



Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 2 LC 166/20

VG: 4 K 1863/18

Im Namen des Volkes!

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

– Kläger und Berufungskläger –

Prozessbevollmächtigte:

g e g e n

die Freie Hansestadt Bremen, vertreten durch den Senator für Inneres,
Contrescarpe 22 - 24, 28203 Bremen

– Beklagte und Berufungsbeklagte –

Prozessbevollmächtigter:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Senat - durch Richter Dr. Maierhöfer, Richter Traub und Richterin Stybel sowie die ehrenamtliche Richterin Backhaus-Lautenschläger und den ehrenamtlichen Richter Dern aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30. September 2020 für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 4. Kammer – vom 09.03.2020 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der

Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Der Kläger wendet sich gegen die Feststellung des Verlustes seines Freizügigkeitsrechts als Familienangehöriger von Unionsbürgern durch die Beklagte.

Der Kläger ist türkischer Staatsangehöriger. Er wurde im Jahr 1966 in der Türkei geboren. 1992 reiste er erstmals nach Deutschland ein und wurde nach erfolglosen Asylverfahren 1993 in die Türkei abgeschoben. 1994 reiste er erneut nach Deutschland ein, führte erfolglos ein Asylfolgeverfahren durch und reiste noch im selben Jahr wieder aus. Nachdem er in der Türkei seinen Wehrdienst abgeleistet hatte, lebte er ab 1996 in Rumänien, wo er eine Beziehung mit seiner heutigen Ehefrau, einer rumänischen Staatsangehörigen, begann, und in Bulgarien. Im Jahr 2001 ging das erste Kind aus dieser Beziehung hervor.

Im Herbst 2003 oder Januar 2004 reiste der Kläger nach Deutschland ein und betrieb erneut erfolglos ein Asylverfahren. Am 31.12.2005 wurde ein weiteres Kind aus der Beziehung zu seiner heutigen Ehefrau geboren.

Mit Urteil vom 22.01.2007 verurteilte das Landgericht Augsburg den Kläger wegen gemeinschaftlichen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in 8 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 8 Jahren und 9 Monaten. Nach den Feststellungen des Landgerichts hatte der Kläger gemeinsam mit einem Komplizen ab Anfang 2004 in 8 Fällen Heroin verkauft und dadurch für einen Zeitraum von über 6 Monaten ein nachhaltiges und erhebliches Zusatzeinkommen erzielt. Die verkauften Heroinmengen betrugen zwischen 250g und 1 kg. Der Kläger befand sich wegen dieser Taten ab dem 01.06.2006 in Untersuchungshaft und dann anschließend bis zum 30.03.2012 in Strafhaft. Die Reststrafe wurde nach § 57 Abs. 1 StGB zur Bewährung ausgesetzt und nach Ablauf der Bewährungszeit am 14.07.2015 erlassen. Die Ausländerbehörde der Stadtgemeinde Bremen hatte ihn bereits mit Verfügung vom 12.11.2007 aus der Bundesrepublik Deutschland ausgewiesen. Da der Kläger hiergegen zunächst Widerspruch und dann Klage erhob, wurde er geduldet. 2013 heiratete er seine rumänische Lebensgefährtin; aus der Beziehung ging am 20.08.2013 ein drittes Kind hervor. Daraufhin hob die Ausländerbehörde der Stadtgemeinde Bremen die Ausweisung

auf. Am 27.01.2014 erhielt der Kläger eine Aufenthaltskarte als Familienangehöriger von Unionsbürgern.

Nach den Feststellungen des Landgerichts Bremen im Urteil vom 24.01.2017 nahm der Kläger im Juli 2015 Kontakt zu einem Betäubungsmittellieferanten in der Türkei auf. Er hatte zunächst die Absicht, 5 kg Heroin zu erwerben und nach Deutschland transportieren zu lassen, um es hier zu verkaufen. Da der Lieferant ihm erklärte, dass bei einer solchen Menge die Transportkosten bereits den ganzen Betrag, den der Kläger als Kaufpreis zahlen wollte, ausmachen würden, suchte der Kläger weitere Käufer, um als „Einkaufsgemeinschaft“ eine größere Menge zu erwerben. Zu einem Familienurlaub sowie zur Abwicklung des Heroingeschäfts begab er sich mehrfach in die Türkei. Schließlich wurden 12,388 kg Heroingemisch an einen Mittelsmann des Klägers übergeben; kurz darauf erfolgte der Zugriff der Polizei und die Drogen wurden sichergestellt. Der Kläger befindet sich wegen dieser Sache seit dem 05.03.2016 in Haft. Mit Urteil vom 24.01.2017 verurteilte ihn das Landgericht wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von 7 Jahren und 11 Monaten. Seit September 2019 befindet er sich im offenen Vollzug.

Mit Schreiben vom 05.07.2018 übernahm der Senator für Inneres als Ausländerbehörde der Beklagten, des Landes Bremen, die Zuständigkeit in der Sache des Klägers. Mit Bescheid vom selben Tage stellte der Senator für Inneres den Verlust des Freizügigkeitsrechts des Klägers für die Dauer von 4 Jahren ab der Ausreise fest und drohte ihm die Abschiebung in die Türkei an.

Der Kläger hat am 09.08.2018 beim Verwaltungsgericht Klage gegen diesen Bescheid erhoben. Er hat hierzu in erster Instanz vorgetragen, dass der Bescheid bereits formell rechtswidrig sei, weil es keine tragfähige Rechtsgrundlage für die Zuständigkeit des Senators für Inneres gebe. Auch falle auf, dass die Zuständigkeitsübernahme und die Verlustfeststellung am selben Tag erfolgt seien. Ferner wäre eine Anhörung seiner Ehefrau erforderlich gewesen. Auch materiell sei der Bescheid rechtswidrig. Die Verlustfeststellung hätte nur unter den erhöhten Voraussetzungen des § 6 Abs. 5 FreizügG/EU erfolgen dürfen, denn er verfüge über ein Daueraufenthaltsrecht nach § 4a Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU. Es bestehe nicht die Gefahr, dass er erneut Straftaten begehe. Er befinde sich im offenen Vollzug und gehe seit dem 15.01.2020 einer Beschäftigung nach. Der Vollzugsplanfortschreibung vom 02.09.2019 könne entnommen werden, dass er das Unrecht eingesehen habe und aktiv eine straffreie Zukunft gestalten wolle. Seine Frau habe ihm außerdem angedroht, sich bei weiteren Straftaten von ihm zu trennen. Die

Aufenthaltsbeendigung sei eine unzulässige weitere Bestrafung für die Tat, für die er bereits vom Landgericht bestraft worden sei. Darüber hinaus drohe ihm in der Türkei wegen derselben Tat eine erneute Strafverfolgung und Haft unter unmenschlichen Bedingungen.

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 05.07.2018 aufzuheben.

Die Beklagte hat erstinstanzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 09.03.2020 abgewiesen. Der angefochtene Bescheid sei rechtmäßig. Der Senator für Inneres könne seine Zuständigkeit auf § 3 Abs. 4 der Verordnung über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nach dem Aufenthaltsgesetz vom 28.11.2017 (Brem.GBl. 2017, 581) (im Folgenden: BremAufenthZVO) stützen. Die Norm begründe eine „Sowohl-als-auch-Zuständigkeit“ für den Innensenator und die kommunalen Ausländerbehörden. Solche Doppelzuständigkeiten seien verfassungsrechtlich zulässig. Dass mit der Zuständigkeit der senatorischen Behörde der Entfall des Vorverfahrens einhergeht, tangiere Art. 19 Abs. 4 GG nicht; diese Norm verlange allein einen effektiven gerichtlichen Rechtsschutz. Unerheblich sei ferner, dass der Senator für Inneres dem Kläger die Zuständigkeitsübernahme erst zeitgleich mit der Sachentscheidung mitgeteilt habe. Es komme allein darauf an, dass die Zuständigkeit im Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung gegeben war, und nicht darauf, ob sie bereits im „Vorbereitungszeitraum“ vorlag. Der Kläger sei – wie von § 6 Abs. 8 FreizügG/EU vorgeschrieben – ordnungsgemäß schriftlich angehört worden. Auch materiell sei der angefochtene Bescheid rechtmäßig. Die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 FreizügG/EU lägen vor. Der Sachverhalt, der der strafrechtlichen Verurteilung des Klägers zugrunde liege, lasse ein persönliches Verhalten erkennen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstelle; die Gefährdung sei tatsächlich und hinreichend schwer und berühre ein Grundinteresse der Gesellschaft. Es bestehe eine erhebliche Wahrscheinlichkeit für neue schwerwiegende Betäubungsmitteldelikte des Klägers. Dieser habe sich die lange Freiheitsstrafe, zu der er 2007 verurteilt wurde, nicht als Warnung dienen lassen. Bereits kurz nach Erlass der Reststrafe aus dieser Verurteilung sei er erneut im Drogengeschäft aktiv geworden. Davon hätten ihn weder die Beziehung zu seiner Ehefrau noch zu seinen Kindern abgehalten. Insofern überzeuge seine Beteuerung, aus Rücksicht auf Frau und Kinder keine Straftaten mehr begehen zu wollen, nicht. Ein Daueraufenthaltsrecht besitze der Kläger nicht, denn nach der Rechtsprechung des EuGH seien hierfür Zeiträume der Verbüßung einer Freiheitsstrafe nicht zu berücksichtigen. Ermessensfehler seien nicht

ersichtlich. Die Beklagte habe bei der Ermessensausübung die in § 6 Abs. 3 FreizügG/EU genannten Kriterien berücksichtigt und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt. Eine Ausweisung bzw. Feststellung des Verlustes des Freizügigkeitsrechts im Anschluss an eine strafrechtliche Verurteilung stelle darüber hinaus nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte keine unzulässige Doppelbestrafung dar.

