

1. Das nach § 64 Abs. 3 AuslG (juris: AuslG 1990) erforderliche Einvernehmen der Staatsanwaltschaft dient nicht dem Schutz des Ausländers.
2. Die Ausweisung eines Asylberechtigten nach Ermessen erfordert die Berücksichtigung der in § 55 Abs. 2 AuslG genannten Duldungsgründe; besteht ein absolutes Verbot der Abschiebung in den Heimatstaat, muß dieses bei Ausübung des Ermessens als solches berücksichtigt werden; die Behörde darf dann bei der Ermessensbetätigung nicht von einer nach Maßgabe einer "Schutzerklärung" des Heimatstaates möglichen Abschiebung ausgehen.
3. Die Abschiebung eines Asylberechtigten nach § 51 Abs. 3 1. Alternative AuslG setzt voraus, daß der Ausländer mit besonders hoher Wahrscheinlichkeit in Zukunft die innere oder äußere Sicherheit des Staates verletzen wird.
4. Die Ergänzung von Ermessenserwägungen durch die Behörde nach § 114 Satz 2 VwGO i.d.F. des 6. VwGOÄndG ist verfassungsrechtlich unbedenklich.

(Amtliche Leitsätze)

1 C 17.97

Bundesverwaltungsgericht

Urteil vom 05.05.1998

T a t b e s t a n d

1 Der am ... 1968 geborene Kläger ist türkischer Staatsangehöriger kurdischer Volkszugehörigkeit. Er reiste am 7. März 1992 in das Bundesgebiet ein. Nach entsprechender gerichtlicher Verpflichtung erkannte ihn das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge mit Bescheid vom 23. März 1994 als asylberechtigt an.

2 Der in Baden-Württemberg wohnende Kläger wendet sich gegen eine Ausweisungsverfügung der Stadt M. Er wurde durch Urteil des Amtsgerichts U. vom 22. Juli 1992 zu einer Freiheitsstrafe von drei Monaten ohne Strafaussetzung zur Bewährung wegen gemeinschaftlich begangener Sachbeschädigung von Einrichtungsgegenständen einer türkischen Bank verurteilt. Durch Urteil des Amtsgerichts A. vom 11. Juli 1994 wurde er zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren wegen schweren Landfriedensbruchs in Tateinheit mit einem Vergehen gegen das Waffengesetz in Tateinheit mit gemeinschaftlicher Nötigung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Er hatte sich am 19. März 1994 an einem "kurdischen Kulturfest" beteiligt, welches von einer Teilorganisation der PKK trotz gerichtlich bestätigter Untersagung im Großraum von A. veranstaltet wurde. Es kam zu schweren Ausschreitungen, insbesondere zu einer Blockade der Autobahn S.-M., an der auch der Kläger teilnahm. Vorrückende Polizeibeamte wurden aus der Menschenmenge heraus mit zum Teil brennenden Gegenständen beworfen; ferner wurde mit Holzstangen auf sie eingeschlagen. Dabei wurden 19 Polizeibeamte verletzt. In dieser Situation stürmte der Kläger hinter einem Reisebus hervor und versuchte, in die vorderste Reihe der Menschenmenge zu gelangen. Er trug dabei eine Tasche mit acht benzinegefüllten Glasflaschen mit sich und wollte diese Flaschen von der "vordersten Front" aus als Molotow-Cocktails in Richtung Feuer und gegen die Polizeibeamten werfen. Der Kläger wurde jedoch abgedrängt und anschließend

festgenommen. Er befand sich unter anderem vom 20. März bis zum 16. Juni 1994 in M. in Untersuchungshaft und anschließend in Strafhaft.

3 Die Beklagte wies den Kläger mit Verfügung vom 6. April 1994 aus dem Bundesgebiet aus. Weitere Anordnungen dieser Verfügung sowie deren Änderungen in einem weiteren Verwaltungsakt sind nicht mehr im Streit.

4 Mit Schreiben vom 7. April 1994 unterrichtete die Beklagte die Staatsanwaltschaft beim Landgericht A. darüber, daß unter anderem der Kläger ausgewiesen worden und seine Abschiebung beabsichtigt sei, das Einvernehmen der Staatsanwaltschaft gemäß § 64 Abs. 3 AuslG vorausgesetzt; es werde um Mitteilung gebeten, ob im Hinblick darauf auf die Strafverfolgung verzichtet werden könne. Die Leitende Oberstaatsanwältin bei dem Landgericht A. teilte daraufhin mit Schreiben vom 17. Mai 1994 mit:

5 "Mit einer Ausweisung und Abschiebung bezüglich des Angeschuldigten T.M. ... und des Klägers ... sowie des Beschuldigten Ü.H. ... wird das Einvernehmen nicht erklärt. Insoweit bestehen jedoch gegen parallel betriebene Ausweisungsverfahren keine Bedenken."

6 Der Kläger legte gegen die Verfügung vom 6. April 1994 entsprechend der ihr beigelegten Rechtsbehelfsbelehrung Widerspruch ein, über den nicht entschieden wurde. Der Kläger hat am 10. Juni 1994 gegen die Ausweisungsverfügung Klage erhoben.

7 Am 18. März 1996 wurde der Kläger nach Aussetzung des Strafrestes zur Bewährung an seinen Wohnsitz im B.-Kreis aus der Strafhaft entlassen. Mit Schreiben vom 11. April 1996 teilte die Beklagte dem Kläger mit, daß sie mit Zustimmung des Landratsamtes des B.-Kreises das Verwaltungsverfahren fortführe.

8 Das Verwaltungsgericht M. hat die Ausweisungsverfügung mit Urteil vom 17. Juli 1996 aufgehoben, weil die Beklagte die Vorschrift des § 64 Abs. 3 AuslG nicht beachtet habe. Zum Zeitpunkt der Ausweisung habe das Einvernehmen der Staatsanwaltschaft nicht vorgelegen. Mit dem nachfolgenden Schreiben vom 17. Mai 1994 sei das Einvernehmen verweigert worden.

