

Az.: 3 BS 136/02

**SÄCHSISCHES
OBERVERWALTUNGSGERICHT**

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn G. Y.

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt B. W.

gegen

die Landeshauptstadt Dresden
vertreten durch den Oberbürgermeister
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -

wegen

Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz
hier: Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Ullrich, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Künzler und den Richter am Verwaltungsgericht Grau

am 26. November 2002

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 18. Juni 2001 - 3 K 656/01 -, soweit damit der Antrag des Antragstellers auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen den Sofortvollzug der Ausweisung und der Abschiebungsandrohung im Bescheid der Antragsgegnerin vom 23. Dezember 1999 und im Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Dresden vom 24. November 2000 abgelehnt wurde, abgeändert.

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers vom 21. Dezember 2000 - 3 K 3360/00 - gegen die Ausweisung in den genannten Bescheiden wird wiederhergestellt und gegen die darin verfügte Abschiebungsandrohung angeordnet.

Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens trägt der Antragsteller zu 2/3 und die Antragsgegnerin zu 1/3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Streitwert für das erstinstanzliche Verfahren wird unter Änderung der Streitwertfestsetzung im angefochtenen Beschluss auf 6.000,00 € und für das Beschwerdeverfahren auf 2.000,00 € festgesetzt.

Gründe

Die mit Beschluss vom 11.4.2002 - 3 BS 162/01 - zugelassene und auch im Übrigen zulässige Beschwerde des Antragstellers gegen den Sofortvollzug der Ausweisung sowie der Abschiebungsandrohung im Bescheid der Antragsgegnerin vom 23.12.1999 und im Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Dresden vom 24.11.2000 ist begründet. Nach der in diesem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen summarischen Überprüfung ist davon auszugehen, dass die gegen die genannten ausländerrechtlichen Verfügungen gerichtete Klage des Antragstellers vom 21.12.2000 zulässig und wegen der Rechtswidrigkeit dieser Verfügungen begründet sein dürfte. Demzufolge ist dem Aussetzungsinteresse des Antragstellers der Vorrang gegenüber dem öffentlichen Interesse am Sofortvollzug der genannten Verfügungen (§ 80 Abs. 2 Nr. 2 und 4 VwGO) einzuräumen.

Der Zulässigkeit der gegen die genannten ausländerrechtlichen Verfügungen gerichteten Klage steht zunächst nicht entgegen, dass der Antragsteller gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 23.12.1999, der ihm am gleichen Tag bekannt gegeben wurde, erst mit am 20.9.2000 bei der Antragsgegnerin eingegangenem Schriftsatz vom 18.9.2000 Widerspruch eingelegt hat. Daraus folgt hier nicht, dass der Antragsteller die Widerspruchsfrist von einem Monat nach § 70 Abs. 1 VwGO nicht eingehalten hat und deswegen eine Sachurteilsvoraussetzung der Anfechtungsklage (sh. dazu: BVerwG, Urt. v. 9.12.1988, NVwZ 1989, 649) fehlt. Denn die Widerspruchsfrist begann mit dem am 23.12.1999 bekannt gegebenen Bescheid vom gleichen Tag nicht zu laufen, weil die beigefügte Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig i. S. des § 58 Abs. 2 VwGO war.

Enthält eine Rechtsbehelfsbelehrung neben den in § 58 Abs. 1 VwGO genannten notwendigen Angaben weitere Zusätze, dann wird die Belehrung unrichtig, wenn diese Zusätze unzutreffend oder irreführend und geeignet sind, beim Betroffenen einen Irrtum über die formellen und/oder materiellen Voraussetzungen des Rechtsbehelfs hervorzurufen, und er dadurch abgehalten werden kann, den Rechtsbehelf (rechtzeitig) einzulegen (BVerwG, Urt. v. 13.12.1978, Buchholz 310, § 58 VwGO Nr. 39). Von einem solchen irreführenden Zusatz ist hier auszugehen. Dem in Rede stehenden Bescheid ist eine unterschriebene Rechtsbehelfserklärung und im Anschluss daran ein Zusatz beigefügt, wonach auf die Gebührenpflicht der Bearbeitung des Widerspruchs hingewiesen wird. Danach wird darum „gebeten“, bei Einlegung des Widerspruchs den Betrag von 100,00 DM auf ein Konto einzuzahlen, sowie ausgeführt, dass der Zahlungsbeleg dem Widerspruchsschreiben beizufügen „ist“. Dieser zwar nicht in die Rechtsbehelfsbelehrung selbst aufgenommene, sondern im Anschluss daran erteilte Hinweis bezieht sich nach seinem Inhalt ersichtlich auf den Rechtsbehelf des Widerspruchs, über den der Antragsteller von der Antragsgegnerin belehrt wurde. Aufgrund dieses inhaltlichen Bezuges kann wegen der Formulierung des Hinweises der unzutreffende Eindruck bei einem Betroffenen erweckt werden, dass für eine zulässige Einlegung des Widerspruchs nicht nur die Einhaltung der in der Belehrung selbst angegebenen Erfordernisse notwendig ist, sondern darüber hinaus auch die Begleichung einer Widerspruchsgebühr i. S. des § 81 AuslG i. V. m. § 8 AuslGebV in Höhe von 100,00 DM. Zwar wird zunächst in dem Hinweis „gebeten“, diesen Betrag bei Einlegung zu begleichen, woraus gegebenenfalls zum Ausdruck kommen mag, dass die Begleichung des Betrages wenn auch „erwünscht“, so doch nicht notwendige Voraussetzung für die Einlegung des Widerspruchs ist. Im Weiteren enthält der Hinweis jedoch den weitergehenden Zusatz, dass der