Der Kläger hat gegen dieses Urteil die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt. Er ist der Auffassung, der angefochtene Bescheid sei wegen sachlicher Unzuständigkeit des Senators für Inneres nichtig gem. § 44 Abs. 2 Nr. 3 BremVwVfG. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts folge die Zuständigkeit des Innensensors nicht aus § 1 Abs. 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO. Diese Normen seien nichtig, denn sie beruhten nicht auf einer hinreichenden Ermächtigungsgrundlage. Die BremAufenthZVO zitiere als Ermächtigungsgrundlagen § 4 AufnG sowie § 79 Abs. 3 BremPolG. § 4 AufnG sei offensichtlich nicht einschlägig. § 79 Abs. 3 BremPolG stelle ebenfalls keine tragfähige Ermächtigungsgrundlage dar. Der Bund habe mit dem AufenthG von seiner konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 4 GG umfassend Gebrauch gemacht, so dass den Ländern im Aufenthaltsrecht allenfalls in Randbereichen gesetzgeberische Handlungsspielräume blieben. Aus Art. 83 GG ergebe sich, dass das Ausländerrecht grundsätzlich durch die Ausländerbehörden der Länder als eigene Angelegenheit ausgeführt werde. Dies umfasse auch das Recht zur Einrichtung der Behörden und zur Regelung des Verfahrens. Allerdings sei § 79 Abs. 3 BremPolG zu unbestimmt. Die Regelungen der BremAufenthZVO bezüglich des Senators für Inneres gingen über eine Zuständigkeitsbestimmung hinaus. Es handle sich um eine Blankett-Regelung im Sinne einer Selbstermächtigung des Senators. Die Beklagte selbst scheine sich bewusst zu sein, dass § 79 Abs. 3 BremPolG die einschlägigen Regelungen der BremAufenthZVO nicht trage. Denn in einem anderen verwaltungsgerichtlichen Verfahren habe sie sich auf § 71 Abs. 1 Satz 2 AufenthG als Rechtsgrundlage berufen. Diese Norm enthalte jedoch keine Verordnungsermächtigung. Ferner führe § 3 BremAufenthZVO in Verbindung mit § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO und Art. 8 Abs. 2 BremAGVwGO faktisch zur Abschaffung des Vorverfahrens. Der Auffassung des Verwaltungsgerichts, dies tangiere nicht das Gebot effektiven Rechtsschutzes, könne aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht gefolgt werden. § 84 AufenthG könne entnommen werden, dass der Bundesgesetzgeber im Aufenthaltsrecht regelmäßig ein Vorverfahren wolle. Davon könne Landesrecht jedenfalls nicht durch Rechtsverordnung abweichen. Es greife Art. 8 Abs. 4 BremAGVwGO, wonach der Ausschluss des Vorverfahrens bei Verwaltungsakten senatorischer Behörden durch Art. 8 Abs. 2 BremAGVwGO nicht gelte, wenn Bundesrecht ein Vorverfahren vorschreibt. Ein „Gesetz“, durch das gemäß § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO das Vorverfahren abgeschafft werden könne, müsse ein formelles Gesetz sein. Aber selbst

wenn § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO gültig wäre, hätte der Senator für Inneres die Norm nicht ordnungsgemäß angewandt. Es handle sich um eine „Kann-Bestimmung“, so dass Ermessen eröffnet werde. Weder aus der Behördenakte noch aus dem angefochtenen Bescheid ergebe sich, dass der Senator für Inneres ein solches Ermessen ausgeübt habe. Hinsichtlich der materiellen Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides sei das Verwaltungsgericht nicht auf seinen Vortrag zu der Gefahr erneuter Strafverfolgung und unmenschlicher Haftbedingungen in der Türkei eingegangen. Eine erneute Strafverfolgung in der Türkei sei bei Betäubungsmitteldelikten mit „Türkeibezug“ zu befürchten. Aufgrund des regelmäßigen Strafnachrichtenaustausch zwischen den deutschen und den türkischen Behörden müsse davon ausgegangen werden, dass seine Tat den türkischen Strafverfolgern bekannt sei. Zwar sei zuzugeben, dass sich sowohl Art. 103 Abs. 3 GG als auch Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention nur auf die mehrfache Verurteilung durch Gerichte desselben Staates beziehen. Jedoch sei der Grundsatz „ne bis in idem“ auch eine allgemeine Regel des Völkerrechts nach Art. 25 GG. Überdies verstoße eine erneute Bestrafung in einem Staat ohne Anrechnung der zuvor wegen derselben Sache in einem anderen Staat verbüßten Strafe gegen Art. 3 EMRK.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 4. Kammer – vom 09.03.2020 und den Bescheid der Beklagten vom 05.07.2018 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie weist darauf hin, dass der Einleitungssatz zur BremAufenthZVO als Ermächtigungsgrundlage § 79 Abs. 3 BremPolG „auch in Verbindung mit § 71 Abs. 1 Satz 2 AufenthG“ zitiere. Ein Ermessen hinsichtlich der Zuständigkeitsübernahme habe der Senator für Inneres nicht ausüben müssen. Aus Sinn und Zweck der Norm sowie aus der Stellung des Senators für Inneres als Fachaufsicht der kommunalen Ausländerbehörden folge, dass der Senator für Inneres die in § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO genannten Maßnahmen ohne Ermessensausübung bezüglich der Zuständigkeitsübernahme ergreifen dürfe. Der Vortrag des Klägers zu drohender Mehrfachbestrafung und unmenschlichen Haftbedingungen in der Türkei sei allenfalls geeignet, ein vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zu prüfendes zielstaatsbezogenes Abschiebungshindernis zu begründen.

Die Ehefrau des Klägers wurde am 25.10.2018 eingebürgert, besitzt daneben aber weiter die rumänische Staatsangehörigkeit.

Entscheidungsgründe

Die vom Verwaltungsgericht zugelassene und auch im Übrigen zulässige Berufung ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage gegen den Bescheid des Senators für Inneres vom 05.07.2018 zurecht abgewiesen. Die Feststellung des Verlustes des Freizügigkeitsrechts des Klägers für die Dauer von 4 Jahren ab der Ausreise und die Androhung der Abschiebung in die Türkei sind rechtmäßig.

I. Der Bescheid vom 05.07.2018 ist formell rechtmäßig.

1. Der Senator für Inneres ist für den Erlass des angefochtenen Bescheides nach § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO sachlich zuständig.

a) Im Land Bremen bestehen nach § 1 BremAufenthZVO drei Ausländerbehörden: Zum einen das Migrationsamt und der Magistrat als kommunale Ausländerbehörden der Stadtgemeinden Bremen bzw. Bremerhaven (§ 1 Nr. 2 und 3 BremAufenthZVO) und zum anderen der Senator für Inneres, der nach Maßgabe von § 3 BremAufenthZVO Ausländerbehörde der Freien Hansestadt Bremen ist (§ 1 Nr. 1 BremAufenthZVO). Der Senator für Inneres kann nach § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO Ausweisungen, Feststellungen des Verlustes des Rechts nach § 2 Absatz 1 FreizügG/EU sowie weitere ausländerrechtliche Maßnahmen und Entscheidungen verfügen, die im Zusammenhang mit der Beendigung des Aufenthalts stehen oder der Sicherung der Ausreise dienen.

b) § 1 Nr.1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO sind mit höherrangigem Recht vereinbar.

aa) § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO beruhen auf gültigen Ermächtigungsgrundlagen. Neben dem – für die hier in Rede stehende Regelung nicht einschlägigen - § 4 des Aufnahmegesetzes zitiert der Einleitungssatz zur BremAufenthZVO als Ermächtigungsgrundlage § 79 Abs. 3 BremPolG „auch in Verbindung mit § 71 Abs. 1 Satz 2 AufenthG“. Nach § 79 Abs. 3 BremPolG kann der Senat durch Rechtsverordnung den Polizeibehörden Aufgaben übertragen, die sich aus Bundesgesetzen ergeben, welche die Länder als eigene Angelegenheiten oder im Auftrage des Bundes auszuführen haben. Nach § 71 Abs. 1 Satz 2 AufenthG kann die Landesregierung bestimmen, dass für einzelne Aufgaben nur eine oder mehrere bestimmte Ausländerbehörden zuständig sind.

Gegen die Vereinbarkeit von § 79 Abs. 3 BremPolG mit Bundesrecht und der bremischen Landesverfassung bestehen keine Bedenken.

(1) Darauf, dass der Bundesgesetzgeber von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für das Aufenthaltsrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 4 GG) mit dem AufenthG und dem FreizügG/EU nahezu umfassend Gebrauch gemacht hat, kommt es nicht an. Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes nach Art. 70 ff. GG ist grundsätzlich auf den Erlass inhaltlicher Vorgaben beschränkt, während dem jeweiligen vollzugszuständigen Land nach Maßgabe von Art. 83 bis 85 GG die Ausgestaltung des Verfahrens sowie die Regelung der Frage, welcher Stelle der unmittelbaren oder mittelbaren Landesverwaltung es welche Aufgaben zuweist, überlassen bleibt (vgl. Suerbaum, in: Epping/ Hillgruber, BeckOK GG, Art. 84 Rn. 15; Kirchhof, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 84 Rn. 13). Werden Bundesgesetze von den Ländern als eigene Angelegenheit ausgeführt, ist es gemäß Art. 84 Abs. 1 Satz 1 GG grundsätzlich Aufgabe der Länder, die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren zu regeln. Eine Regelung über die „Einrichtung“ von Behörden liegt u.a. vor, wenn der Aufgabenkreis einer Behörde festgelegt wird (BVerfG, Urt. v. 17.07.2002 – 1 BvF 1/01, 1 BvF 2/01, juris Rn. 48). Von seiner Befugnis, die Aufgabenkreise der Behörden bei der Ausführung von Bundesgesetzen als eigene Angelegenheit festzulegen, hat das Land Bremen mit § 79 Abs. 3 BremPolG für Bundesgesetze auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr in der Weise Gebrauch gemacht, dass die Bürgerschaft (Landtag) in Übereinstimmung mit Art. 124 BremLVerf den Senat ermächtigt hat, diese Aufgaben durch Rechtsverordnung den Polizeibehörden zu übertragen.

(2) Eine nach Maßgabe des Art. 84 Abs. 1 Satz 2 oder 4 GG mögliche bundesrechtliche Regelung hat der Bund nicht getroffen. § 71 Abs. 1 AufenthG regelt nicht, welche Behörden „Ausländerbehörden“ sind, sondern belässt es insoweit bei der Zuständigkeit der Länder (vgl. Kluth, in: Kluth/ Heusch, BeckOK AuslR, § 71 AufenthG Rn. 4; Hofmann, in: ders., AuslR, 2. Aufl. 2016, § 71 AufenthG Rn. 9; s.a. BVerwG, Urt. v. 28.06.2011 – 1 C 18/10, juris Rn. 8). § 71 Abs. 1 Satz 2 AufenthG kann insbesondere entnommen werden, dass sich die sachliche Zuständigkeit einer „Ausländerbehörde“ aus Sicht des Bundesgesetzgebers nicht auf alle aufenthaltsrechtlichen Maßnahmen und Entscheidungen beziehen muss, sondern einen Teilausschnitt umfassen kann. Entgegen der Auffassung des Klägers ist § 71 Abs. 1 AufenthG auch auf die Zuständigkeit für Maßnahmen und Entscheidungen nach dem FreizügG/EU anwendbar (BVerwG, Urt. v. 28.06.2011 – 1 C 18/10, juris Rn. 9). Das entgegenstehende Urteil des VGH Baden-Württemberg vom 14.09.2020 – 11 A 1415/10, auf das sich der Kläger in der mündlichen

Verhandlung berufen hat, wurde vom Bundesverwaltungsgericht im vorstehend zitierten Urteil vom 28.06.2011 aufgehoben.

