

1. Ordnet die Behörde nachträglich die sofortige Vollziehung an, so hat sie, sofern nicht Gefahr im Verzug vorliegt, die Betroffenen vorher anzuhören (Rn.4).

2. Der Verfahrensfehler kann aber in entsprechender Anwendung des § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 VwVfG geheilt werden (Rn.4).

(Amtliche Leitsätze)

11 S 311/18

Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg

Beschluss vom 19.04.2018

T e n o r

Die Beschwerden der Antragsteller gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 20. Dezember 2017 - 5 K 7112/17 - werden zurückgewiesen.

Die Antragsteller tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird unter Abänderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts für beide Rechtszüge auf 10.000,- EUR festgesetzt.

Die Anträge auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Verfahren des zweiten Rechtszugs werden abgelehnt.

G r ü n d e

1 Die zulässigen Beschwerden bleiben ohne Erfolg.

2 Das Verwaltungsgericht hat es zu Recht abgelehnt, der Antragstellerin Ziffer 1 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens den Aufenthalt zu ermöglichen.

3 Zunächst ist den Antragstellern nicht zu folgen, wenn sie der Auffassung sind, der angegriffene Bescheid sei nicht ordnungsgemäß bekannt gegeben worden. Nach dem klaren und nicht misszuverstehenden Inhalt des Bescheids ist dieser nur deshalb an die Eltern (die Antragsteller Ziffer 2 und 3) gerichtet, weil sie gesetzliche Vertreter der damals noch minderjährigen Antragstellerin Ziffer 1 waren, er regelt aber selbstverständlich die Rechtsstellung der Antragstellerin Ziffer 1, weshalb sie materiell Adressat der Regelung ist. Das aber genügt.

4 Die Anordnung der sofortigen Vollziehung genügt, wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, dem Begründungserfordernis des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Sie erfolgte aber verfahrensfehlerhaft, weil die Antragsteller nicht vorher angehört wurden. Jedenfalls im Falle einer isolierten Anordnung ist grundsätzlich eine vorherige Anhörung erforderlich. Zwar folgt dieses nicht aus § 28 VwVfG, weil die Anordnung nicht die Qualität eines Verwaltungsakts hat. Sie folgt aber aus dem Rechtsstaatsprinzip. Der für das Verwaltungs-

verfahren hieraus abzuleitende Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs (vgl. Grünewald, in: Obermayer/Funke-Kaiser, VwVfG, 5. Aufl., § 28 Rn. 1) hat die Funktion, dem Betroffenen die Möglichkeit zu geben, vorher effektiv auf das Verwaltungsverfahren und dessen Ergebnis Einfluss zu nehmen. Dieser Aspekt ist eine Essentiale des Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.02.1993 - 2 BvR 1896/92 - InfAuslR 1993, 146, 149). Hierzu besteht, sofern nicht Gefahr im Verzuge ist, jedenfalls im Falle einer nachträglichen Anordnung schon deshalb Veranlassung, weil die Tatsache, dass zunächst keine Anordnung zusammen mit dem Verwaltungsakt erfolgt war, die Vermutung rechtfertigt, dass sich jedenfalls aus behördlicher Sicht die maßgeblichen Umstände seit Erlass der Grundverfügung geändert haben (so auch NiedersOVG, Beschluss vom 10.06.1992 - 7 M 3839/91 -, NVwZ-RR 1993, 585; Bader u.a., VwGO, 6. Aufl., § 80 Rn. 53 m.w.N. auch zur Gegenauffassung; Kopp/Schenke, VwGO, 23. Aufl., § 80 Rn. 82). Allerdings ist dieser Mangel mittlerweile in entsprechender Anwendung des § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 VwVfG geheilt (vgl. VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 10.12.2001 - 5 S 2274/01 - NVwZ-RR 2002, 818; Kopp/Schenke, a.a.O., Rn. 82). Die Antragsteller hatten in zwei Instanzen die Möglichkeit, ihren Standpunkt einzubringen, und der Antragsgegner hat sich hiermit auch auseinandergesetzt.