9 Die Beklagte hat gegen das Urteil Berufung eingelegt. Aufgrund eines gerichtlichen Hinweises hat sie in der mündlichen Verhandlung die der Ausweisungsverfügung zugrundeliegenden Ermessenserwägungen ergänzt. Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Urteil vom 9. April 1997 die Klage gegen die Ausweisungsverfügung abgewiesen. Er hat seine Entscheidung mit folgenden Erwägungen begründet:

10 Die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Verfügung beurteile sich nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung. Die Ausweisungsverfügung sei rechtlich nicht zu beanstanden. Die Beklagte sei für die Ausweisung örtlich zuständig gewesen. Nach § 1 Abs. 3 der landesrechtlichen Verordnung vom 3. Dezember 1990 sei diejenige Ausländerbehörde zuständig, in deren Bezirk sich wie hier angesichts der Inhaftierung des Klägers in M. die Notwendigkeit zum Einschreiten gegen den Ausländer

ergebe. Auch im Hinblick auf § 64 Abs. 3 AuslG bestünden keine rechtlichen Bedenken. Zwar habe das Einvernehmen der Staatsanwaltschaft bei Erlass der Ausweisungsverfügung noch nicht vorgelegen. Es sei aber mit heilender Wirkung nachgeholt worden. Die Ausweisungsverfügung sei auch materiell rechtmäßig. Nach § 45 Abs. 1 in Verbindung mit § 46 Nr. 1 AuslG könne ein Ausländer ausgewiesen werden, wenn sein Aufenthalt die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtige. Er könne insbesondere dann ausgewiesen werden, wenn er die freiheitliche demokratische Grundordnung oder die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland gefährde und sich bei der Verfolgung politischer Ziele an Gewalttätigkeiten beteilige oder öffentlich zur Gewaltanwendung aufrufe oder mit Gewaltanwendung drohe. Diese Voraussetzungen lägen vor. Daß der Kläger erst nach Erlass der Ausweisungsverfügung rechtskräftig verurteilt worden sei, sei unerheblich. Der Kläger genieße als anerkannter Asylberechtigter allerdings Ausweisungsschutz und dürfe nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen werden. Solche Gründe hätten jedoch vorgelegen. Denn das öffentliche Interesse an der Erhaltung von Sicherheit und Ordnung hätte im Vergleich zu dem vom Gesetz bezweckten Schutz des asylberechtigten Ausländers ein deutliches Übergewicht gehabt. Bei einer spezialpräventiv begründeten Ausweisung müsse dem Ausweisungsanlaß ein besonderes Gewicht zukommen und es müßten Anhaltspunkte dafür bestehen, daß auch in Zukunft eine schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch neue Verfehlungen des Ausländers ernsthaft drohten und damit von ihm eine bedeutsame Gefahr für ein wichtiges Schutzgut ausgehe. Generalpräventive Gründe seien nur in Ausnahmefällen schwerwiegend, wenn die Straftat besonders schwer wiege und deshalb ein dringendes Bedürfnis dafür bestehe, über die strafrechtliche Sanktion hinaus durch Ausweisung andere Ausländer von Straftaten ähnlicher Art und Schwere abzuhalten. Die Beklagte habe zu Recht einen schwerwiegenden Ausweisungsgrund angenommen. Neben dem die Straftatbestände des schweren Landfriedensbruchs, des Vergehens gegen das Waffengesetz und der gemeinschaftlichen Nötigung erfüllenden Verhalten hätten weitere gewichtige Anhaltspunkte dafür vorgelegen, daß von dem Kläger auch in Zukunft eine schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu erwarten sei. Obwohl der Kläger sich erst seit März 1992 im Bundesgebiet aufgehalten habe, sei er bereits dreimal im Zusammenhang mit PKK-Aktionen in Erscheinung getreten. Bereits wenige Tage nach seiner Einreise habe er die Staatliche Bank der Türkei in U. demoliert und außerdem sei zur Zeit des Erlasses der angefochtenen Ausweisungsverfügung ein staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Schutzgelderpressung für die PKK anhängig gewesen. Die Annahme der Beklagten, die Ausweisung sei aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gerechtfertigt, sei nach dem damaligen Kenntnisstand berechtigt gewesen.

11 Nach der Ergänzung der Ermessenserwägungen in der Berufungsverhandlung sei die angefochtene Verfügung auch unter Berücksichtigung des § 45 Abs. 2 AuslG nicht mehr zu beanstanden. Abgesehen von seiner Rechtsstellung als anerkannter Asylberechtigter habe der Kläger keine nennenswerten schutzwürdigen persönlichen und wirtschaftlichen Bindungen an die Bundesrepublik Deutschland besessen. Die Beklagte habe auch auf der Grundlage der im Zeitpunkt der Ausweisungsverfügung bekannten Umstände die Duldungsgründe des § 55 Abs. 2 AuslG angemessen berücksichtigt. Sie habe zum Ausdruck gebracht, daß sie trotz der

vom Kläger ausgehenden schwerwiegenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ohne ausdrückliche Schutzklärung der türkischen Regierung in bezug auf die Beachtung der Menschenrechte die Ausweisungsverfügung nicht durch eine Abschiebung in die Türkei vollstrecken werde. Sie gehe aber davon aus, daß der Kläger in einen anderen Staat abgeschoben werden könne. Mit dem Verzicht auf die Abschiebung in die Türkei im Falle einer dort drohenden Menschenrechtsverletzung werde dem Asylrecht ausreichend Rechnung getragen. Dadurch werde die Ausweisung auch nicht sinnlos und entbehrlich, weil ihr eine Signalwirkung für die im Bundesgebiet lebenden türkischen Staatsangehörigen kurdischer Volkszugehörigkeit zukommen könne.