(3) Die Bedenken des Klägers gegen die Bestimmtheit von § 79 Abs. 3 BremPolG und seine Vereinbarkeit mit dem Parlamentsvorbehalt teilt der Senat nicht. Es ist kein Grund ersichtlich, wieso die Bestimmung der für die Ausführung des AufenthG oder des FreizügG/EU zuständigen Behörden einer speziellen parlamentsgesetzlichen Regelung bedürfen sollte und nicht aufgrund einer parlamentsgesetzlichen Verordnungsermächtigung erfolgen darf, die die Bestimmung der Behördenzuständigkeiten für die Ausführung von Gesetzen auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr allgemein betrifft. § 79 Abs. 3 BremPolG erteilt dem Senat keine unbeschränkte „Blankett-Ermächtigung“. Er beschränkt die Verordnungsbefugnis des Senats vielmehr zum einen auf die Regelung der Zuständigkeit für die Ausführung von Bundesgesetzen, die das Land Bremen als eigene Angelegenheit oder im Auftrag auszuführen hat; aus dem Standort der Norm im Polizeigesetz ergibt sich die weitere Einschränkung, dass es sich um Bundesgesetze auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr handeln muss. Zum anderen darf der Senat diese Aufgaben nicht jeder beliebigen Behörde übertragen, sondern nur einer „Polizeibehörde“ im Sinne des 2. Abschnitts des 2. Teils des Bremischen Polizeigesetzes.

(4) Unabhängig von der Frage, ob § 79 Abs. 3 BremPolG eine gültige und ausreichende Ermächtigungsgrundlage darstellt, weist der Senat darauf hin, dass das Bundesverwaltungsgericht bereits § 71 Abs. 1 AufenthG, der im Einleitungssatz zur BremAufenthZVO ebenfalls zitiert wird, für sich genommen als Ermächtigungsgrundlage für eine landesrechtliche Rechtsverordnung über die Zuständigkeit der Ausländerbehörden – auch nach dem FreizügG/EU – ausreichen ließ (BVerwG, Urt. v. 28.06.2011 – 1 C 18/10, juris Rn. 8), obwohl zuzugeben ist, dass die Norm ihrem Wortlaut nach keine Verordnungsermächtigung enthält.

bb) Die Bestimmung des Senators für Inneres als Ausländerbehörde durch § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO hält sich im Rahmen der durch § 79 Abs. 3 BremPolG erteilten Ermächtigung. Das FreizügG/EU und das AufenthG werden vom Land Bremen gem. Art. 83 GG als eigene Angelegenheit ausgeführt. Sie dienen (auch) der Abwehr von Gefahren, die durch eine ungeordnete Migration für die öffentliche Sicherheit und Ordnung entstehen könnten (vgl. § 1 Abs. 1 AufenthG; ferner Winkelmann/ Kolber, in: Bergmann/ Dienelt, AuslR, 13. Aufl. 2020, § 71 AufenthG Rn. 2). Dies wird gerade bei Ausweisungen nach § 53 AufenthG und bei Verlustfeststellungen nach § 6 FreizügG/EU deutlich. Der Senator für Inneres ist nach § 65 Abs. 1 Nr. 1, § 67 Abs. 1 BremPolG eine (Landes-

)Polizeibehörde und somit ein tauglicher Adressat einer Zuständigkeitszuweisung aufgrund von § 79 Abs. 3 BremPolG. Die BremAufenthZVO wurde vom Senat, der durch § 79 Abs. 3 BremPolG ermächtigt wird, erlassen.

Ferner lassen sich die Regelungen des § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO auch unter § 71 Abs. 1 Satz 2 AufenthG subsumieren. Denn der Senat als Regierung des Landes Bremen (Art. 107 Abs. 1 Satz 1 BremLVerf) bestimmt mit diesen Vorschriften die Zuständigkeit des Senators für Inneres für bestimmte aufenthaltsrechtliche Aufgaben.

Soweit der Kläger vorträgt, die Regelungen der BremAufenthZVO gingen bezüglich des Senators für Inneres über eine Zuständigkeitsbestimmung hinaus, ist dies nicht nachvollziehbar. Jedenfalls der hier in Rede stehende § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO ist eindeutig eine Norm, die die Zuständigkeit einer Behörde für bestimmte Maßnahmen, nämlich die Zuständigkeit des Senators für Inneres für Ausweisungen, Feststellungen des Verlusts des Freizügigkeitsrechts sowie weitere ausländerrechtliche Maßnahmen und Entscheidungen, die im Zusammenhang mit der Beendigung des Aufenthalts stehen oder der Sicherung der Ausreise dienen, bestimmt.

cc) § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO ist mit dem Rechtsstaatsprinzip vereinbar.

(1) § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO begründet für die dort benannten ausländerrechtlichen Maßnahmen oder Entscheidungen eine Mehrfachzuständigkeit im Sinne einer „Sowohl-als-auch-Zuständigkeit“ der kommunalen Ausländerbehörden einerseits sowie des Senators für Inneres andererseits (OVG Bremen, Beschl. vom 22.11.2018 – 1 B 232/18, juris Rn. 21).

(2) Zuständigkeitsregelungen müssen dem rechtsstaatlichen Gebot klarer und fester Zuständigkeitsabgrenzungen Rechnung tragen. Das Rechtsstaatsprinzip gebietet es, Doppelzuständigkeiten zu vermeiden (vgl. Ronellenfitsch, in: Bader/ Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG § 3 Rn. 2; OVG NW, Urt. v. 13.09.1995 – 13 A 3687/94, juris Rn. 15; s. auch § 13 Abs. 3 LOG M-V), denn mit ihnen können unerwünschte praktische Folgen einhergehen. Zum einen besteht die Möglichkeit, dass sich eine Behörde auf die andere verlässt und keine von beiden tätig wird. Zum anderen kann es sowohl zu widerstreitenden als auch zu parallelen Entscheidungen kommen, wenn beide Behörden ihre Zuständigkeit wahrnehmen (OVG NW, Urt. v. 13.09.1995 – 13 A 3687/94, juris Rn. 17). Allerdings kennt dieser Grundsatz Ausnahmen; strikt verboten sind Doppelzuständigkeiten nicht (vgl. auch OVG NW, Urt. v. 13.09.1995 – 13 A 3687/94, juris Rn. 19 ff.). Die Rechtsordnung geht an vielen Stellen von ihrer Zulässigkeit aus und regelt deren Folgen (z.B. § 39 OWiG für die

örtliche und sachliche Zuständigkeit der Verfolgungsbehörden; § 3 Abs. 2 Satz 1 VwVfG des Bundes und der Länder für die örtliche Zuständigkeit im Anwendungsbereich des VwVfG; für gerichtliche Zuständigkeiten § 35 ZPO, § 12 StPO; § 53 Abs. 1 Nr. 3 VwGO; für die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft § 143 Abs. 3 GVG). In der Rechtsprechung werden Mehrfachzuständigkeiten überwiegend ohne Weiteres akzeptiert (vgl. z.B. OVG Saarland, Urt. v. 10.02.1989 - 2 R 193/86, juris; OLG Hamm, Urt. v. 07.03.1978 - 2 Ss (OWi) 356/78), dies gilt gerade auch für Mehrfachzuständigkeiten von Ausländerbehörden (vgl. BVerwG, Urt. v. 05.05.1998 – 1 C 17/97, juris Rn. 18; OVG NW, Beschl. v. 10.07.1997 – 18 B 1853/96, juris Rn. 19 f.; Nds. OVG, Urt. v. 24.08.1995 – 11 L 1047/95, juris Rn. 28). Entscheidend zur Wahrung eines rechtsstaatlich gebotenen Mindestmaßes an klarer und fester Zuständigkeitsabgrenzung ist, dass es für die Mehrfachzuständigkeit sachliche Gründe gibt und sie konkret so ausgestaltet ist, dass die oben beschriebenen Schwierigkeiten weitgehend vermieden werden. Dies ist vorliegend der Fall.

(3) Die Zuständigkeit des Senators für Inneres gemäß § 1 Nr. 1 i.V.m. § 3 Abs. 2 bis 5 BremAufenthZVO betrifft ausländerrechtliche Maßnahmen, deren Vornahme bzw. Unterlassen sowohl öffentliche (Sicherheits-)Interessen als auch Grund- und Menschenrechte der Betroffenen regelmäßig in besonders hohem Maße berührt. Für diese Entscheidungen eine Zuständigkeit der für das gesamte Landesgebiet zuständigen, als Ministerium fachlich besonders qualifizierten, hierarchisch an der Spitze der bremischen Innenverwaltung stehenden und in der Person des Senators parlamentarisch unmittelbar verantwortlichen senatorischen Behörde zu begründen, ist – gerade auch im Hinblick auf die bereits nach § 58a AufenthG bestehende Zuständigkeit – sachlich berechtigt (vgl. zum Zweck der BremAufenthZVO auch die Vorlage für die Sitzung des Senats am 28.11.2018, Entwurf einer Verordnung über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nach dem Aufenthaltsgesetz). Zugleich sind die quantitativen Ressourcen der Ministerialverwaltung notwendigerweise begrenzter als diejenigen der kommunalen „Massenverwaltung“. Eine ausschließliche Zuständigkeit des Senators für Inneres könnte daher die zügige Aufgabenerfüllung gefährden.

(4) Aufgrund von § 3 Abs. 6 BremAufenthZVO und der Stellung des Senators für Inneres als Fachaufsicht der kommunalen Ausländerbehörden ist gewährleistet, dass die Doppelzuständigkeit in der Praxis weder zu widerstreitenden noch zu parallelen Maßnahmen oder Entscheidungen führt und dass ein Sachverhalt auch nicht deswegen unbearbeitet bleibt, weil sich jede der zuständigen Behörden auf ein Tätigwerden der jeweils anderen Behörde verlässt. Die Pflicht des Innensensors zur unverzüglichen Benachrichtigung der parallel zuständigen kommunalen Ausländerbehörde (§ 3 Abs. 6 BremAufenthZVO) stellt sicher, dass letztere über Maßnahmen und Entscheidungen des