Zahlungsbeleg dem Widerspruchsschreiben beizufügen „ist“. Die damit zum Ausdruck kommende Verpflichtung kann von einem geschäfts- und prozessfähigen Bürger, für den Rechtsbehelfsbelehrungen bestimmt sind (sh. dazu: BVerwG, Urt. v. 27.2.1976, Buchholz 310 § 58 VwGO, Nr. 31), auch dahingehend verstanden werden, dass zur Einlegung des Widerspruchs die Vorlage des Zahlungsbelegs und damit die Begleichung der Widerspruchsgebühr notwendig ist. Damit kann der Eindruck erweckt werden, dass die Begleichung einer Widerspruchsgebühr als eine gleichsam anfallende „Bearbeitungsgebühr“ Voraussetzung für die Einlegung eines Widerspruchs nach § 70 VwGO sei. Bei einem Betroffenen kann damit die Vorstellung begründet sein, dass die Einlegung des Widerspruchs von einem zusätzlichen und in § 70 VwGO nicht genannten Formerfordernis abhängig ist und seine Rechtsverfolgung schon deshalb scheitern wird, wenn er dieses Erfordernis nicht einhält. Damit ist die hier in Rede stehende Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig i. S. des § 58 Abs. 2 VwGO, wobei es unerheblich ist, ob bei dem Antragsteller der genannte unzutreffende Eindruck tatsächlich entstanden ist (sh. dazu: Schmidt in: Eyermann, VwGO, 11. Aufl., § 58 RdNr. 12 m. w. N.). Der vom Antragsteller am 20.9.2000 erhobene Widerspruch gegen den ihm am 23.12.2000 bekannt gegebenen Bescheid der Antragsgegnerin ist daher zulässig, weil die Jahresfrist nach § 58 Abs. 2 VwGO, innerhalb der bei einer unrichtigen Rechtsbehelfsbelehrung der Rechtsbehelf eingelegt werden kann, noch nicht abgelaufen war.

Die auch im Übrigen zulässige Klage gegen den in Rede stehenden Bescheid dürfte auch begründet sein, weil die Ausweisung des Antragstellers mit hoher Wahrscheinlichkeit rechtswidrig ist und sich die damit verbundene Abschiebungsandrohung schon deshalb ebenfalls als rechtswidrig erweisen wird.

Die Rechtswidrigkeit der Ausweisung dürfte jedenfalls deshalb anzunehmen sein, weil diese nicht unter der in § 48 Abs. 3 Satz 1 AuslG angesprochenen Bedingung der unanfechtbaren Ablehnung des Asylantrags erfolgte.

Der Antragsteller hat am 5.1.2000 seine Anerkennung als Asylberechtigter beim Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge beantragt. Sein Antrag wurde durch Bescheid des Bundesamtes vom 14.2.2000 abgelehnt, gegen den der Kläger Klage erhoben hat, über die - soweit aus den vorgelegten Behördenakten ersichtlich - noch nicht entschieden ist. Die Stellung des genannten Asylantrags erfolgte daher nach der von der Antragsgegnerin am 23.12.1999 verfügten Ausweisung und vor der Entscheidung des Regierungspräsidiums Dres-

den vom 24.11.2000 über den dagegen eingelegten Widerspruch. In dem für die Rechtmäßigkeit einer Ausweisung maßgeblichen Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung - hier somit der Widerspruchsentscheidung vom 24.11.2000 - war daher über das Asylbegehren des Antragstellers nicht unanfechtbar entschieden. Demzufolge hätte die Widerspruchsbehörde in ihrem Bescheid, der dem Verwaltungsakt der Antragsgegnerin vom 23.12.1999 nach § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO die für die gerichtliche Kontrolle maßgebliche Gestalt gegeben hat, zum Schutz des Antragstellers als Asylbewerber nur eine bedingte Ausweisung i. S. von § 48 Abs. 3 Satz 1 AuslG verfügen können.