12 Mit der vom Verwaltungsgerichtshof zugelassenen Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung und macht geltend:

13 Die Beklagte sei zum Erlaß der Ausweisungsverfügung nicht zuständig gewesen. Das Einverständnis der zuständigen baden-württembergischen Behörde sei erst während des Klageverfahrens eingeholt worden. In M. habe er sich nur in Untersuchungshaft befunden. Außerdem habe das zur Ausweisung erforderliche Einvernehmen der Staatsanwaltschaft nicht vorgelegen. Werde in dem nach Bekanntgabe der Ausweisungsverfügung gefertigten Schreiben der Staatsanwaltschaft ein Einvernehmen gesehen, liege darin eine echte Rückwirkung, weil es während eines nicht statthaften Widerspruchsverfahrens erteilt worden sei. Denn gemäß dem einschlägigen Landesrecht sei gegen die Ausweisungsverfügung der Widerspruch nicht zulässig gewesen und nur wegen einer falschen Rechtsbehelfsbelehrung eingelegt worden. Die Staatsanwaltschaft habe auch keine eindeutige Zustimmung zur Ausweisung erteilt. Die Ausweisungsverfügung sei ermessensfehlerhaft gewesen. Die Nachholung der im Ausgangsbescheid unterbliebenen Ermessensbetätigung greife in eine bestehende materielle Rechtsposition ein. Die Regelung des § 114 Satz 2 VwGO über die Zulässigkeit der Ergänzung von Ermessenserwägungen während des gerichtlichen Verfahrens sei verfassungswidrig. Die Vorschrift regle nicht das gerichtliche Verfahren, sondern das Verwaltungsverfahren; dafür habe der Bund keine Gesetzgebungskompetenz. Die Neuregelung verschiebe zudem das Gleichgewicht zwischen Bürger und Staat und verstoße gegen das Prinzip des fairen Verfahrens. Dies gelte insbesondere, wenn das Gericht pflichtgemäß auf die Möglichkeit der Ergänzung von Ermessenserwägungen hingewiesen habe, diese aber nach § 114 Satz 1 VwGO nur beschränkt überprüfen dürfe. § 114 Satz 2 VwGO dürfe außerdem nicht dahin verstanden werden, daß die Behörde durch nachgeschobene ergänzende Ermessenserwägungen ein Ermessensdefizit heilen könne, wenn sich diese Erwägungen auf Tatsachen und Umstände bezögen, die bereits bei Bescheiderlaß vorgelegen hätten. Die gegenteilige Ansicht des Berufungsgerichts führe zu paradoxen und widersinnigen Ergebnissen. Die Anwendung des § 114 Satz 2 VwGO erfordere es zudem, den für die Beurteilung der Ausweisungsverfügung maßgeblichen Zeitpunkt zu überdenken. Es sei willkürlich, auf den Zeitpunkt des Erlasses des Verwaltungsaktes abzustellen und eine positive Entwicklung des Ausländers, wie sie hier vorliege, unberücksichtigt zu lassen. Von dem Kläger sei keine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgegangen, was auch durch die Aussetzung der Reststrafe zur Bewährung bestätigt werde.

14 Die Beklagte tritt der Revision entgegen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

15 1. Der Senat konnte trotz Ausbleibens eines Vertreters der Landesrechtsanwaltschaft Bayern in der mündlichen Verhandlung über die Revision verhandeln und entscheiden, weil in der Ladung darauf hingewiesen worden ist (§ 102 Abs. 2 VwGO).

16 2. Die Revision ist begründet. Das angefochtene Urteil verletzt Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Die Verfügung der Beklagten vom 6. April 1994 ist, soweit sie noch im Streit ist, rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Sie ist folglich aufzuheben (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Dies führt insoweit zur Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

17 a) Für die verwaltungsgerichtliche Beurteilung der Ausweisungsverfügung ist nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung maßgebend. Dies gilt auch im Falle einer Ergänzung der Ermessensentscheidungen der Verwaltungsbehörde im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gemäß § 114 Satz 2 VwGO in der Fassung des Gesetzes vom 1. November 1996 (BGBl I S. 1626), da diese nicht zu einer Änderung des Streitgegenstandes und nicht zu einer Einbeziehung nachfolgender Umstände geführt hat. Die Ausweisungsverfügung ist damit nach den Vorschriften des Ausländergesetzes vom 9. Juli 1990 (BGBl I S. 1354) in der Fassung des Gesetzes vom 15. Juli 1993 (BGBl II S. 1010) - AuslG - zu beurteilen.

18 b) Der Verwaltungsgerichtshof hat die örtliche Zuständigkeit der Beklagten unter Hinweis auf § 1 Abs. 3 der Verordnung zur Ausführung des Ausländergesetzes und ausländerrechtlicher Bestimmungen in anderen Gesetzen vom 3. Dezember 1990 (GVBl S. 531) angenommen. Diese Vorschrift ist nicht Teil des Landesverwaltungsverfahrensgesetzes und stimmt zudem inhaltlich nicht mit § 3 VwVfG überein. Sie gehört daher nicht zu dem revisiblen Recht (§ 137 Abs. 1 VwGO). Von der örtlichen Zuständigkeit der Beklagten ist daher auszugehen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, daß möglicherweise nach dem Verwaltungsverfahrenrecht des Landes Baden-Württemberg auch die Wohnsitzausländerbehörde zuständig war. Da das Ausländergesetz die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit der Ausländerbehörden weitgehend dem Landesrecht überläßt (vgl. Beschluß vom 8. Oktober 1993 - BVerwG 1 B 71.93 - Buchholz 402.240 § 47 AuslG 1990 Nr. 1), kann in einzelnen Fällen die Zuständigkeit mehrerer Behörden gegeben sein. Eine weitere Zuständigkeit läßt jedoch diejenige der tätig gewordenen Behörde unberührt.