Erstgenannten informiert ist. In der Praxis kommt hinzu, dass die Ausländerakten im Ursprung bei den kommunalen Ausländerbehörden geführt werden und der Senator für Inneres diese daher von dort anfordern muss, wenn er tätig werden will. Die Vertreterin der Beklagten hat dies in der mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren näher erläutert: Demnach erhält die kommunale Ausländerbehörde eine Mitteilung vom Senator für Inneres und übersendet diesem die Ausländerakte. In der IT-Fachanwendung der Ausländerbehörden führt der Senator für Inneres die sogenannte „A-Datei“; bei der Kommunalbehörde verbleibt lediglich eine „B-Datei“, in die ein Sperrvermerk eingetragen wird. Der Senator für Inneres trägt sich im Ausländerzentralregister als für den Ausländer zuständige Ausländerbehörde ein. Über diese derzeitige praktische Handhabung hinaus, steht dem Senator für Inneres als Fachaufsicht über die kommunalen Ausländerbehörden (§ 68 Abs. 1 BremPolG) auch rechtlich ein Instrumentarium zur Verfügung, mit dem er vermeiden kann, dass die kommunalen Ausländerbehörden seinen Maßnahmen widersprechende Entscheidungen treffen, Parallelentscheidungen mit demselben Regelungsgehalt erlassen oder sich eines Falles, in dem der Senator für Inneres seine Zuständigkeit nicht ausüben möchte, nicht annehmen. Er kann sich von der kommunalen Ausländerbehörde jederzeit über den Stand der Bearbeitung einer Angelegenheit und die dort getroffenen oder beabsichtigten oder eben auch nicht getroffenen und nicht beabsichtigten Maßnahmen und Entscheidungen berichten lassen (vgl. § 68 Abs. 1 Satz 3 BremPolG). Zusätzlich sind die kommunalen Ausländerbehörden gesetzlich verpflichtet, ihm von sich aus über alles zu berichten, was für die Ausübung seiner Entscheidungskompetenzen von Bedeutung sein kann (vgl. § 69 Abs. 3 BremPolG). Er ist gegenüber den kommunalen Ausländerbehörden nach § 69 Abs. 1 BremPolG weisungsbefugt; mithin kann er sie anweisen, in einem Fall, in dem er tätig wurde oder tätig zu werden beabsichtigt, nicht mehr selbst tätig zu werden und insbesondere keine widersprechenden oder parallelen Entscheidungen bzw. Maßnahmen zu treffen. Ebenso kann er sie anweisen, in einem Fall, in dem er nicht tätig werden möchte, tätig zu werden. Leistet die kommunale Ausländerbehörde der Weisung nicht Folge, steht ihm ein Selbsteintrittsrecht zu (§ 69 Abs. 2 BremPolG).

dd) § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO verstößt nicht gegen § 68 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 VwGO, wonach die Abschaffung des verwaltungsgerichtlichen Vorverfahrens nur durch ein „Gesetz“ erfolgen darf.

(1) Es kann dahinstehen, ob ein „Gesetz“ in diesem Sinne ein formelles Gesetz sein muss oder ob es sich um eine auf einer ausreichenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage beruhende Rechtsverordnung handeln kann (vgl. zum Streit Dolde/ Porsch, in: Schoch/ Schneider/ Bier, VwGO, § 68 Rn. 10; Kopp/ Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, § 68 Rn. 17a).

Denn die Rechtsfolge, dass gegen ausländerrechtliche Entscheidungen des Senators für Inneres ein Vorverfahren nicht statthaft ist, ergibt sich nicht aus § 68 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 VwGO i.V.m. § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZV, sondern aus § 68 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 Nr. 1 VwGO. Nach der letztgenannten Norm bedarf es einer Nachprüfung in einem Vorverfahren nicht bei Verwaltungsakten, die von einer obersten Landesbehörde erlassen worden sind, außer wenn ein Gesetz die Nachprüfung vorschreibt. Der Senator für Inneres ist im Rahmen seiner Zuständigkeiten nach § 1 Nr. 1, § 3 BremAufenthZVO „oberste Landesbehörde“. Oberste Landesbehörden im Sinne des § 68 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 Nr. 1 VwGO sind insbesondere die Landesministerien (Geis, in: Sodan/ Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 68 Rn. 143; Rennert, in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 68 Rn. 25). Die senatorischen Behörden besitzen nach bremischem Landesverfassungsrecht eine Doppelstellung: Zum einen sind sie als Landesministerien die obersten Behörden des Landes Bremen (vgl. Art. 67 Abs. 2, Art. 107 Abs. 1 Satz 1, Art. 118 Abs. 1 Satz 1, Art. 120 Satz 1 u. 2, Art. 127 BremLVerf sowie Göbel, in: Fischer-Lescano u.a., Verf. der Freien Hansestadt Bremen, 1. Aufl. 2016, Art. 127 Rn. 1); zum anderen sind sie gem. Art. 148 Abs. 1 BremLVerf Behörden der Stadtgemeinde Bremen (vgl. Schefold, in: Fischer-Lescano u.a., aaO., Art. 148 Rn. 23, 25). Für die Frage, in welcher Funktion sie tätig werden, kommt es entscheidend auf die Rechtsgrundlage an (vgl. Schefold, aaO., Art. 148 Rn. 25). Die Zuständigkeiten nach § 1 Nr. 1, § 3 BremAufenthZVO sind dem Senator für Inneres nicht als Kommunalbehörde, sondern als oberste Landesbehörde zugewiesen. Dies ergibt sich eindeutig aus Wortlaut und Systematik des § 1 BremAufenthZVO: Die Norm zählt in Nr. 2 und 3 das Migrationsamt und den Magistrat als Ausländerbehörden der beiden Gemeinden des Landes Bremen – der Stadtgemeinde Bremen und der Stadtgemeinde Bremerhaven – auf. Den Senator für Inneres bezeichnet sie dagegen in Nr. 1 als Ausländerbehörde der Freien Hansestadt Bremen. „Freie Hansestadt Bremen“ ist nach Art. 64 BremLVerf der Name des bremischen Staates, also des Landes. Die Entstehungsgeschichte der BremAufenthZVO bestätigt diesen Befund. Dort heißt es, dass neben den Zuständigkeiten der Kommunalbehörden „Migrationsamt“ und „Magistrat“ mit dem Senator für Inneres als dritter Ausländerbehörde eine Zuständigkeit „auf ministerieller Ebene“ begründet werden soll (vgl. Vorlage für die Sitzung des Senats am 28.11.2018, Entwurf einer Verordnung über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nach dem Aufenthaltsgesetz, S. 3).

(2) Daher kommt es auch nicht auf Art. 8 Abs. 2 Satz 1 BremAGVwGO an, der das Vorverfahren bei Verwaltungsakten senatorischer Behörden grundsätzlich ausschließt. Die Norm hat nur dann konstitutive Bedeutung, wenn eine senatorische Behörde als Kommunalbehörde tätig wird, da der Ausschluss des Vorverfahrens dann nicht bereits aus § 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 VwGO folgt (vgl. auch Schefold, aaO., Art. 148 Rn. 24).

(3) Die Nachprüfung der vom Senator für Inneres im Rahmen seiner Zuständigkeit nach § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO erlassenen Verwaltungsakte in einem Vorverfahren wird auch nicht durch ein Gesetz vorgeschrieben im Sinne von § 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 a. E. VwGO. Insbesondere schreibt § 84 AufenthG – entgegen der Auffassung des Klägers – ein Vorverfahren nicht vor. Die Norm regelt nur die Wirkungen von Widerspruch und Klage, nicht aber, wann ein Widerspruch statthaft oder unstatthaft ist. Auch aus Unionsrecht folgt die Erforderlichkeit eines Vorverfahrens nicht: Anders als Art. 9 RL 64/221/EWG, schreibt Art. 31 RL 2004/38/EG ein „Vier-Augen-Prinzip“ nicht mehr vor, sondern lässt gerichtliche Rechtsbehelfe gegen die Verlustfeststellung genügen (vgl. Dienelt, in: Bergmann/ Dienelt, AuslR, 13. Aufl. 2020, § 6 FreizügG/EU Rn. 104 ff.).

2. Der angefochtene Bescheid ist nicht deshalb formell rechtswidrig, weil vor seinem Erlass nur der Kläger, nicht aber dessen Ehefrau angehört wurde. § 6 Abs. 8 Satz 1 FreizügG/EU schreibt nur die Anhörung „des Betroffenen“ vor. Wie ein Vergleich mit § 6 Abs. 3 und Abs. 5 Satz 3 FreizügG/EU, in denen ebenfalls vom „Betroffenen“ die Rede ist, zeigt, ist damit derjenige gemeint, dessen Freizügigkeitsrecht als verloren festgestellt werden soll.

II. Der angefochtene Bescheid ist materiell rechtmäßig.

1. Das FreizügG/EU ist auf den Kläger – zumindest entsprechend – anwendbar, obwohl seine Ehefrau im Oktober 2018 zusätzlich zur rumänischen Staatsangehörigkeit die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat. Auf den drittstaatsangehörigen Ehemann einer Unionsbürgerin, die sich ohne deutsche Staatsangehörige zu sein in Ausübung ihres Freizügigkeitsrechts nach Deutschland begeben hat und dann unter Beibehaltung ihrer ursprünglichen Staatsangehörigkeit durch Einbürgerung Deutsche wurde, ist die Richtlinie 2004/38/EG zwar nicht unmittelbar, aber analog anwendbar, weil ansonsten die praktische Wirksamkeit des Freizügigkeitsrechts der Unionsbürgerin nach Art. 21 Abs. 1 AEUV nicht umfassend gewährleistet wäre (vgl. EuGH, Urt. v. 14.11.2017 – C-165/16, juris Rn. 42-44, 60 f.). Mithin ist auch das FreizügG/EU, das der Umsetzung der Richtlinie 2004/38/EG dient, in einer solchen Situation zumindest analog anzuwenden (im Ergebnis ähnlich BayVGh, Beschl. v. 09.08.2012 – 19 CE 11.1893, juris Rn. 20 – 24; vgl. auch den Entwurf der BReg für ein Gesetz zur Anpassung des FreizügG/EU und weiterer Vorschriften an das Unionsrecht, BT-Drs. 19/21750, S. 36). Es bedarf daher keiner weiteren Aufklärung, ob die Kinder des Klägers nach wie vor ausschließlich rumänische Staatsangehörige sind oder ob sie inzwischen ebenfalls die deutsche Staatsangehörigkeit erworben haben.

