheit, ob das Gericht im Falle einer Entscheidung zu dem Ergebnis kommen würde, dass sich die Ausweisung des Klägers bei einer Gesamtwürdigung aller Einzelfallumstände als (noch) nicht verhältnismäßig darstellt. Für den Kläger wiederum bestand die Ungewissheit, ob das Gericht seiner Auffassung folgen wird, oder ob (angesichts der damals noch vorherrschenden Auffassung zur eher restriktiven Annahme eines Ausnahmefalls vom Regelfall der Ausweisung) die Ausweisungsverfügung Bestand haben wird, worauf die Fassung des Punktes 3 des gerichtlichen Vergleichsvorschlages hingedeutet haben könnte, wonach die Ausweisungsverfügung selbst dann bestehen bleiben sollte, wenn sich der Kläger im vereinbarten Zeitraum nicht erneut strafbar gemacht hätte.

Diese beiderseits bestehende Ungewissheit haben die Beteiligten auf Vorschlag des Gerichts durch gegenseitiges Nachgeben beseitigt: Der Kläger hat die Ausweisungsverfügung und eine Bewährungszeit von zwei Jahren akzeptiert. Die Beklagte hat im Gegenzug für die Dauer der zweijährigen Bewährungszeit auf die Vollziehung ihrer Verfügung verzichtet, sofern sich der Kläger während dieses Zeitraums nicht erneut strafbar macht, und dem Kläger für den Fall der erfolgreichen Bewährung die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zugesagt.

Lagen mithin die Voraussetzungen für den Abschluss eines Vergleiches vor, scheidet eine Nichtigkeit des von den Beteiligten geschlossenen Prozessvergleiches nach § 59 Abs. 2 Nr. 3 HVwVfG aus.

Schließlich hat sich die Beklagte auch nicht eine nach § 56 HVwVfG unzulässige Gegenleistung versprechen lassen (§ 59 Abs. 2 Nr. 4 HVwVfG), was keiner weiteren Ausführungen bedarf.

Nach alledem war die Klage mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils folgt aus § 167 Abs. 2 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.