19 c) Nach § 64 Abs. 3 AuslG darf ein Ausländer, gegen den wie hier ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet ist, nur im Einvernehmen mit der zuständigen Staatsanwaltschaft ausgewiesen und abgeschoben werden. Die Staatsanwaltschaft hat ihre diesbezügliche Stellungnahme gemäß § 45 Abs. 2 BayVwVfG rechtzeitig vor Klageerhebung abgegeben. Nicht erheblich ist, ob die Klage vor Eingang der

Erklärung der Staatsanwaltschaft erhoben worden wäre, wenn die angefochtene Ausweisungsverfügung nicht eine nach Landesrecht fehlerhafte Rechtsbehelfsbelehrung enthalten hätte. Insoweit kommt es allein auf die tatsächlichen Gegebenheiten an. Das Berufungsgericht hat die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft in einer revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Weise als Einvernehmen mit dem Erlaß einer Ausweisungsverfügung beurteilt. Für die revisionsgerichtliche Prüfung der Auslegung behördlicher Mitwirkungsakte innerhalb eines Verwaltungsverfahrens gelten die für die Auslegung von Verwaltungsakten anzulegenden Maßstäbe entsprechend (vgl. dazu Urteile vom 21. Juli 1983 - BVerwG 3 C 11.82 - BVerwGE 67, 305 <307 f.>, vom 29. April 1988 - BVerwG 9 C 54.87 - Buchholz 402.25 § 20 AsylVfG Nr. 3 S. 6 und vom 17. August 1995 - BVerwG 1 C 15.94 - BVerwGE 99, 101 <103>). Die Auslegung des staatsanwaltschaftlichen Schreibens durch das Berufungsgericht ist nicht aktenwidrig und ohne Verletzung allgemeiner Auslegungsgrundsätze, Erfahrungs- oder Denkgesetze begründet worden. Darüber hinaus versteht sie auch der erkennende Senat wie der Verwaltungsgerichtshof als Einvernehmen mit dem Ausweisungsverfahren einschließlich des Erlasses der Ausweisungsverfügung. Außerdem führte ein Verstoß gegen die verfahrensrechtliche Bestimmung des § 64 Abs. 3 AuslG nicht zu einer Verletzung von Rechten des betroffenen Ausländers. Diese Vorschrift will der Staatsanwaltschaft die Entscheidung darüber ermöglichen, ob ein staatlicher Strafanspruch gegen einen Ausländer durchgesetzt werden soll. Sie dient allein der Wahrung des staatlichen Strafverfolgungsinteresses. Sie bezweckt nicht, den Ausländer vor ausländerbehördlichen Maßnahmen zu bewahren. Eine je nach Fallkonstellation denkbare günstige Wirkung der Erteilung oder der Versagung des Einvernehmens kommt dem betroffenen Ausländer nur reflexartig zugute, wird aber durch die Vorschrift nicht in seinem Interesse verfolgt.

20 d) Nach § 45 Abs. 1 AuslG kann ein Ausländer ausgewiesen werden, wenn sein Aufenthalt die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigt.

21 aa) Nach § 47 Abs. 2 Nr. 1 AuslG wird ein Ausländer in der Regel ausgewiesen, wenn er wegen einer oder mehrerer vorsätzlicher Straftaten rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt und die Vollstreckung der Strafe nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Diese Voraussetzung ist zwar bei dem Kläger wegen der Verurteilung durch das Amtsgericht U. erfüllt. Ihm kommt aber die Vorschrift des § 47 Abs. 3 Satz 2 AuslG zugute. Danach wird über die Ausweisung eines asylberechtigten Ausländers (§ 48 Abs. 1 Nr. 5 AuslG) nach Ermessen entschieden.

22 bb) Gemäß § 46 Nr. 1 AuslG kann ein Ausländer insbesondere dann ausgewiesen werden, wenn er die freiheitliche demokratische Grundordnung oder die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland gefährdet oder sich bei der Verfolgung politischer Ziele an Gewalttätigkeiten beteiligt oder öffentlich zur Gewaltanwendung aufruft oder mit Gewaltanwendung droht. Der Kläger hat auch diesen Tatbestand verwirklicht. Das hat der Verwaltungsgerichtshof zu Recht ausgeführt; die Revision zieht das auch nicht in Zweifel.

23 cc) Nach § 46 Nr. 2 AuslG kann ein Ausländer außerdem insbesondere unter anderem dann ausgewiesen werden, wenn er einen nicht nur vereinzelt oder geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften begangen hat. Dazu genügt ein vereinzelter, nicht geringfügiger Verstoß (Urteile vom 24. September 1996 - BVerwG 1 C 9.94 - BVerwGE 102, 63 <66> und vom 28. Januar 1997 - BVerwG 1 C 23.94 - Buchholz 402.240 § 7 AuslG 1990 Nr. 6). Eine vorsätzlich begangene Straftat ist grundsätzlich nicht geringfügig. Daß jedenfalls die Straftat vom 19. März 1994 nicht geringfügig ist, bedarf keiner näheren Begründung. Eine Bestrafung setzt die Vorschrift nicht voraus. Die Voraussetzungen des § 46 Nr. 2 AuslG liegen daher ebenfalls vor.

24 e) Nach § 48 Abs. 1 Nr. 5 AuslG kann ein Ausländer, der als Asylberechtigter anerkannt ist, nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen werden.

25 aa) Schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegen vor, wenn das öffentliche Interesse an der Erhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Vergleich zu dem vom Gesetz bezweckten Schutz vor Ausweisung ein deutliches Übergewicht hat. Diese Beurteilung ist an den Ausweisungszwecken auszurichten und voll gerichtlich überprüfbar (vgl. Urteile vom 11. Juni 1996 - BVerwG 1 C 24.94 - BVerwGE 101, 247 <253> und vom 28. Januar 1997 - BVerwG 1 C 17.94 - Buchholz 402.240 § 48 AuslG 1990 Nr. 10).