2. Rechtsgrundlage der Feststellung des Verlustes des Freizügigkeitsrechts ist § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 FreizügG/EU. Demnach kann der Verlust des Rechts auf Einreise und Aufenthalt nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU u.a. aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit festgestellt werden. Eine strafrechtliche Verurteilung genügt für sich allein nicht, um eine solche Maßnahme zu begründen. Vielmehr müssen die der Verurteilung zugrundeliegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt (a); ferner muss eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung vorliegen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (b). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt.

a) Die Umstände der Begehung der Straftaten, für die der Kläger am 22.01.2007 und am 24.01.2017 verurteilt worden ist, lassen ein persönliches Verhalten erkennen, das die Prognose rechtfertigt, dass der Kläger mit hoher Wahrscheinlichkeit nach der Haftentlassung bzw. nach dem Erlass eines zur Bewährung ausgesetzten Strafrests wieder mit Heroin handeln oder Heroin nach Deutschland einführen wird.

aa) Der Kläger hat nach den Feststellungen des Landgerichts Augsburg im Urteil vom 22.01.2007 Anfang 2004 und damit unmittelbar oder allenfalls wenige Monate nach seiner Einreise ins Bundesgebiet begonnen, mit Heroin zu handeln. Dabei handelte er mit hoher krimineller Energie: Insgesamt kam es über einen Zeitraum von mehr als 6 Monaten zu 8 Taten, durch die der Kläger nach den Feststellungen des Landgerichts ein nachhaltiges und erhebliches Zusatzeinkommen erzielte. Das Landgericht Augsburg hat ferner festgestellt, dass der Kläger und sein Mittäter den Heroinhandel fortgesetzt hätten, wenn nicht der Mittäter aus anderen Gründen festgenommen worden wäre. Nachdem er wegen dieser Taten fast 6 Jahre Untersuchungs- und Strafhaft verbüßt hatte, hat der Kläger nach den Feststellungen des Landgerichts Bremen im Urteil vom 24.01.2017 im Juli 2015 – also kurz nach dem Erlass der zur Bewährung ausgesetzten Reststrafe – Kontakt zu einem Betäubungsmittellieferanten in der Türkei aufgenommen. Auch hier legte er wieder eine hohe kriminelle Energie an den Tag: Er hat den Plan, 5 kg bzw. in Gemeinschaft mit anderen Käufern 15 kg Heroin einzuführen, über mehrere Monate hinweg verfolgt, dabei aktiv nach „Mitkäufern“ gesucht, ist zur Abwicklung des „Geschäfts“ mehrfach in die Türkei gereist und hat Gelder in Höhe von mehr als 100.000 Euro beschafft. Nur dem Zugriff der Polizei ist es zu verdanken, dass die schließlich eingeführten 12,388 kg Heroingemisch nicht in den Handel gelangt sind. Dieses Verhalten lässt darauf schließen, dass sich der Kläger durch Freiheitsstrafen nicht nachhaltig beeindrucken lässt, sondern sich nur während der Haft bzw. unter dem Druck einer zur Bewährung ausgesetzten Reststrafe vorübergehend regelkonform verhält. Legt man die in den beiden landgerichtlichen Urteilen festgestellten Tatzeiträume zugrunde, war der Kläger in den mehr als 16 Jahren seit seiner

Wiedereinreise nach Deutschland (Herbst 2003 oder Anfang 2004) bis auf einen Zeitraum von ca. 21 Monaten (Oktober 2004 bis Juni 2006) fast immer im Heroinhandel tätig, wenn er sich nicht in Haft oder unter Bewährung befand.

bb) Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass sich dieses Verhaltensmuster verändert hat, liegen nicht vor. In der Vollzugsplanfortschreibung vom 02.09.2019 (Bl. 126 ff. d. VG-Akte) wird dem Kläger auf S. 3 zwar bescheinigt, dass er fest entschlossen sei, sein Leben neu zu strukturieren, die Haftstrafe als Folge seines Fehlverhaltens akzeptiert habe und aktiv an seiner Zukunft arbeite. Auch sein Vollzugsverhalten wird als einwandfrei beschrieben und eine Verlegung in den offenen Vollzug befürwortet. Es wird dort aber auf S. 4 f. auch ausgeführt, dass die weitere Prognose eher ungünstig einzuschätzen sei. Der Kläger verfüge über eine geschickte Anpassungsfähigkeit an die jeweiligen Umstände. Unter Bewährung und unter Haftbedingungen verhalte er sich beanstandungslos. Aber schon in der Vergangenheit sei er aus sozialer Unauffälligkeit heraus straffällig geworden. Im Vordergrund stehe das Bestreben, mehr Profit zu machen, als es durch reelles Agieren möglich wäre. Es gebe nur wenige bedeutsame Faktoren, die die Prognose positiv beeinflussen könnten. Insbesondere das Ausfüllen des Leistungsbereichs in Form von Erwerbstätigkeit werde für den Kläger aufgrund seines fortschreitenden Lebensalters immer schwieriger. Aus der Ausländerakte ergibt sich ferner, dass der Kläger sich schon während des Vollzugs seiner ersten Freiheitsstrafe im Wesentlichen beanstandungsfrei geführt hatte (vgl. Vollzugsplanfortschreibung vom 22.10.2010, Bl. 332 ff. d. BA). Dennoch ist er schon kurz nach Erlass der Reststrafe rückfällig geworden.

cc) Auch seine familiären Beziehungen und die Drohung seiner Ehefrau, ihn bei erneuter Straffälligkeit zu verlassen, stellen keine aussagekräftigen Indikatoren gegen eine Rückfallgefahr dar. Als der Kläger 2015 wieder mit dem Heroinhandel begann, war er bereits verheiratet und alle drei Kinder waren geboren. Eine haftbedingte Trennung und eine drohende aufenthaltsrechtliche Trennung von seiner Familie hatte er damals aufgrund der Verurteilung von 2007 und der ersten, später aufgehobenen Ausweisung schon einmal erlebt. Denn schon im Zeitpunkt seiner ersten Verurteilung war er Vater (damals noch von zwei Kindern) gewesen und führte eine Beziehung mit seiner heutigen Ehefrau. Dennoch ist er nach dem Erlass der zur Bewährung ausgesetzten Reststrafe aus der ersten Verurteilung und der Aufhebung der Ausweisung von 2007 wieder einschlägig straffällig geworden.

b) Die vorstehend dargelegte hohe Wahrscheinlichkeit, dass der Kläger erneut erhebliche Mengen Heroin nach Deutschland einführen bzw. mit ihnen handeln wird, begründet eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung, die ein

Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Der Gesetzgeber stuft solche Taten als Verbrechen ein; die unerlaubte Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge weist sogar eine erhöhte Mindeststrafe von 2 Jahren auf (vgl. § 29a Abs. 1 Nr. 2, § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG). Der Kläger wurde für seine konkreten Taten sogar zu noch deutlich höheren Freiheitsstrafen verurteilt. Angesichts der verheerenden Auswirkungen, die illegale Betäubungsmittel für Leben und Gesundheit der Bevölkerung haben, ist eine konsequente Vorgehensweise der Behörden gegen Personen, die diese Substanzen verbreiten, gerechtfertigt; daher wiegt das durch solche Straftaten begründete Interesse an der Aufenthaltsbeendigung schwer (st. Rspr. des EGMR, vgl. z.B. Urt. v. 12.1.2010 – 47486/06 –, Khan ./. UK, Ziff. 40 - [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-96587"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)). Auch Art. 83 Abs. 1 AEUV zählt den illegalen Drogenhandel zur besonders schwerwiegenden Kriminalität.

c) Nicht anwendbar sind vorliegend die erhöhten Anforderungen, die § 6 Abs. 4 bzw. Abs. 5 Satz 1 und 3 FreizügG/EU an eine Verlustfeststellung stellen. Der Kläger hat kein Daueraufenthaltsrecht nach § 4a Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU erworben. Dabei bedarf es keiner Prüfung, ob seine Ehefrau oder seine Kinder als Unionsbürger ein Daueraufenthaltsrecht erworben haben. Denn jedenfalls hat sich der Kläger nicht seit fünf Jahren ständig rechtmäßig mit ihnen im Bundesgebiet aufgehalten. Gefordert ist hierfür ein Zeitraum von fünf Jahren ununterbrochenen rechtmäßigen gemeinsamen Aufenthalts des Angehörigen mit dem Unionsbürger (EuGH, Urt. v. 16.01.2014 – C-378/12, juris Rn. 29). Zeiträume der Verbüßung einer Freiheitsstrafe dürfen nicht für die Zwecke des Erwerbs des Daueraufenthaltsrechts berücksichtigt werden; sie unterbrechen zudem die Kontinuität des Aufenthalts im Sinne des § 4a Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU (vgl. EuGH, Urt. v. 16.01.2014 – C-378/12, juris Rn. 22 ff., 32). Dasselbe gilt für Zeiträume der Verbüßung von Untersuchungshaft, sofern diese anschließend in Straftat mündet, weil der Betroffene zu einer Freiheitsstrafe verurteilt wurde (vgl. Bay. VGH, Beschl. v. 12.12.2019 – 10 ZB 19.2195, juris Rn. 8). Der Kläger hat von seiner Einreise im Herbst 2003 oder Januar 2004 bis zu seiner ersten Verhaftung am 01.06.2006 etwas mehr als 2 ½ Jahre in Deutschland in Freiheit gelebt. Nach seiner Haftentlassung am 30.03.2012 hat er bis zu seiner erneuten Inhaftierung am 05.03.2016 knapp 4 Jahre in Deutschland in Freiheit gelebt. Seither ist er inhaftiert. Selbst wenn man unterstellt, dass der Kläger sich in der gesamten Zeit, in der er nicht inhaftiert war, rechtmäßig als Angehöriger seiner freizügigkeitsberechtigten Ehefrau bzw. Kinder in Deutschland aufgehalten hat, hat keiner dieser Zeiträume ununterbrochen fünf Jahre angedauert. Wenn der Kläger aber kein Daueraufenthaltsrecht besitzt und somit nicht den besonderen Schutz nach § 6 Abs. 4 FreizügG/EU genießt, kann er erst recht nicht in den Genuss des noch höheren Schutzniveaus nach § 6 Abs. 5 Satz 1 und 3 FreizügG/EU kommen (vgl. EuGH, Urt. v. 17.04.2018 – C-316/16 und C-424/16, juris Rn.

61; auch BayVGH, Urt. v. 21.12.2011 – 10 B 11.182, juris Rn. 24 ff.; OVG NW, Beschl. v. 26.09.2016 – 18 B 1816/16, BeckRS 2016, 52745 Rn. 4).

3. Die Beklagte hat ihr Ermessen rechtsfehlerfrei ausgeübt. Namentlich ist die Feststellung des Verlusts des Freizügigkeitsrechts nicht unverhältnismäßig.

Bei der hierbei gebotenen Abwägung zwischen dem Bleibeinteresse des Klägers und dem öffentlichen Interesse am Verlust seines Freizügigkeitsrechts sind gem. § 6 Abs. 3 FreizügG/EU insbesondere die Dauer des Aufenthalts in Deutschland, sein Alter, sein Gesundheitszustand, seine familiäre und wirtschaftliche Lage, seine soziale und kulturelle Integration in Deutschland und das Ausmaß seiner Bindungen zum Herkunftsstaat zu berücksichtigen.