Von einer solchen Bedingung konnte hier auch nicht nach § 48 Abs. 3 Satz 2 AuslG abgesehen werden. Nach dieser Regelung kann bei Asylantragstellern von der genannten Bedingung abgesehen werden, wenn schwerwiegende Gründe i. S. von § 48 Abs. 1 AuslG die Ausweisung rechtfertigen oder eine nach den Vorschriften des Asylverfahrensgesetzes erlassene Abschiebungsandrohung vollziehbar geworden ist. Eine solche Sach- und Rechtslage dürfte hier nicht anzunehmen sein.

Schwerwiegende Gründe i. S. der genannten Regelung liegen vor, wenn das öffentliche Interesse an der Erhaltung von öffentlicher Sicherheit und Ordnung im Vergleich zu dem vom Gesetz bezweckten Schutz des Ausländers vor Ausweisung ein deutliches Übergewicht hat. Erfolgt die Ausweisung aus spezialpräventiven Gründen, ist ein Ausweisungsanlass von besonderem Gewicht erforderlich und müssen konkrete Anhaltspunkte für neuerliche Verfehlungen bestehen; bei einer Ausweisung aus generalpräventiven Gründen ist diese nur dann gerechtfertigt, wenn die Straftat besonders schwer wiegt und deshalb ein dringendes Bedürfnis besteht, andere Ausländer von Straftaten ähnlicher Art und Schwere abzuhalten (sh. dazu: Hailbronner, AuslR, A 1 § 48 RdNr. 19 ff m. w. N.). Davon kann hier nicht ausgegangen werden. Zwar ist ein Verstoß gegen aufenthaltsrechtliche Vorschriften angesichts der mit dem illegalen Aufenthalt von Ausländern verbundenen gravierenden Probleme nicht als geringfügig zu bewerten (SächsOVG, Beschl. v. 24.3.1997, SächsVBl. 1997, 271). Bei der gegebenen Sachlage - der am 14.12.1999 in das Bundesgebiet eingereiste Antragsteller wurde am 22.12.1999 bei einer Personenkontrolle ohne Aufenthaltsgenehmigung festgestellt - wird jedoch darüber hinausgehend die vom Antragsteller begangene Straftat weder im Hinblick auf den Ausweisungsanlass, noch der Gefahr neuerlicher Verfehlungen und auch nicht wegen eines Erfordernisses, andere Ausländer von der Begehung ähnlicher Straftaten abzuhalten, als besonders schwerwiegend

im genannten Sinn zu bewerten sein. Ist demnach davon auszugehen, dass kein das Absehen von einer bedingten Ausweisung rechtfertigender Sachverhalt nach § 48 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 AuslG vorgelegen hat, so dürfte ein solches Absehen hier auch nicht nach § 48 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 AuslG möglich gewesen sein. Die Abschiebungsandrohung im Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 14.2.2000 war im maßgeblichen Zeitpunkt des Ergehens der Widerspruchsentscheidung am 24.11.2000 nicht vollziehbar geworden i. S. der genannten Regelung. Denn der Antragsteller hat gegen den Bescheid des Bundesamtes Klage erhoben, die nach § 75 AsylVfG aufschiebende Wirkung hat und die Vollziehbarkeit der Abschiebungsandrohung nach § 34, 38 Abs. 1 AsylVfG aussetzt.

Konnte demnach von der in § 48 Abs. 3 Satz 1 AuslG angesprochenen bedingten Ausweisung nicht abgesehen werden, so spricht alles dafür, dass sich die Ausweisung im Hauptsacheverfahren als rechtswidrig erweisen wird und schon deshalb auch die in dem genannten Bescheid dem Antragsteller angedrohte Abschiebung keinen Bestand haben kann. Denn diese Abschiebungsandrohung knüpft an die sofort vollziehbare Ausweisung und die dadurch nach § 42 Abs. 2 Satz 2 2. Hs. AuslG begründete Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht an. Als in diesem Sinn unselbstständige Abschiebungsandrohung teilt sie damit das rechtliche Schicksal der Ausweisung.

