

Abschrift



C 1226

OBERVERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

Aktenzeichen OVG 8 S 577.94/OVG 8 M 26.94

VG 11 A 786.94

In der Verwaltungstreitsache

Tage

g e g e n

Land Berlin, vertreten durch das
Landesamtsverwaltung Berlin, Abt. IV B,
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin,
Antragsgegner und Beschwerdegegner,
hat der 8. Senat des Oberverwaltungsgerichts Berlin durch
den Vorsitzenden Richter K ü s t e r und die Richter
Dr. G ü n t h e r und M e b e r
am 5. April 1995 beschlossen:

Der Beschluß des Verwaltungsgerichts Berlin vom
18. August 1994 wird geändert.

Der Antragsgegner wird im Wege einstweiliger Anordnung
verpflichtet, dem Antragsteller eine Duldung zu erteilen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.

Dem

OVG: Bosnier muß Berlin
nicht verlassen

BERLIN (Tsp.) Bosnier, die auf der Grundlage eines Abschiebestops in Berlin geduldet werden, müssen sich nicht in ein anderes Bundesland zuweisen lassen. Dies geht aus einer einstweiligen Anordnung des Oberverwaltungsgerichts hervor, die die Ausländerbehörde verpflichtet, dem Kläger eine formelle Duldung zu erteilen. Begründung des OVG: Dies sei die zwingende Rechtsfolge des Abschiebestops, an der das von den Innenministern vereinbarte Verteilungsverfahren nichts ändere (OVG 8 S 577.94).

g r ü n d e

Dem Antragsteller wird Prozeßkostenhilfe für beide Rechtsstufen bewilligt.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 4 000 DM festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der 27 Jahre alte Antragsteller stammt nach eigenen Angaben aus Bosnien-Herzegowina. Am 21. Mai 1994 reiste er ohne Visum in die Bundesrepublik Deutschland ein und behauptete: Er sei von September 1993 bis Mai 1994 in einem serbischen Gefangenenlager in der Nähe von Mostar festgehalten worden. Es sei ihm gelungen, dort auszubrechen und sich nach Deutschland zu seiner seit über 25 Jahren in Berlin aufhältlichen Tante durchzuschlagen, bei der er leben könne und wolle.

Aufgrund seines "Antrags auf Erwerb des Bürgerkriegsflüchtlings-Status" bei dem Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 24. Mai 1994 wurde er im "Verteilungsverfahren gemäß Staatssekretärs-Beschluß vom 9.3.1994" der Zentralen Gemeinschaftsunterkunft in Harbke (Bundesland Sachsen-Anhalt) zugewiesen. Mit Schreiben vom 16. Juni 1994 an das Landesamtsverwaltung Berlin beantragte er die "Erteilung einer Duldung gem. § 54 AuslG" und erklärte, er nehme seinen Antrag auf Erteilung des Bürgerkriegsflüchtlings-Status zurück.

Senat (sinngebend) Antrag vom selben Tage, den Antragsgegner im Wege einstweiliger Anordnung zu verpflichten, seine Abschiebung bzw. seine Zuweisung oder Zwangsverbringung nach Harbke zu unterlassen und ihm eine Duldung zu erteilen, sowie seinen Prozeßkostenhilfes Antrag lehnte das Verwaltungsgericht Berlin mit Beschluß vom 18. August 1994 mit der Begründung ab: Für

das

das Begehren bestehe kein rechtlich geschütztes Interesse. Der Antragsgegner habe nicht zu erkennen gegeben, daß er eine Abschiebung des Antragstellers in dessen Heimatland oder eine Zwangsverbringung nach Sachsen-Anhalt beabsichtige. Im übrigen habe der Antragsteller keinen Anspruch auf Duldung. Durch Vereinfachung der Bundesländer über die Verteilung und Duldung von seit dem 1. April 1994 eingereisten Staatsangehörigen aus Bosnien-Herzegowina sei der Schutz vor Abschiebung sichergestellt. Ein Grund für den Aufenthalt gerade in Berlin sei nicht ersichtlich.