Sofern – wie hier – der Schutzbereich des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK bzw. Art. 7 EUGrCh betroffen ist, sind ferner zu berücksichtigen: Die Art und Schwere der begangenen Straftat; die seither vergangene Zeit und das Verhalten des Ausländers seit der Tat; die familiäre Situation; ob ein Partner bei der Begründung der Beziehung Kenntnis von der Straftat hatte; das Interesse und das Wohl eventueller Kinder, insbesondere deren Alter; der Umfang der Schwierigkeiten, auf die die Kinder oder der Partner im Heimatland des Ausländers treffen würden; die Staatsangehörigkeit aller Beteiligten; die Dauer des Aufenthalts des Ausländers im Aufenthaltsstaat; die Intensität der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen des Ausländers zum Gastland und zum Bestimmungsland (vgl. EGMR [GK], Urt. v. 18.10.2006 – 46410/99, Üner ./ NL, NVwZ 2007, 1279 [1281 – Rn. 57 f.]; OVG Bremen, Beschl. v. 15.11.2019 – 2 B 243/19, juris Rn. 25).

a) Der Kläger hat gewichtige Bezüge zur Türkei. Er ist dort geboren und aufgewachsen. Nach seinen Angaben gegenüber dem Landgericht Augsburg und dem Landgericht Bremen ist er in der Türkei zur Schule gegangen und war dort als Hilfsarbeiter in verschiedenen Branchen tätig. Erst im Alter von circa 25 Jahren verließ er die Türkei 1991 oder 1992 für circa 2 bis 3 Jahre. Danach hat er von 1994 bis 1996 erneut in der Türkei gelebt und Wehrdienst geleistet. Erst 1996 – also im Alter von ca. 30 Jahren – hat er sein Heimatland endgültig verlassen, zunächst um in Rumänien zu leben, dann in Bulgarien und schließlich in Deutschland. Er spricht neben Kurdisch auch Türkisch; die Anhörung beim Bundesamt am 23.02.2004 hat ausweislich der Niederschrift auf Türkisch stattgefunden. Nach seiner Ausreise sind die Bezüge zur Türkei nicht völlig abgebrochen. Dem Urteil des Landgerichts Bremen ist zu entnehmen, dass der Kläger jedenfalls in den

Jahren 2015 und 2016 insgesamt mindestens vier Mal dorthin gereist ist. Die Türkei ist für ihn mithin kein fremdes Land.

b) Diesen Bezügen zur Türkei stehen im außerfamiliären Bereich vergleichsweise schwächere Bindungen an Deutschland gegenüber. Nach zwei – durch eine Abschiebung im Jahr 1993 kurz unterbrochenen – Aufenthalten in Deutschland von insgesamt circa 2 bis 3 Jahren im Alter von 25 bis 28 Jahren (1992 – 1994) ist er erst mit ca. 37 Jahren im Herbst 2003 oder Anfang 2004 endgültig nach Deutschland eingereist. Er hält sich nunmehr seit mehr als 16 Jahren im Bundesgebiet auf, was eine erhebliche Zeitspanne ist. Allerdings wird ihre Bedeutung dadurch relativiert, dass der Kläger mehr als die Hälfte davon in Straf- oder Untersuchungshaft verbracht hat (ca. 5 Jahre und 10 Monate vom 01.06.2006 bis 30.03.2012 sowie bislang 4 Jahre und 6 Monate seit dem 05.03.2016). In sprachlicher Hinsicht hat er seine Integration in jüngerer Zeit verbessert: Nach den Feststellungen des Landgerichts Bremen im Urteil vom 24.01.2017 konnte er sich damals nicht flüssig auf Deutsch verständigen. Seitdem haben seine Sprachkenntnisse aber offenbar Fortschritte gemacht: Nach der Vollzugsplanfortschreibung vom 02.09.2019 hat er an einem Kurs „Integration durch Sprache“ teilgenommen; in der mündlichen Verhandlung des Senats war eine Verständigung mit ihm auf Deutsch in einfacher Sprache möglich. Im Hinblick auf Beruf und Ausbildung sind nur schwache Bindungen zu Deutschland vorhanden: Einen Schulabschluss oder eine Berufsausbildung hat er in Deutschland nicht erworben. Den überwiegenden Teil seines Aufenthalts war er arbeitslos oder in Haft. Einer Berufstätigkeit ging er nach den Feststellungen des Landgerichts Augsburg bis zu seiner Inhaftierung im Juni 2006 nicht nach. Nach den Feststellungen des Landgerichts Bremen war er von 2010 bis 2013 zunächst während des offenen Vollzugs und dann in Freiheit als Lagerarbeiter beschäftigt. Danach habe er keine Beschäftigung mehr gefunden. Seit Januar 2020 geht er im offenen Vollzug erneut einer Beschäftigung nach.

c) Die wesentlichen Bindungen des Klägers zu Deutschland sind familiärer Art. Diese Bindungen sind sehr gewichtig. Seine Ehefrau und die drei gemeinsamen Kinder leben in Deutschland. Alle vier sind als rumänische Staatsangehörige Unionsbürger, zumindest die Ehefrau ist auch Deutsche. Allen vieren kann aufgrund ihrer Staatsangehörigkeiten nicht zugemutet werden, dem Kläger in den Drittstaat Türkei nachzuziehen. Allerdings sind die Kinder nicht mehr klein: Das älteste, im Jahr 2001 geborene Kind ist bereits volljährig, das zweitälteste, 2005 geborene Kind ist schon jugendlich und das jüngste, 2013 geborene Kind befindet sich immerhin im Grundschulalter. In diesem Alter sollten sie in der Lage sein, Beziehungen für einige Jahre auf räumliche Distanz durch Ferienbesuche in der Türkei, (Video-)Telefonate und ähnliches aufrechtzuerhalten. Es ist mithin anzunehmen,

dass die Beziehung zwischen dem Kläger, seiner Ehefrau und seinen Kindern innerhalb der vier Jahre, auf die die Verlustfeststellung befristet ist, nicht irreparabel zerstört werden wird, sofern alle Beteiligten eine Aufrechterhaltung des Kontakts wünschen. Gleichwohl würde eine Aufenthaltsbeendigung eine schwere Belastung für die Familie darstellen. Gelegentliche Besuche und Telekommunikation können die Folgen der Trennung abmildern und einen völligen Abbruch der Beziehung verhindern; sie sind aber kein gleichwertiger Ersatz für ein gemeinsames Familienleben. Obgleich diese Beeinträchtigung der Interessen des Klägers, seiner Ehefrau und vor allem seiner Kinder gewichtig ist, wird sie durch das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung aufgewogen. Dem Kindeswohl kommt weder nach Europäischen Grund- und Menschenrechten noch nach Verfassungsrecht ein unbedingter Vorrang vor entgegenstehenden öffentlichen Sicherheitsinteressen zu (vgl. BVerwG, Beschl. v. 21.07.2015 - 1 B 26/15, juris Rn. 5; OVG Bremen, Beschl. 14.02.2020 – 2 B 23/20, juris Rn. 22). Es besteht – wie oben ausgeführt – ein hohes Risiko, dass der Kläger nach der Haftentlassung bzw. nach dem Erlass eines ggfs. auf Bewährung ausgesetzten Strafrechts wieder mit größeren Mengen Heroin handeln oder solche nach Deutschland einführen lassen wird. Dabei handelt es sich um Verhaltensweisen, die der Schwerestrafbarkeit zuzuordnen sind und Leben und Gesundheit vieler Menschen gefährden. Das öffentliche Interesse daran, solche Taten zu verhindern, überwiegt das Interesse des Klägers, seiner Ehefrau und seiner Kinder, ihr gemeinsames Familienleben in Deutschland ohne eine vorübergehende, circa vierjährige Unterbrechung fortführen zu können.

d) Ein Überwiegen des Bleibeinteresses ergibt sich nicht aus dem Vorbringen des Klägers, ihm drohe in der Türkei eine erneute Verurteilung für die Lieferung von Heroin aus der Türkei nach Deutschland, für die er bereits vom Landgericht Bremen verurteilt wurde, sowie anschließend Haft unter unmenschlichen Bedingungen.

aa) Ob dem Kläger durch eine solche Doppelbestrafung bzw. durch die Haftbedingungen in der Türkei eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung im Sinne von Art. 3 EMRK droht, kann im ausländerrechtlichen Verfahren über die Feststellung des Verlustes seines Freizügigkeitsrechts nicht geprüft werden. Dies wäre allein vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge in einem Asylverfahren zu prüfen (vgl. OVG Bremen, Beschl. 05.07.2019 – 2 B 98/18, juris Rn. 12).

(1) Mit seinem Vortrag macht der Kläger materiell Gründe für subsidiären Schutz nach § 4 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 2 AsylG geltend, da die von ihm befürchtete unmenschliche Behandlung bzw. Bestrafung zielgerichtet vom türkischen Staat als Akteur im Sinne des § 4 Abs. 3 i.V.m. § 3c Nr.1 AsylG ausginge. Aber auch wenn letzteres nicht der Fall wäre

und es sich daher materiell „nur“ um Gründe für ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 3 EMRK oder § 60 Abs. 7 AufenthG handeln sollte (vgl. zur Abgrenzung BVerwG, Urt. v. 26.02.2019 – 1 C 30.17, juris Rn. 24; auch BVerwG, Urt. v. 20.05.2020 – 1 C 11.19, juris Rn. 12 f.), wäre für dessen Feststellung im Fall des Klägers das Bundesamt zuständig, denn der Kläger hat bereits in der Vergangenheit Asylanträge gestellt (§ 24 Abs. 2 AsylG). Ein Wahlrecht zwischen einer Prüfung seines Vorbringens durch die Ausländerbehörde und einer Prüfung durch das Bundesamt hat er nicht (vgl. BVerwG, Urt. v. 26.02.2019 – 1 C 30.17, juris Rn. 22 f.; BVerwG, Urt. v. 09.06.2009 – 1 C 11/08 -, NVwZ 2009, 1432 [1436 Rn. 34]; BVerwG, Beschl. v. 03.03.2006 – 1 B 126/05 – NVwZ 2006, 830 [831 Rn. 3 und 7]; OVG Bremen, Beschl. v. 05.07.2019 – 2 B 98/18, juris Rn. 12). Bis das Bundesamt eine andere Entscheidung getroffen hat, ist die Beklagte an die Feststellung aus dem Bescheid des Bundesamtes vom 11.08.2004 bzw. dem Urteil des Verwaltungsgerichts Bremen vom 04.10.2007 – 2 K 1884/04.A - gebunden, dass zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse für die Türkei nicht bestehen (§ 42 AsylG; vgl. auch Bergmann, in: Bergmann/ Dienelt, AuslR, 13. Aufl. 2020, § 42 AsylG Rn. 7; Pietzsch, in: Kluth/ Heusch, BeckOK AuslR, § 42 AsylG Rn. 11).

(2) Die ältere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, der zufolge die dem Ausländer in seinem Heimatstaat drohenden Nachteile insbesondere für Freiheit, Leib und Leben, namentlich die Gefahr einer erneuten Bestrafung bis hin zur Verhängung und Vollstreckung der Todesstrafe, in den Abwägungsvorgang bei der Ausweisung einzubeziehen sind (vgl. BVerwG, Beschl. v. 28.05.1990 – 1 B 84/90, juris Rn. 8; Urt. v. 01.12.1987 – 1 C 29/85, juris Rn. 19), stammt aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des AsylVfG vom 26.06.1992. Damals bestand eine Zuständigkeit des Bundesamtes für die Feststellung solcher zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisse noch nicht. Diese Rechtsprechung ist mithin überholt, soweit die dem Ausgewiesenen im Heimatstaat drohenden Nachteile ihrer Art nach objektiv geeignet sind, die Asylberechtigung, Flüchtlingsanerkennung, Gewährung subsidiären Schutzes oder – falls deren Feststellung in die Zuständigkeit des Bundesamtes fällt – Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG zu begründen. Gleiches gilt bei einer Verlustfeststellung nach § 6 FreizügG/EU.