26 Bei spezialpräventiver Ausweisung muß dem Ausweisungsanlaß besonderes Gewicht zukommen, welches sich bei Straftaten vor allem aus ihrer Art, Schwere und Häufigkeit ergibt. Hinzu kommen müssen Anhaltspunkte dafür, daß eine schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch neue Verfehlungen des Ausländers ernsthaft droht und damit von ihm eine bedeutsame Gefahr für ein wichtiges Schutzgut ausgeht. Entfernte Möglichkeiten neuer Störungen genügen nicht. Dabei sind in Fällen mittlerer und schwerer Kriminalität die Voraussetzungen für eine spezialpräventive Ausweisung grundsätzlich zu bejahen (Beschuß vom 10. Februar 1995 - BVerwG 1 B 221.94 - Buchholz 402.240 § 48 AuslG 1990 Nr. 5). Insoweit sind ebenfalls die Verhältnisse im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung maßgebend. Dies gilt auch, wenn von der Möglichkeit des § 114 Satz 2 VwGO Gebrauch gemacht worden ist, Ermessenserwägungen während des Rechtsstreits zu ergänzen. Denn im gegebenen Zusammenhang ist nur zu prüfen, ob die eine Ermessensbetätigung erst eröffnenden rechtlichen Voraussetzungen einer Ausweisung vorliegen. Nach dem danach maßgeblichen Zeitpunkt liegende Umstände können nur noch bestätigend herangezogen werden und als Erkenntnismittel für die im maßgebenden Zeitpunkt gegebene Situation dienen (Beschuß vom 16. November 1992 - BVerwG 1 B 197.92 - Buchholz 402.26 § 12 AufenthG/EWG Nr. 8). Das bedeutet, daß später entstandene oder bekanntgewordene Erkenntnisse über die zu dem maßgeblichen Zeitpunkt bestehende Sachlage zu berücksichtigen sind, nicht aber, daß die von der Behörde getroffene Prognose durch später eingetretene Tatsachen gerechtfertigt oder widerlegt werden kann; die Entwicklung nach dem maßgebenden Zeitpunkt muß also unberücksichtigt bleiben (vgl. Beschuß vom 24. März 1994 - BVerwG 1 B 96.92 -; Beschuß vom 16. Oktober 1989 - BVerwG 1 B 106.89 - Buchholz 402.24 § 10 AuslG Nr. 119).

27 bb) Nach diesen Maßstäben lagen schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor, welche die Ausweisung des asylberechtigten Klägers rechtfertigen konnten. Dabei sind die gemeinschaftlich begangene Sachbeschädigung sowie der in Tateinheit mit weiteren Delikten begangene schwere Landfriedensbruch im Zusammenhang mit der Teilnahme an den Krawallen in A. von entscheidendem Gewicht. Diese Taten zeigen, daß der Kläger im maßgeblichen Zeitpunkt dem "militanten Umfeld" der PKK zugehörte. Sie hatten vor allem nach Art und Schwere, aber auch wegen ihrer in der Unterstützung der die Sicherheit gefährdenden Bestrebungen der PKK liegenden Verklammerung ein besonderes Gewicht. Nach den nicht mit durchgreifenden Verfahrensrügen angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts bestand die ernsthafte Gefahr erneuter schwerwiegender Verfehlungen des Klägers. Demgegenüber ist es ohne Bedeutung, daß sich der vom Berufungsgericht ebenfalls berücksichtigte Verdacht der Beteiligung an einer Schutzgeld-erpressung als nicht begründet herausgestellt hat. Der Verwaltungsgerichtshof hat die Annahme des schwerwiegenden Grundes der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Sinne des § 48 Abs. 1 AuslG im Kern mit der durch Straftaten manifestierten Zugehörigkeit des Klägers zum "militanten Umfeld" der PKK begründet. Diese Beurteilung ist allein wegen der nicht in Abrede gestellten schwerwiegenden Straftaten nicht zu beanstanden.

28 f) Bei der Entscheidung über die danach grundsätzlich zulässige Ermessensausweisung des als Asylberechtigter anerkannten Klägers sind die in § 45 Abs. 2 AuslG (nicht abschließend) aufgeführten Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Dazu gehören die in § 55 Abs. 2 AuslG genannten Duldungsgründe. Nach § 55 Abs. 2 AuslG wird einem Ausländer eine Duldung erteilt, solange seine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist oder nach § 53 Abs. 6 oder § 54 AuslG ausgesetzt werden soll. Damit verknüpft § 45 Abs. 2 Nr. 3 AuslG die Ermessensentscheidung über die Ausweisung gleichsam vorgreifend mit den eine zeitweise Aussetzung der Abschiebung erfordernden Gründen, die sich aus § 55 Abs. 2 AuslG ergeben. Diese Verknüpfung trägt dem Gedanken Rechnung, daß die Abschiebung häufig das letzte Glied einer Kette von Maßnahmen zur Entfernung eines Ausländers aus dem Bundesgebiet ist, die mit der Ausweisung eingeleitet werden. Die Ausreise in einen Drittstaat ist ohne dessen Zustimmung nicht realisierbar; diese ist vielfach bei Vorliegen von Ausweisungsgründen, namentlich schweren Straftaten, nicht zu erwarten. Deshalb muß in der Regel davon ausgegangen werden, daß lediglich der Heimatstaat den Ausländer aufzunehmen bereit ist. Dieser Umstand rechtfertigt die Einbeziehung der einer Abschiebung in den Heimatstaat entgegenstehenden Gründe bereits in die die Ausweisung tragenden Ermessensgründe (vgl. Urteil vom 1. Dezember 1987 - BVerwG 1 C 29.85 - BVerwGE 78, 285 <292 f.>).