Gegen den ihm am 29. August 1994 zugestellten Beschluß hat der Antragsteller am 8. September 1994 Beschwerde - materiell nunmehr beschränkt auf sein Duldungsbegehren - eingelegt und erneut Prozesskostenhilfe beantragt. Er hält an seiner Ansicht ausländerrechtlicher Zuständigkeit des Antragsgeners für sein Begehren fest, wiederholt sein erstinstanzliches Tatsachenvorbringen und macht ferner geltend: Wie ihm berichtet worden sei, liege das Heim in Harbke mitten in einem Wald und sei von einem hohen Zaun umgeben. In einer Unterkunft, die ihn äußerlich an ein Lager erinnere, dem er entkommen sei, sei ihm dauerhafter Aufenthalt unmöglich.

II.

Die Beschwerde ist begründet; Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund für das einstweilige Rechtsschutzbegehren des Antragstellers gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO sind gegeben. Der Antragsgegner ist rechtlich verpflichtet, dem Antragsteller die beantragte Duldung zu gewähren.

Der Antragsgegner ist für das zutreffend auf § 55 Abs. 2 i.V.m. § 54 AuslG gestützte Duldungsbegehren passivlegitimiert. Das

Landeseinwohneramt

Landeseinwohneramt Berlin als die gemäß § 63 Abs. 1 Satz 1 AuslG für die Entscheidung über den Duldungsantrag sachlich zuständige Ausländerbehörde ist für ausländerrechtliche Angelegenheiten des Antragstellers nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 a VwVfG, § 1 Bln VwVfG auch örtlich zuständig. Denn dieser hat in dessen Bezirk seinen gewöhnlichen Aufenthalt. Er hält sich gegenwärtig bereits zehn Monate in Berlin unter Umständen (bei seiner Tante) auf, welche von Anfang an seine Absicht erkennen ließen, hier nicht nur vorübergehend zu verweilen (zu den Kriterien Stelkens-Bonk-Sachs, VwVfG Kommentar, 4. Aufl. 1993 Rdnr. 17).

Eine diese - nach § 1 Abs. 2 Satz 1 VwVfG subsidiäre - Vorschrift ggf. verdrängende Regelung der örtlichen Zuständigkeit ist im geltenden Ausländergesetz vom 9. Juli 1990 nicht mehr enthalten (Kanein, Renner, Ausländerrecht, Kommentar, 6. Auflage 1993, Rdnr. 2 zu § 63 AuslG), die umfassende Zuständigkeit des Antragsgeners für die Entscheidung über den Duldungsantrag des Antragstellers hat sich auch sonst nicht geändert. Namentlich stellt weder die Weisung Nr. 92 der Ausländerbehörde über Ausländer aus dem ehemaligen Jugoslawien vom 30. März 1994 noch der dieser zugrundeliegende Beschluß der Ständigen Konferenz der Innenminister und -senatoren der Länder vom 15. März 1994 über die Verteilung bosnischer Flüchtlinge ab dem 1. April 1994 eine beachtliche Regelung der örtlichen Zuständigkeit dar. Eine seitige behördliche Delegation örtlicher Zuständigkeit ist ebenso unzulässig wie Zuständigkeitsvereinbarung (Kopp, VwVfG, Kommentar, 5. Aufl. 1991, Rdnr. 5 zu § 3). Der Bürger hat Anspruch auf Handeln der - nach der Gesetzesvorschrift - zuständigen Behörde (vgl. Stelkens-Bonk-Sachs, a.a.O., Rdnr. 2 zu § 3). Einschlägige Änderungsregelungen bedürfen für ihre Verbindlichkeit schon deshalb des Gesetzes, weil gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 VwVfG nur andere "Rechtsvorschriften" diejenigen des Verwaltungsverfahrensgesetzes verdrängen. Darauf, ob die Regelung örtlicher

Behördenzuständigkeit

Behördenzuständigkeit außerdem unter Gesetzesvorbehalt steht, weil sie eine derart wesentliche Entscheidung darstellt, daß sie auch deshalb dem Gesetzgeber vorbehalten ist, kommt es nicht an.