(3) Die Feststellung eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots nach § 60 AufenthG durch das Bundesamt hätte im Übrigen lediglich zur Folge, dass der tatsächliche Aufenthalt des Klägers in Deutschland nicht zwangsweise beendet werden darf (vgl. BVerwG, Urt. v. 22.02.2017 – 1 C 3.16, juris Rn. 48). Hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit der Verlustfeststellung würde sie sich dagegen nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wohl sogar zu seinem Nachteil auswirken. Denn eine konkrete Beeinträchtigung seines Bleibeinteresses durch eine die Verlustfeststellung vollziehende

Abschiebung würde dann auf absehbare Zeit nicht drohen (vgl. BVerwG, Urt. v. 09.05.2019 – 1 C 21/18, juris Rn. 28; s.a. VGH B-W, Beschl. v. 23.06.2020 – 11 S 990/19, juris Rn. 40). Die Verlustfeststellung würde in einem solchen Fall nur noch das – legitime – Ziel verfolgen, den Aufenthaltsstatus des Klägers zu verschlechtern und insbesondere den Erwerb eines Daueraufenthaltsrechts nach § 4a Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU zu verhindern (vgl. BVerwG, Urt. v. 22.02.2017 – 1 C 3.16, juris Rn. 48 aE; Urt. v. 25.07.2017 – 1 C 12.16, juris Rn. 23).

bb) Allerdings ist in die Interessenabwägung bei einer Ausweisung bzw. Freizügigkeitsverlustfeststellung die drohende Beeinträchtigung von Belangen des Ausländers im Herkunftsstaat einzustellen, die keinen strikten verfassungs- oder völkerrechtlichen Schutz in dem Sinne genießen, dass die deutschen Behörden unter allen Umständen verpflichtet sind, den Ausländer durch Absehen von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen vor ihrem Eintritt zu bewahren (vgl. BVerwG, Urt. v. 01.12.1987 – 1 C 29/85, juris Rn. 19). Die Möglichkeit und Zumutbarkeit der Reintegration im Heimatland ist – neben den kulturellen, sozialen, wirtschaftlichen und familiären Bindungen im Aufenthaltsstaat – von Bedeutung für die Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 8 EMRK (vgl. BVerfG, Beschl. v. 29.01.2020 - 2 BvR 690/19, juris Rn. 20; OVG Bremen, Urt. v. 05.07.2011 – 1 A 184/10, juris Rn. 36). Schwierigkeiten, auf die der Ausländer im Heimatland treffen würde, sind daher zu seinen Gunsten in die ausweisungsrechtliche Abwägung einzustellen, wenn sie unterhalb der Schwelle eines zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisses nach § 60 AufenthG liegen (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 05.07.2019 – 2 B 98/18, juris Rn. 14; VG Oldenburg, Urt. v. 14.11.2012 – 11 A 3061/12, juris Rn. 27).

Hat das Bundesamt (soweit es nach dem AsylG zuständig ist) noch keine Feststellungen dazu getroffen, ob die vom Ausländer befürchteten zielstaatsbezogenen Nachteile tatsächlich mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit drohen und in rechtlicher Hinsicht ein Abschiebungshindernis nach § 60 AufenthG begründen, ist dieser Vortrag bei der ausweisungs- bzw. freizügigkeitsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung zugunsten des Ausländers zu berücksichtigen, wenn es zumindest denkbar erscheint, dass die Nachteile unterhalb der Schwelle des § 60 AufenthG bleiben und daher als bloße „Reintegrationsschwierigkeiten“ einzuordnen sein könnten. Denn ansonsten könnte die Situation eintreten, dass die Ausländerbehörde und die Gerichte im Ausweisungs- bzw. Freizügigkeitsverlustfeststellungsverfahren die dem Betroffenen im Zielstaat nach seinem Vortrag drohenden Nachteile als geeignet ansehen, ein Abschiebungsverbot nach § 60 AufenthG zu begründen, und sie daher bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung außer Acht lassen, während später das Bundesamt und die Gerichte im asylrechtlichen Verfahren diese Nachteile zwar als tatsächlich drohend, aber nicht gravierend genug für ein

Abschiebungsverbot nach § 60 AufenthG einstufen. Den Ausländer dann auf ein Wiederaufgreifen des Ausweisungs- bzw. Freizügigkeitsverlustfeststellungsverfahrens nach § 51 VwVfG zu verweisen, würde das Verfahren unnötig in die Länge ziehen und verkomplizieren. Bei der Berücksichtigung zielstaatsbezogener Nachteile im Rahmen der Ausweisung bzw. Freizügigkeitsverlustfeststellung ist allerdings – um die Abgrenzung zur Zuständigkeit des Bundesamtes zu wahren – zu unterstellen, dass diese Nachteile ihrer Art und Schwere nach nicht die Schwelle zu einem vom Bundesamt festzustellenden zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbot überschreiten würden.

Wenn die Gefahr einer erneuten Verurteilung und Inhaftierung des Klägers in die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Freizügigkeitsverlustfeststellung eingestellt wird, ist daher zu unterstellen, dass weder die erneute Strafe noch die Haftbedingungen so unerträglich hart wären, dass sie die Schwelle einer erniedrigenden oder unmenschlichen Behandlung nach Art. 3 EMRK erreichen. Die Gefahr, dass diese Schwelle überschritten wird, hat der Kläger gegenüber dem Bundesamt geltend zu machen.

cc) Bei Anwendung dieser Maßstäbe stünde die Gefahr, dass der Kläger in der Türkei wegen der Heroinlieferung, für die er bereits vom Landgericht Bremen verurteilt wurde, erneut bestraft und inhaftiert wird, der Verlustfeststellung nicht entgegen. Es bedarf daher keiner Aufklärung, ob diese Gefahr tatsächlich droht.

Das Interesse des Klägers, in der Türkei nicht erneut zu einer Freiheitsstrafe verurteilt zu werden, hat – unterstellt, dass weder die Strafe noch die Haftbedingungen so hart sind, dass sie Art. 3 EMRK verletzen – nur geringes rechtliches Gewicht. Sowohl Art. 103 Abs. 3 GG als auch Art. 4 des – von Deutschland überdies gar nicht ratifizierten – 7. Zusatzprotokolls zur EMRK verbieten nur die mehrfache Bestrafung einer Tat durch denselben Staat. Einer mehrfachen Verurteilung durch Gerichte unterschiedlicher Staaten stehen sie nicht entgegen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 15.12.2011 – 2 BvR 148/11, juris Rn. 32 f. m.w.N.). Ein entsprechendes Verbot ergibt sich auch nicht aus einer allgemeinen Regel des Völkerrechts nach Art. 25 GG (vgl. ausführlich BVerfG, Beschl. v. 04.12.2007 – 2 BvR 38/06, juris Rn. 21 – 36). Art. 50 EuGRCh entfaltet Sperrwirkung nur für Aburteilungen in Mitgliedstaaten der Europäischen Union; Strafverfahren in Drittstaaten werden von ihm nicht erfasst (Eser/ Kubiciel, in: Meyer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 5. Aufl. 2019, Art. 50 Rn. 12).

Unter diesen rechtlichen Rahmenbedingungen und angesichts der erheblichen Gefahr, die der Aufenthalt des Klägers in Deutschland für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt, überwiegt das Interesse des Klägers, in der Türkei nicht erneut bestraft zu

werden, das öffentliche Interesse an einem Verlust seines Freizügigkeitsrechts nicht. Ein Interesse der Türkei, den Kläger ihrerseits zu bestrafen, wäre angesichts der Berührung ihrer Belange durch seine Tat durchaus nachvollziehbar und für den Kläger wäre es angesichts seiner Staatsangehörigkeit, seiner Bezüge zur Türkei und den Orten seiner Tathandlungen nicht unzumutbar, sich einer solchen Strafe zu stellen – vorausgesetzt, die verhängte Strafe und die Haftbedingungen sind nicht so unerträglich hart, dass sie Art. 3 EMRK verletzen. Die Tat weist einen erheblichen Bezug zur Türkei auf. Es ging um die Lieferung von Heroin aus der Türkei nach Deutschland, wobei sowohl der Lieferant als auch die „Mitkäufer“ in der Türkei ansässig waren. Der Kläger selbst hat einen Teil seiner Tatbeiträge in der Türkei erbracht; er ist zur Anbahnung und Abwicklung des Geschäfts mehrfach dorthin gereist. Ferner ist der Kläger türkischer Staatsangehöriger, in der Türkei aufgewachsen und daher mit den dortigen Verhältnissen im Grundsatz vertraut.

Allerdings würde die Beeinträchtigung der familiären Beziehungen, die mit der Aufenthaltsbeendigung verbunden ist, nochmals verschärft, wenn der Kläger in der Türkei eine Freiheitsstrafe verbüßen müsste. Besuche seiner Ehefrau und seiner Kinder sowie Telefonate mit diesen wären dann nur sehr eingeschränkt möglich. Dem Bericht des Europäischen Komitees zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe vom 05.08.2020 (CPT/Inf (2020) 22, Ziff. 131 – 136; <https://rm.coe.int/16809f209e>) zufolge stehen in der Türkei Gefangenen, die nicht wegen terroristischer oder die nationale Sicherheit betreffender Straftaten inhaftiert sind, ein einstündiger Familienbesuch und ein zehnminütiges Telefonat pro Woche zu. Bei guter Führung können ein 24-stündiger Langzeitbesuch pro Quartal, eine Kumulation der Besuchszeiten aus drei aufeinanderfolgenden Wochen, eine Verlängerung der wöchentlichen Besuchszeit auf zwei Stunden und eine Verdoppelung der Anzahl oder Dauer der wöchentlichen Telefonate bewilligt werden. Während „Kurzbesuche“ von einer Stunde pro Woche für nicht in der Türkei lebende Familienangehörige (wie die Ehefrau und die Kinder des Klägers) keine realistische Option sind, könnten wöchentliche Telefonate und der bei guter Führung mögliche 24-stündige Langzeitbesuch pro Quartal von ihnen prinzipiell durchaus wahrgenommen werden, auch wenn sie sicherlich einen erheblichen Aufwand darstellen. Es kann daher nicht festgestellt werden, dass eine Inhaftierung des Klägers in der Türkei zwangsläufig zu einem vollständigen und dauerhaften Abbruch der Beziehung zu seiner Ehefrau und zu seinen Kindern führen würde. Die verbleibende Beeinträchtigung des Familienlebens ist angesichts des hohen öffentlichen Interesses an einer Verhinderung weiterer schwerer Betäubungsmitteldelikte des Klägers hinzunehmen.

e) Die Feststellung des Verlustes des Freizügigkeitsrechts selbst ist keine doppelte Bestrafung. Es handelt sich um eine präventive Maßnahme zur Gefahrenabwehr (vgl.