5 Wie das Verwaltungsgericht vermag der Senat auch im Übrigen zum einen keine Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren zu erkennen, zum anderen besteht angesichts des seit Jahren bestehenden Sozialleistungsbezugs ein besonderes öffentliches Interesse an der alsbaldigen Aufenthaltsbeendigung; der abweichende Vortrag der Antragsteller diesbezüglich lässt sich nicht nachvollziehen. Hinzu kommt, dass die Antragsteller seit Jahren in einer gemeindlichen Obdachlosenunterkunft untergebracht werden müssen.

6 Das Verwaltungsgericht hat zu Recht das Vorliegen der Voraussetzungen des § 5 Abs. 4 FreizügG/EU bejaht. Dieses wird von den Antragstellern nicht schlüssig infrage gestellt, weshalb der Senat insoweit auf die Ausführungen im angegriffenen Beschluss verweisen kann (vgl. § 122 Abs. 2 VwGO).

7 Der Antragsgegner hat auch ohne Verstoß gegen den rechtsstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und ermessensfehlerfrei die angegriffene Feststellung getroffen. Zunächst ist - entgegen der Auffassung der Antragsteller - gegenüber den Antragstellern Ziffer 2 und 3 eine unanfechtbare Verlustfeststellung ergangen, weshalb diese vollziehbar ausreisepflichtig sind. Die Verfügung vom 5. Mai 2015, mit der auch die Anordnung der sofortigen Vollziehung verbunden war, wurde Rechtsanwalt ... am 8. Mai 2015 gegen Empfangsbekanntnis zugestellt. Rechtsanwalt ... hatte sich gegenüber dem Antragsgegner am 3. März 2015 unter Vorlage einer schriftlichen Vollmacht legitimiert, weshalb ihm gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 VwZG BW zuzustellen war. Mit Rücksicht auf den Inhalt des Empfangsbekanntnisses hat der Senat keine Zweifel, dass hiermit die genannte Verfügung zugestellt wurde. Diese Annahme ist auch deshalb gerechtfertigt, weil sich mit Schriftsatz vom 2. Juni 2015 ein Anwaltsbüro ... und Koll. gemeldet und beantragt hatte gem. § 80 Abs. 4 VwGO die Vollziehung auszusetzen, was nur verständlich ist, wenn die Antragsteller Ziffer 2 und 3 die Verfügung erhalten hatte. Ein Rechtsbehelf wurde zu keinem Zeitpunkt eingelegt.

8 Den Antragstellern ist einzuräumen, dass die Antragstellerin Ziffer 1 zu keinem Zeitpunkt in Kroatien gelebt hat. Das Verwaltungsgericht ist in der angegriffenen Entscheidung aber davon ausgegangen, dass sie die serbo-kroatische bzw. kroatische Sprache soweit beherrschen müsse, dass sie sich im Falle der Ausreise nach Kroatien dort zurecht finden werde und einleben könne, und hat in diesem Zusammenhang darauf abgestellt, dass sie in einer Familie aufgewachsen sei, in der diese Sprache gesprochen worden sei, wenn nicht weiterhin gesprochen werde. Dem ist die Beschwerde nur völlig unzureichend und unsubstantiiert entgegengetreten.