Aus den gleichen Gründen kann die Zuweisung des Antragstellers nach Sachsen-Anhalt durch das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge als solche - unabhängig von der Frage nach ihrer rechtlichen Verbindlichkeit im übrigen - an der örtlichen Zuständigkeit ebenfalls nichts ändern. Als bloße in die Zukunft weisende Verhaltensdirektive läßt sie auch den "gewöhnlichen Aufenthalt", der allein faktischen Kriterien folgt, unberührt. Ob etwas anderes zu gelten hätte, wann es sich um eine Verteilungsentscheidung nach § 32 a Abs. 11 AuslG handelt, kann auf sich beruhen. Die Zuweisung des Antragstellers nach Sachsen-Anhalt ist weder ausdrücklich noch der Sache nach auf diese Gesetzesbestimmung gestützt. Die Vorschrift wird nicht angewendet (BR-Drs. 341.94 und 1024.94). Es fehlt am gesetzlichen Tatbestand. Eine einvernehmliche Verständigung von Bund und Ländern, Bürgerkriegsflüchtlingen aus Bosnien-Herzegowina Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, ist bisher nicht erreicht worden, nur dann aber griffe das Verteilungsverfahren gemäß § 32 a Abs. 11 AuslG. Analoge Anwendung dieser Regelung scheidet aus, weil das System der Subsidiarität der maßgeblichen Zuständigkeitsvorschrift die dafür erforderliche Regelungslücke ausschließt. Das - vom Senat nicht verkannte - Erfordernis einer Verteilung schutzzuchender Bosnier aus Gründen des Ausgleichs unterschiedlicher Belastung der Länder ändert an dieser Rechtslage nichts.

Der

Der Duldungsantrag des Antragstellers ist auch materiell-rechtlich begründet. Nach § 55 Abs. 2 AuslG wird einem Ausländer eine Duldung unter anderem erteilt, solange seine Abschiebung nach § 54 AuslG ausgesetzt werden soll. Das ist hier der Fall. Die Senatsverwaltung für Inneres hat als oberste Landesbehörde des Antragseigners Mitte 1992 gemäß § 54 Satz 1 AuslG angeordnet, daß "die Abschiebung von Jugoslawen aus Bosnien-Herzegowina ... ausgesetzt" wird (vgl. die Angaben in der Weisung Nr. 75 der Ausländerbehörde vom 11. Juni und vom 8. September 1992). Sie hat jene Anordnung mit Schreiben vom 30. November 1992 an die Ausländerbehörde unter der Überschrift "Abschiebestoppregelung" im Einvernehmen des Bundesministers des Inneren gemäß § 54 Satz 2 AuslG erneuert und später jeweils ohne Einschränkungen verlängert. Diese allgemeine Aussetzung der Abschiebung gilt für sämtliche Staatsangehörigen von Bosnien-Herzegowina, zu denen der Antragsteller nach dem übereinstimmenden Vordringen der Beteiligten und nach der Einschätzung auch des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge, das ihn andererseits nicht im Verteilungsverfahren geführt hätte, gehört - ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Einreise ins Bundesgebiet.

Der Beschluß der Ständigen Konferenz der Innenminister und -senatoren der Länder vom 15. März 1994 über eine zeitliche Sofortmaßnahme zur Entlastung überproportional belasteter Länder bei der Verteilung von Bürgerkriegsflüchtlingen "rechtfertigt keine abweichende Beurteilung. Zwar ist dort ausgeführt, daß Berlin als eines der überproportional belasteten Länder aufgrund der Einigung von Bund und Ländern im Vorgriff auf eine künftige Verteilungsregelung vorerst keine Visum eingereisten bosnischen Flüchtlinge mehr aufnehme, diese vielmehr ab 1. April 1994 zur Verteilung nach Brandenburg, Sachsen-Anhalt und Thüringen an das Bundesamt für die Anerkennung

ausländischer

ausländischer Flüchtlinge verwiesen würden. Ein ausdrücklicher Bezug zu der allgemeinen Abschiebungsaussetzung gemäß § 54 AuslG besteht jedoch nicht. Lediglich durch die auf sie gestützte Weisung Nr. 52 der Ausländerbehörde vom 30. März 1994, die in ihrem Teil I 3 ein "besonderes Verfahren für Neuantragsteller ab 1.4.94" vorsieht, wird ein - formaler und mittelbarer - Zusammenhang zwischen beiden Regelungen hergestellt. Die Umsetzung der Anordnung durch die nachgeordnete Behörde ist für die materielle Reichweite des Abschiebestopps gemäß § 54 AuslG unausgeglichen.