29 aa) Nach § 51 Abs. 1 AuslG darf ein Ausländer nicht in einen Staat abgeschoben werden, in dem sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion oder Staatsangehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen seiner politischen Überzeugung bedroht ist. Nach § 51 Abs. 2 Nr. 1 AuslG liegen diese Voraussetzungen bei Asylberechtigten vor. Ist § 51 Abs. 1 AuslG anwendbar, ist die Abschiebung in den Verfolgerstaat (Heimatstaat) im Sinne des § 55 Abs. 2 AuslG rechtlich unmöglich (Urteil vom 19. November 1996 - BVerwG 1 C 6.95 - BVerwGE 102, 249 <253>).

30 bb) § 51 Abs. 1 AuslG findet nach § 51 Abs. 3 AuslG in der hier maßgebenden Fassung keine Anwendung, wenn der Ausländer aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland anzusehen ist oder eine Gefahr für die Allgemeinheit bedeutet, weil er wegen einer besonders schweren Straftat rechtskräftig verurteilt worden ist. Da der Kläger im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Ausweisungsverfügung nicht wegen einer besonders schweren Straftat rechtskräftig verurteilt war, kann der Anwendungsausschluß des § 51 Abs. 1 AuslG nur nach der ersten Alternative des § 51 Abs. 3 AuslG in Betracht kommen. Deren Voraussetzungen liegen aber nicht vor.

31 aaa) Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 51 Abs. 3 AuslG sind eng auszulegen. Dazu zwingt die Rechtsfolge der Norm, nämlich die Zulässigkeit der Abschiebung eines Asylberechtigten in den Verfolgerstaat, die irreparable Folgen für Leib und Leben des Ausländers nach sich ziehen kann. Eine solche Rechtsfolge kann unter Berücksichtigung des Umstandes, daß das Asylgrundrecht gemäß Art. 16 a Abs. 1 GG nicht unter einem Gesetzesvorbehalt steht, nur als "ultima ratio" gerechtfertigt sein, wenn anderenfalls die "Opfergrenze" des asylgewährenden Staates überschritten wäre (vgl. Urteil vom 7. Oktober 1975 - BVerwG 1 C 46.69 - BVerwGE 49, 202 <208 f.>). Der staatliche Eingriff in vorbehaltlos gewährte Grundrechte ist nicht schon deshalb zulässig, weil er dem Schutz besonders bedeutsamer Rechtsgüter - wie z.B. der inneren und äußeren Sicherheit - dient. Vielmehr muß ein einschränkendes Gesetz der Bedeutung und Tragweite der Grundrechte Rechnung tragen und unbedingt erforderlich sein, wobei der Eingriff den einzelnen nicht übermäßig belasten darf (vgl. BVerfG, Beschluß vom 1. August 1978 - 2 BvR 1013, 1019, 1034/77 - BVerfGE 49, 24 <58>). Nur außergewöhnlich schwerwiegende Gefahren können es daher rechtfertigen, den im Abschiebungsverbot enthaltenen Menschenrechtsschutz hinter die Belange der staatlichen Sicherheit zurückzustellen (vgl. Hailbronner, Ausländerrecht, § 51 AuslG Rn. 34).

32 Das durch die erste Alternative des § 51 Abs. 3 AuslG geschützte Rechtsgut ist die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland. Unter Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland ist auch im Anwendungsbereich dieser Vorschrift die innere und äußere Sicherheit des Staates zu verstehen. Mit der hier allein in Betracht kommenden inneren Sicherheit werden Bestand und Funktionsfähigkeit des Staates und seiner Einrichtungen geschützt. Das schließt, wie der Senat bereits für die Anwendung des § 46 Nr. 1 AuslG betont hat (Urteil vom 31. Mai 1994 - BVerwG 1 C 5.93 - BVerwGE 96, 86 <91>), den Schutz vor Einwirkungen durch Gewalt oder Drohungen mit Gewalt auf die Wahrnehmung staatlicher Funktionen ein. Auch Gewaltanschläge oder Gewaltdrohungen ausländischer Terrororganisationen richten sich gegen die innere Sicherheit des Staates. Existenz und Bestand des Staates haben Verfassungsrang und stehen nicht hinter dem Recht des Asylberechtigten auf Verfolgungsschutz zurück, wenn dieser aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland anzusehen ist. Eine Gefahr für die innere Sicherheit wird vielfach bei Straftaten im Sinne der §§ 80 ff. StGB gegeben sein. Allerdings sind auch andere Straftaten von entsprechendem Gewicht und ähnlicher Zielrichtung nicht ausgenommen. § 51 Abs. 3 AuslG fordert außerdem, daß der Ausländer "aus schwerwiegenden Gründen" als eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland anzusehen ist. Mit diesem Merkmal wird der besonderen Situation des