9 Der Antragsgegner und ihm folgend das Verwaltungsgericht sind, ohne dass die Antragsteller dies mit substantiierten und nachvollziehbaren Rügen infrage gestellt hätten, weiter davon ausgegangen, dass der Antragstellerin Ziffer 1 (wie im Übrigen auch den anderen Antragstellern) eine erfolgreiche Integration in die sozialen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht gelungen ist. Zwar mag es sein, dass sie mittlerweile einen Schulabschluss gemacht hat, der dem Hauptschulabschluss gleichwertig ist. Sie hat aber bis heute - beinahe zwei Jahre nach Beendigung der Schule - weder einen Ausbildungsplatz noch einen Arbeitsplatz gefunden. Der Einwand, ihr sei eine entsprechende Erwerbstätigkeit aus Rechtsgründen verwehrt worden, verfängt nicht. Denn seit die kroatische Staatsangehörigkeit im Juli 2016 festgestellt worden war, hatte sie als Unionsbürgerin das Recht, sich auf jeden Ausbildungs- oder Arbeitsplatz zu bewerben. Dass sie solches getan haben könnte, ist nicht vorgetragen und auch nicht ersichtlich. Selbst nach Erlass der angegriffenen Verfügung vom 13. April 2017 war dieses Recht noch nicht eingeschränkt. Aber auch die am 3. Juli 2017 erfolgte Anordnung der sofortigen Vollziehung hätte ihr, solange sie sich noch im Bundesgebiet aufhält, nicht diese Möglichkeit genommen. Da die Verlustfeststellung nicht aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erfolgt war (vgl. § 6 Abs. 1 FreizügG/EU), hätte sie mit Erhalt eines Ausbildungsplatzes oder Arbeitsplatzes wieder die Arbeitnehmerfreizügigkeit erlangt und demzufolge eine Aufhebung der Verlustfeststellung verlangen können. Da hier offensichtlich nichts unternommen wurde, ist die Einschätzung einer fehlenden Integration nach jahrelangem Sozialleistungsbezug nicht zu beanstanden.

10 Wenn die Antragsteller mutmaßen, es lägen noch nicht beschiedene Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels vor, so wäre dieses - die Richtigkeit dieses Vorbringens unterstellt - irrelevant, denn nachdem die kroatische Staatsangehörigkeit der Antragstellerin Ziffer 1 und des Antragstellers Ziffer 2 2016 bzw. 2015 festgestellt worden war, konnte ihnen als Unionsbürger ohnehin kein Titel mehr erteilt werden. Abgesehen davon kann sich hieraus keine Verbesserung der Rechtsposition der Antragsteller ergeben.

11 Nach den vorgelegten neuesten ärztlichen Stellungnahmen bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Antragsteller Ziffer 2 und 3 nicht reisefähig sein könnten. Der Antragsgegner hat auch zu Recht darauf hingewiesen, dass eine ausreichende und angemessene ärztliche Betreuung in Kroatien zur Verfügung stehen wird. Da die Antragsteller Ziffer 2 und 3 somit die Bundesrepublik verlassen müssen, kann offen bleiben, ob und welche Relevanz die Tatsache eines Abschiebungshindernisses für das Verfahren der Antragstellerin Ziffer 1 hätte.

12 Da die Ausreisefrist abgelaufen ist, ohne dass jedenfalls zum Ende die angegriffene Verfügung vollziehbar und daher nicht zu beachten war, wird der Antragsgegner nach Eintritt der Erledigung eine neue Frist zu setzen haben (vgl. zur Trennbarkeit von Androhung und Fristsetzung Funke-Kaiser, in: GK-AufenthG, § 59 Rn. 120).

13 Nachdem die Antragstellerin Ziffer 1 bislang seit ihrer Geburt im Familienverband gelebt hatte, kommt allerdings in Betracht, ihr eine Ausreise zusammen mit ihren Eltern und ihrem Bruder zu ermöglichen und ihr erforderlichenfalls eine Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG zu erteilen. Diese Frage ist aber nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

14 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 159 Satz 1 VwGO, § 100 Abs. 1 ZPO.

15 Die Streitwertfestsetzung und -änderung finden ihre Grundlage in § 63 Abs. 2 und 3, § 47 sowie § 53 Abs. 2 Nr. 2 und § 52 Abs. 1 GKG. Denn die Verfahren der drei Antragsteller sind auf denselben Gegenstand gerichtet und bilden eine wirtschaftliche Einheit (vgl. § 39 Abs. 1 GKG). Die Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts war entsprechend zu ändern (§ 63 Abs. 3 Satz 1 GKG).

16 Die Anträge auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe waren abzulehnen, weil, wie oben ausgeführt, die Rechtsverfolgung keine hinreichenden Aussichten auf Erfolg hat, wobei die dargelegten Gründe auch diese Bewertung tragen.

17 Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Karlsruhe, Beschluss vom 20. Dezember 2017, Az: 5 K 7112/17