Unabhängig hiervon wird die allgemeine Abschiebungsaussetzung durch die Verteilungsvereinbarung für sogenannte Neuantragsteller auch der Sache nach nicht in Frage gestellt. Ihnen soll Duldung nicht schlechthin, sondern allein deren Gewährung in Berlin verweigert werden; ihre Abschiebung ist ebensowenig beabsichtigt wie bei vor dem Stichtag eingereisten bosnischen Flüchtlingen (ebenso OVG Berlin, Beschluss vom 15. Dezember 1994 - OVG 4 S 276.94 -). Allein darauf kommt es für die Beurteilung des Abschiebestopps nach § 54 AuslG an. Denn die Bestimmung erteilt der obersten Landesbehörde die Befugnis bei Vorliegen der dort genannten tatbestandsmäßigen Voraussetzungen nur zur Anordnung eines befristeten Abschiebestopps nach ihrem Ermessen. Hat diese von ihrer Befugnis Gebrauch gemacht, erfolgt die Ausföhrung der allgemeinen Aussetzung durch Erteilung einer Duldung im Einzelfall im Wege gebundener Entscheidung als zwingende Rechtsfolge, auf die nach § 55 Abs. 2 AuslG ein gesetzlicher Anspruch besteht (Kanein, Renner, Ausländerrecht, Kommentar, 6. Aufl. 1993, Rdnr. 4 zu § 54 AuslG). Beschränkungen und Vorbehalte bei der Duldungserteilung - wie sie die Verteilungsvereinbarung mit sich bringt - sind in § 54 AuslG nicht vorgesehen, wären mit der gesetzlichen Gewährung eines vorbehaltlosen Duldungsanspruchs auch nicht zu vereinbaren. Nichts anderes gilt für die Ermessenseinräumung in § 54 AuslG,

die

die lediglich die Anordnung des Abschiebestopps, nicht hingegen die Duldungserteilung als Rechtsfolge zur Disposition des Antragsgegners stellt. - Die hiervon zu trennende Frage, ob die personelle Reichweite eines Abschiebestopps bei gleichbleibenden Bürgerkriegsverhältnissen beanstandungsfrei vom Einreisezeitpunkt abhängig gemacht werden könnte, stellt sich nicht.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich zugleich ein Anordnungsgrund für den Antragsteller. Sein Anspruch auf Duldungserteilung ist eindeutig, Verweigerung rechtswidrig. Öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustands besteht nicht. Auch die Vorwegnahme der Hauptsache ist unter diesen Umständen unbedenklich. Im übrigen befände sich der Antragsteller, der gemäß der allgemeinen Anordnung weder abgehoben wird noch freiwillig heimkehren muß, ohne Duldung in einer bleiberechtlichen Grauzone, die die gesetzliche Gewährung eines Duldungsanspruchs gerade verhindern soll (Kanein, Renner, AuslR, Kommentar, 6. Aufl. 1993, Rdnr. 5 zu § 55 AuslG). Solcher Aufenthalt würde namentlich auch den objektiven Straftatbestand gemäß § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG erfüllen.

Dem Antragsteller, der Sozialhilfe bezieht, war hiernach für beide Rechtsstufen gemäß § 166 VWG0, § 114 ff. ZPO Prozeßkostenhilfe zu bewilligen - mit Ausnahme der für die erste Instanz beantragten Beförderung eines Rechtsanwalts (§ 121 ZPO), weil das Rechtsschutzverfahren abgeschlossen, rückwirkende anwaltliche Verfahrensvertretung ausgeschlossen ist.

- 9 -

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VWG0, die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 20 Abs. 3, 13 Abs. 1 GKG.

Dieser Beschluß ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VWG0).

K ü s t e r

Dr. G ü n t h e r

W e b e r