Asylberechtigten Rechnung getragen. Die Annahme schwerwiegender Gründe im Sinne der Vorschrift setzt voraus, daß sie ein solches Gewicht haben, das es erfordert, das Asylgrundrecht zurücktreten zu lassen. Das setzt voraus, daß die von dem Ausländer ausgehende Gefahr bei einer an den Grundrechten ausgerichteten Wertung so hoch einzuschätzen ist, daß sie eine Abschiebung in den Verfolgerstaat rechtfertigt. Das Ausländergesetz unterscheidet klar zwischen Ausweisung und Abschiebung. Die Ausweisung führt zum Erlöschen der Aufenthaltsgenehmigung (§ 44 Abs. 1 Nr. 1 AuslG) und zur Ausreisepflicht (§ 42 Abs. 1 AuslG). Sie verbietet ferner die erneute Einreise und den erneuten Aufenthalt (§ 8 Abs. 2 AuslG). Sie schreibt dem Ausländer aber nicht vor, wohin er auszureisen hat. Die Abschiebung ist hingegen die zwangsweise Durchsetzung der Ausreisepflicht und setzt, wenn sie in den Verfolgerstaat erfolgt, den Ausländer den Maßnahmen aus, deretwegen er als Asylberechtigter anerkannt ist. Deshalb müssen im Anwendungsbereich des § 51 Abs. 3 AuslG die Maßstäbe für die Annahme der schwerwiegenden Gründe noch enger sein als bei Anwendung des § 48 Abs. 1 AuslG. Auch im Rahmen der ersten Alternative des § 51 Abs. 3 AuslG ist eine hinreichend sichere Wiederholungsgefahr erforderlich, wie sie der erkennende Senat bereits für die zweite Alternative gefordert hat (Beschuß vom 20. Oktober 1994 - BVerwG 1 B 84.94 - Buchholz 402.240 § 51 AuslG 1990 Nr. 7). Erforderlich ist, daß sich im maßgebenden Zeitpunkt mit besonders hoher Wahrscheinlichkeit feststellen läßt, daß der Ausländer auch in Zukunft auf die innere oder äußere Ordnung der Bundesrepublik Deutschland gerichtete Taten von dem dargelegten Gewicht ausüben wird. Eine solche Feststellung wird es vielfach erfordern zu prüfen, ob sich nicht eine Strafmaßnahme aus Anlaß der dem Ausländer vorgeworfenen Taten dem spezialpräventiven Strafzweck gemäß dahin auswirken wird, daß der Ausländer in Zukunft voraussichtlich keine Straftaten der vom Gesetz vorausgesetzten Art begehen wird.

33 bbb) Bei Anlegung dieser Maßstäbe war der Kläger im maßgebenden Zeitpunkt nicht aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik im Sinne des § 51 Abs. 3 AuslG anzusehen. Seine Straftaten vor allem im Zusammenhang mit den sogenannten Krawallen in A. hatten allerdings das erforderliche Gewicht und belegten eine gefährliche Aktivität für die PKK auf deutschem Boden. Es fehlten jedoch im maßgeblichen Zeitpunkt hinreichende Anhaltspunkte für eine Wiederholungsgefahr jener Intensität, wie sie hier zu fordern ist. Es konnte in diesem Zeitpunkt nicht davon ausgegangen werden, daß die nach den Umständen zu erwartende langjährige Freiheitsstrafe und ihre vollständige oder teilweise Verbüßung keine Auswirkungen auf das künftige Verhalten des Klägers haben würde. Der Kläger war im Zeitpunkt des Erlasses der Ausweisungsverfügung inhaftiert und seine Entlassung in absehbarer Zeit nicht zu erwarten, so daß eine mögliche Gefahr für die Sicherheit des Staates zumindest während des Strafvollzugs erheblich gemindert war (vgl. auch Kanein/Renner, Ausländerrecht, 6. Aufl., § 51 AuslG Rn. 23). Damit bleibt § 51 Abs. 1 AuslG auf den Kläger anwendbar.

34 cc) Der Berücksichtigung des daher aus § 55 Abs. 2 i.V.m. § 51 Abs. 1 AuslG folgenden Duldungsgrundes steht nicht entgegen, daß der Kläger schon nach § 48 Abs. 1 AuslG besonderen Ausweisungsschutz genießt. Der erkennende Senat hat bereits entschieden, daß die Vergünstigungen des § 48 Abs. 1 AuslG und des § 47 Abs. 3 AuslG kumulativ anzuwenden sind (Urteile vom 11. Juni 1996 - BVerwG 1 C 24.94 -

BVerwGE 101, 247 <251> und vom 28. Januar 1997 - BVerwG 1 C 17.94 - Buchholz 402.240 § 48 AuslG 1990 Nr. 10 S. 39). In gleicher Weise hat er bereits anerkannt, daß bei einer Entscheidung über eine Ausweisung auch dann nach § 45 Abs. 2 Nr. 2 AuslG die Folgen der Ausweisung für die Familienangehörigen zu berücksichtigen sind, wenn der Ausländer aus Gründen des familiären Zusammenlebens nach § 48 Abs. 1 Nr. 4 AuslG besonderen Ausweisungsschutz genießt (Beschluß vom 27. Juni 1997 - BVerwG 1 B 123.97 - Buchholz 402.240 § 47 AuslG 1990 Nr. 15). Für die Berücksichtigung der Duldungsgründe des § 55 Abs. 2 AuslG nach Maßgabe des § 45 Abs. 2 Nr. 3 AuslG bei der Entscheidung über die Ausweisung eines Asylberechtigten kann nichts anderes gelten. Denn die Ermessensentscheidung muß die gesamte Situation des Ausländers berücksichtigen.

35 dd) Die Ermessenserwägungen der Beklagten in der angefochtenen Ausweisungsverfügung berücksichtigen nicht gemäß § 45 Abs. 2 Nr. 3 AuslG den Duldungsgrund des § 55 Abs. 2 i.V.m. § 51 Abs. 1 AuslG. Die Beklagte hat aber ihre Ermessenserwägungen in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht ergänzt. Das war zulässig.

36 aaa) Nach § 114 Satz 2 VwGO, der durch das Sechste Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung und anderer Gesetze vom 1. November 1996 (BGBl I S. 1626) in das Gesetz eingefügt worden ist, kann die Verwaltungsbehörde ihre Ermessenserwägungen hinsichtlich des Verwaltungsaktes auch noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergänzen. Mit dieser Vorschrift sollte "entsprechend der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts" klargestellt werden, daß die Verwaltung "auch noch während des gerichtlichen Verfahrens materiellrechtlich relevante Ermessenserwägungen in den Prozeß einführen kann" (Beschlußempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BTDrucks 13/5098 S. 24). Mit dem so umschriebenen Regelungsgehalt ist die Bestimmung verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

37 bbb) Das Nachschieben von Gründen war auch vor Inkrafttreten des § 114 Satz 2 VwGO in weitem Umfang bis zur Grenze der "Wesensveränderung" des Verwaltungsaktes zulässig (vgl. z.B. Urteil vom 27. Januar 1982 - BVerwG 8 C 12.81 - BVerwGE 64, 356 <358>). Jedenfalls bei Identität von Ausgangs- und Widerspruchsbehörde durfte auch während des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens eine Ermessensbegründung ergänzt werden, wenn die nachträglich von der Behörde angegebenen Gründe schon bei Erlass des Verwaltungsaktes vorlagen, dieser durch sie nicht in seinem Wesen geändert und der Betroffene nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wurde (Urteil vom 19. August 1982 - BVerwG 3 C 47.81 - Buchholz 418.02 Tierärzte Nr. 2).