EGMR, Urt. v. 28.10.2006 – 46410/99, Üner ./ Niederlande, juris Rn. 56; BVerwG, Beschl. v. 21.07.2015 – 1 B 26.15, juris Rn. 7)

f) Der angefochtene Bescheid ist schließlich nicht deshalb rechtswidrig, weil der Senator für Inneres keine Ermessenserwägungen dazu angestellt hat, weshalb er seine Zuständigkeit nach § 1 Nr. 1, § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO in der vorliegenden Angelegenheit ausübt, anstatt die Entscheidung der parallel zuständigen kommunalen Ausländerbehörde zu überlassen.

aa) Anders als der Kläger meint, bedeutet die Formulierung in § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO, wonach der Senator für Inneres die dort aufgezählten Maßnahmen und Entscheidungen verfügen „kann“, nicht die Einräumung eines Ermessens. Die Formulierung „kann“ in einer Rechtsvorschrift kann je nach Kontext auch nur die Einräumung einer Entscheidungskompetenz beinhalten (sog. „Kompetenz-Kann“, vgl. Sachs, in: Stelkens/Bonk/ Sachs, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 40 Rn. 21). So liegt es hier: Ob der zuständigen Ausländerbehörde bei den in § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO erwähnten Maßnahmen (Ausweisungen, Freizügigkeitsverlustfeststellungen sowie weitere ausländerrechtliche Maßnahmen und Entscheidungen, die im Zusammenhang mit der Beendigung des Aufenthalts stehen oder der Sicherung der Ausreise dienen) ein Ermessen zukommt oder nicht, ergibt sich für jede einzelne dieser Maßnahmen aus der entsprechenden materiell-rechtlichen Rechtsgrundlage. § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO steht demgegenüber in einer Zuständigkeitsverordnung; er begründet mithin keine materiellen Befugnisse, sondern weist lediglich in anderen Normen geregelte Befugnisse einer bestimmten Stelle zu. Diesen Unterschied verkennt der Kläger, wenn er von einem durch § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO eröffneten „Entschließungsermessen“ spricht. Die Entscheidung, ob dem Kläger gegenüber eine Verlustfeststellung erlassen wird, ist nach § 6 Abs. 3 FreizügG/EU eine Ermessensentscheidung. Dieses Entschließungsermessen hat die Beklagte ausgeübt; sie hat im angefochtenen Bescheid dargelegt, aufgrund welcher Ermessenserwägungen die Verlustfeststellung verfügt wird (vgl. S. 5 f. des angefochtenen Bescheides). Was die Beklagte nicht dargelegt hat ist lediglich, weshalb gerade sie diese Entscheidung trifft, und nicht die kommunale Ausländerbehörde. Daher geht der Verweis der Berufungsbegründung auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 22.08.2017 – 1 A 3.17, juris Rn. 39, fehl. Die zitierte Urteilspassage betrifft die Ermessensausübung bei der Entscheidung, ob eine bestimmte ausländerrechtliche Maßnahme (dort: Abschiebungsanordnung nach § 58a AufenthG) verfügt wird, nicht die Entscheidung darüber, welche von zwei parallel zuständigen Behörden dies tut.

bb) Einer Darlegung der Erwägungen, aus denen der Senator für Inneres im vorliegenden Fall seine Zuständigkeit wahrgenommen hat, bedurfte es nicht (vgl. insofern auch BVerwG, Urt. v. 22.2.1985 – 8 C 25/84, juris Rn. 21 für den Fall einer Fortführungsentscheidung nach § 3 Abs. 3 VwVfG). Der Kläger geht von einem unzutreffenden Verständnis der Zuständigkeitsverteilung zwischen den kommunalen Ausländerbehörden und dem Senator für Inneres aus, wenn er offenbar meint, dass die kommunalen Ausländerbehörden auch für die in § 3 Abs. 4 BremAufenthZVO genannten Maßnahmen primär zuständig seien und der Senator für Inneres die Zuständigkeit nur in zu begründenden Einzelfällen an sich ziehen könne. Für ein solches Regel-Ausnahme-Verhältnis enthält die BremAufenthZVO keinen Anhaltspunkt. Vielmehr handelt es sich um eine „Sowohl-als-auch-Zuständigkeit“ (vgl. OVG Bremen, Beschl. vom 22.11.2018 – 1 B 232/18, juris Rn. 21), d.h. sowohl die kommunale Ausländerbehörde als auch der Senator für Inneres sind jeder für sich gleichermaßen und gleichrangig zuständig. Jeder von ihnen kann seine Zuständigkeit gleichermaßen ausüben, ohne begründen zu müssen, wieso er dies nicht dem anderen überlässt. Dass der Senator für Inneres kraft seiner Befugnisse als Fachaufsicht im Innenverhältnis letztendlich die Letztentscheidungskompetenz besitzt (s.o. I.1. b) cc) (4)), ändert an der Gleichrangigkeit beider Zuständigkeiten im Außenverhältnis nichts.

4. Die Befristung der Dauer der Verlustfeststellung nach § 7 Abs. 2 Satz 5 FreizügG/EU und die Abschiebungsandrohung sind nicht zu beanstanden.

Insbesondere führt der Umstand, dass der Kläger sich mit seinem Vortrag, er befürchte in der Türkei unmenschliche Behandlung durch eine erneute Bestrafung und die dortigen Haftbedingungen, der Sache nach auf Gründe für die Gewährung subsidiären Schutzes (§ 4 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 2 AsylG) beruft, nicht zur Entstehung einer Aufenthaltsgestattung und damit nicht zur Rechtswidrigkeit der Abschiebungsandrohung. Zwar dürfte es sich insoweit um ein Asylgesuch im Sinne des § 13 Abs. 1 letzte Alt., Abs. 2 Satz 2 AsylG handeln (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 05.07.2019 – 2 B 98/18, juris Rn. 12; Nds. OVG, Beschl. v. 25.11.2019 – 13 ME 331/19, juris Rn. 11 f.). Da frühere Asylanträge des Klägers jedoch bereits unanfechtbar abgelehnt wurden, würde eine Aufenthaltsgestattung erst entstehen, wenn das Bundesamt auf einen nach § 71 Abs. 2 AsylG gestellten Folgeantrag gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 AsylG entscheiden würde, dass ein neues Asylverfahren durchgeführt wird (vgl. Nds. OVG, Beschl. v. 25.11.2019 – 13 ME 331/19, juris Rn. 14; Hailbronner, AuslR, § 71 AsylG Rn. 17). Es kann dahinstehen, ob abweichend vom Wortlaut des § 71 Abs. 1 AsylG kein Folge-, sondern ein Erstantrag vorliegt, der eine Aufenthaltsgestattung auslöst, wenn der Ausländer subsidiären Schutz begehrt und sich das vorangegangene Asylverfahren noch nicht auf diesen Schutzstatus bezogen hatte (so Nds. OVG, Beschl. v. 25.11.2019 – 13 ME 331/19, juris Rn. 15). Denn

das letzte bestandskräftig abgeschlossene Asylverfahren des Klägers bezog sich bereits auf die Gewährung subsidiären Schutzes. Dies gilt zwar noch nicht für den Bescheid des Bundesamtes vom 11.08.2004; dieser bezog sich außer auf die Nichtfeststellung der Asylberechtigung und die Nichtgewährung von Flüchtlingsschutz nur auf das Nichtbestehen von Abschiebungshindernissen nach § 53 AuslG. In der mündlichen Verhandlung des Verwaltungsgerichts Bremen über die Klage gegen den Bescheid des Bundesamtes (2 K 1884/94.A) am 04.10.2007 hatte der Kläger ausweislich des Urteilstatbestandes aber neben der Flüchtlingsanerkennung auch die Feststellung von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG beantragt. Nach dem damaligen § 77 Abs. 1 AsylVfG hatte das Gericht auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung abzustellen. In der im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 04.10.2007 geltenden Fassung des § 60 AufenthG hatte der deutsche Gesetzgeber in Abs. 2, 3 und Abs. 7 Satz 2 schon das unionsrechtliche Rechtsinstitut des subsidiären Schutzes umgesetzt (vgl. Möller/ Stiegeler, in: Hofmann/ Hoffmann, AuslR, 1. Aufl. 2008, § 60 AufenthG Rn. 4, 32, 54; Wenger, in: Storr/ Wenger/ Eberle/ Albrecht/ Harms, Kommentar zum Zuwanderungsrecht, 2. Aufl. 2008, § 60 AufenthG Rn. 2, 18 f., 23, sowie die Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drs. 16/5965, S. 186 f.); diese Fassung war am 28.08.2007 in Kraft getreten (vgl. Art. 1 Nr. 48, Art. 10 des Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19.08.2007, verkündet am 27.08.2007 im BGBl. I, S. 1970). Somit bezog sich der vom Kläger in der mündlichen Verhandlung am 04.10.2007 gestellte Antrag, das Bundesamt außer zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft hilfsweise zur Feststellung von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG zu verpflichten, auch auf die Gewährung subsidiären Schutzes nach § 60 Abs. 2, 3 oder 7 Satz 2 AufenthG in der damals gültigen Fassung. Mit Eintritt der Rechtskraft des klageabweisenden Urteils des Verwaltungsgerichts war dieser Antrag auf Gewährung subsidiären Schutzes unanfechtbar abgelehnt (vgl. dazu, dass die Entscheidung über das Nichtvorliegen von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG in der vom 28.08.2007 bis zum 30.11.2013 geltenden Fassung neben einer Entscheidung zum nationalen Schutz auch eine Entscheidung zum unionsrechtlichen subsidiären Schutz darstellt BVerwG, Urt. v. 13.02.2014 – 10 C 6.13, juris Rn. 3, 12).

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. § 708 Nr. 11, § 711 ZPO.

Die Revision ist zuzulassen. Die Frage, ob und ggfs. in welchem Umfang vom Betroffenen geltend gemachte Nachteile im Heimatstaat, die ihrer Art nach objektiv geeignet sind, die Asylberechtigung, Flüchtlingsanerkennung, Gewährung subsidiären Schutzes oder

Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG zu begründen, bei der Abwägung im Rahmen des § 6 FreizügG/EU zu berücksichtigen sind, hat grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO

Rechtsmittelbelehrung

Das Urteil kann durch Revision angefochten werden.

Die Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils beim

Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198,
28195 Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im
Eingangsbereich),

schriftlich einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

Dr. Maierhöfer

Traub

Stybel