Demgemäß ist dem Antragsteller der von ihm beantragte vorläufige Rechtsschutz zu gewähren.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1, § 155 Abs. 1 VwGO. Dabei ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Kosten des Zulassungsverfahrens, soweit in diesem Verfahren der Antrag des Antragstellers auf Zulassung der Beschwerde durch Beschluss des Senats vom 11.4.2002 - 3 BS 162/01 - abgelehnt wurde, dem Antragsteller nach § 154 Abs. 2 VwGO auferlegt wurden. Soweit dieser Zulassungsantrag hingegen Erfolg hatte und zu dem hier in Rede stehenden Beschwerdeverfahren führte, wurde in diesem Beschluss die Kostenentscheidung der Beschwerdeentscheidung vorbehalten, weil die Kosten des Zulassungsverfahrens insoweit Teil der Kosten des zugelassenen Beschwerdeverfahrens sind. Da der Antragsteller in diesem Beschwerdeverfahren obsiegt, sind demgemäß diese Kosten der Antragsgegnerin aufzuerlegen. Dementsprechend hat die Antragsgegnerin auch Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu tragen, soweit der Antragsteller mit seinem gegen den Sofortvollzug der Auswei-

sung und der Abschiebungsandrohung eingelegten Rechtsmittel Erfolg hat. Demzufolge hat der Antragsteller 2/3 sowie die Antragsgegnerin 1/3 der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu tragen und die Antragsgegnerin die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Bei dieser Kostenteilung ist von dem durch diesen Beschluss festgesetzten und die Festsetzung im angefochtenen Beschluss ändernden Streitwert in Höhe von 6.000,00 € für das erstinstanzliche Verfahren und einem Streitwert für das Beschwerdeverfahren von 2.000,00 € auszugehen (§ 13 Abs. 1 Satz 2, § 14, § 20 Abs. 3, § 25 Abs. 2 GKG i. V. m. § 5 ZPO entsprechend).

Hinsichtlich des erstinstanzlichen Verfahrens ergibt sich ein Streitwert von 6.000,00 €, weil der Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz gegen den Sofortvollzug zum einen der Ablehnung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, des Weiteren der Ablehnung der Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis sowie schließlich der Ausweisung beantragt hat, wobei die jeweils damit verbundenen unselbstständigen Abschiebungsandrohungen keine streitwertbestimmende Bedeutung haben. Hinsichtlich der Ablehnungen der Aufenthaltserlaubnisse ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats vom Auffangstreitwert nach § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG in Höhe von 4.000,00 € auszugehen, der in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes wie hier zu halbieren und demgemäß mit 2.000,00 € anzunehmen ist. Da der Antragsteller gegen zwei inhaltlich selbstständige Ablehnungsentscheidungen vorläufigen Rechtsschutz begehrt hat, ergibt sich damit bei einer Zusammenrechnung i. S. des § 5 ZPO entsprechend ein Wert von 4.000,00 €. Hinsichtlich der Ausweisung ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ebenfalls von dem genannten Auffangstreitwert auszugehen, der ebenfalls zu halbieren und somit mit 2.000,00 € anzunehmen ist. Für das erstinstanzliche Verfahren ergibt sich somit bei einer Zusammenrechnung entsprechend § 5 ZPO ein Streitwert von 6.000,00 €. Der demgegenüber vom erstinstanzlichen Gericht festgesetzte Streitwert von 8.000,00 DM ist daher nach § 25 Abs. 2 Satz 2 GKG zu ändern. Dem steht nicht entgegen, dass in dieser Regelung die Änderung durch das Rechtsmittelgericht angesprochen ist, wenn das Verfahren u. a. wegen der Hauptsache in der Rechtsmittelinstanz schwebt und in dem hier in Rede stehenden Beschwerdeverfahren nur ein Teil der Hauptsache des erstinstanzlichen Verfahrens - der Sofortvollzug der Ausweisung und der damit verbundenen Abschiebungsandrohung - anhängig geworden ist. Denn nach § 25 Abs. 2 Satz 2 GKG ist das Rechtsmittelgericht auch in einem solchen Fall zu einer Änderung des Streitwerts für die gesamte Hauptsache befugt, da nach der genannten

Regelung eine Änderung auch dann möglich ist, wenn das Verfahren nur wegen des Kostenansatzes oder Kostenfestsetzung in der Rechtsmittelinstanz schwebt. Wenn somit eine Änderung des Streitwertes durch das Rechtsmittelgericht selbst in Fällen zulässig ist, in dem die Hauptsache nicht anhängig wurde, muss dies erst recht für die Fälle gelten, in denen die erstinstanzliche Hauptsache (nur) zum Teil beim Rechtsmittelgericht anhängig geworden ist.

Da der Antragsteller somit im erstinstanzlichen Verfahren bei einem Streitwert von 6.000,00 € nur im Hinblick auf den Sofortvollzug der Ausweisung und eines darauf entfallenden Streitwertes von 2.000,00 € hätte obsiegen müssen, sind 1/3 der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von der Antragsgegnerin zu tragen und 2/3 von dem Antragsteller als im Übrigen unterliegender Teil. Im Beschwerdeverfahren hat der Antragsteller dagegen in vollem Umfang obsiegt, da Gegenstand hier nur der Sofortvollzug der Ausweisung und der damit verbundenen Abschiebungsandrohung war.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 25 Abs. 3 Satz 2 GKG).

gez.:
Ullrich

Künzler

Grau