38 ccc) Die Zulässigkeit der Ergänzung von Ermessenserwägungen bestimmt sich allerdings nicht allein nach § 114 Satz 2 VwGO. Sie ist zunächst nach dem einschlägigen materiellen Recht sowie dem Verwaltungsverfahrensrecht zu prüfen. Aus dem materiellen Ausländerrecht sind keine Gründe ersichtlich, die der nachträglichen Ergänzung von Ermessenserwägungen zu einer Ausweisungsverfügung entgegenstehen, wenn diese auf den für die Beurteilung maßgebenden Zeitpunkt bezogen werden. Entgegen der Auffassung der

Revision ist es nicht bedenklich, daß die Behörde ihre Ermessenserwägungen auf der Grundlage der im maßgebenden Beurteilungszeitpunkt gegebenen Umstände ergänzt. Eine derartige Retrospektive ist auch sonst, etwa bei Beurteilungen von Prognoseentscheidungen, nicht ungewöhnlich. § 45 Abs. 2 VwVfG läßt in der Fassung, die die Vorschrift durch das Gesetz zur Beschleunigung von Genehmigungsverfahren vom 12. September 1996 (BGBl I S. 1354) erhalten hat, die Nachholung einer erforderlichen Begründung bis zum Abschluß eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zu. Die Möglichkeit, die Begründung bis zum Abschluß des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachzuholen, hat der Freistaat Bayern allerdings erst durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 26. Juli 1997 (GVBl S. 348) mit Wirkung vom 1. August 1997 an eröffnet. Davor konnte die Begründung nur bis zur Erhebung der verwaltungsgerichtlichen Klage nachgeholt werden. Eine derartige zeitliche Begrenzung steht indessen nicht einmal der Änderung eines Verwaltungsaktes im gerichtlichen Verfahren entgegen (Beschuß vom 19. August 1981 - BVerwG 4 B 105.81 - Buchholz 316 § 45 VwVfG Nr. 4; Urteil vom 18. Mai 1990 - BVerwG 8 C 48.88 - BVerwGE 85, 163 <166>). Unter diesen Umständen bestehen gegen die Zulässigkeit einer bloßen Ergänzung von Ermessenserwägungen während des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens keine Bedenken.

39 ddd) Ist die Zulässigkeit einer Ergänzung von Ermessenserwägungen nach dem jeweils einschlägigen materiellen Recht und dem Verwaltungsverfahrenrecht zu beurteilen, hat § 114 Satz 2 VwGO nur die Bedeutung, daß einem danach zulässigen Nachholen von Ermessenserwägungen prozessuale Hindernisse nicht entgegenstehen (vgl. Gerhardt in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 114 Rn. 12 c; vgl. auch Schmieszek, NVwZ 1996, 1151 <1155>). Wie das Prozeßrecht unter bestimmten Voraussetzungen Klageänderungen zuläßt, also eine Änderung des Streitgegenstandes im laufenden Rechtsstreit ermöglicht, kann es auch eine Ergänzung des angefochtenen Verwaltungsaktes durch nachgeschobene Ermessenserwägungen zulassen. Dies hat die verwaltungsprozessuale Folge, daß eine der Vorschrift entsprechende Ergänzung der Ermessenserwägungen nicht zu einer Änderung des Streitgegenstandes führt, so daß sie weder eine Klageänderung noch die Durchführung eines erneuten Widerspruchsverfahrens erforderlich macht.

40 Angesichts dieser verwaltungsprozeßrechtlichen Bedeutung der Vorschrift folgt der Senat nicht den unter kompetenzrechtlichen Aspekten vorgebrachten Einwänden gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 114 Satz 2 VwGO (vgl. dazu Schenke, NJW 1997, 81 <88>; Berkemann, DVBl 1998, 446 <449>). Das Nachschieben von Ermessenserwägungen im Verwaltungsprozeß verstößt auch nicht gegen materielle verfassungsrechtliche Grundsätze. Insbesondere ist das Gebot eines fairen Verfahrens nicht beeinträchtigt. Denn der jeweilige Kläger kann auf ergänzende Erwägungen der Behörde in der ihm geeignet erscheinenden Weise reagieren, und die Ergänzung der Ermessenserwägungen kann nach einer etwaigen Erledigung des Rechtsstreits bei der Kostenentscheidung berücksichtigt werden. Die Vorschrift läßt auch die verfassungsrechtlich gebotene Neutralität des Richters unberührt. Wenn dieser auf eine Unvollständigkeit der Ermessenserwägungen hinweist, geschieht dies im Rahmen der Erörterung der Sach- und Rechtslage, bei der auch sonst auf mögliche Mängel eines Verwaltungsaktes hingewiesen wird. Ob, in welcher Weise und mit welcher Auswirkung auf die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes Ermessenserwägungen ergänzt werden, ist

allein Sache der beklagten Behörde, die ihr Ermessen pflichtgemäß ausüben muß. § 114 Satz 2 VwGO greift ferner nicht in eine bestehende Rechtsposition ein, indem sie die "Nachbesserung" des angefochtenen Verwaltungsaktes zuläßt. § 114 Satz 2 VwGO regelt nur die Ergänzung der Ermessenserwägungen, nicht die vollständige Nachholung oder die Auswechslung der die Ermessensentscheidung tragenden Gründe. Auch nach der bisher gegebenen Rechtslage mußte, wie bereits dargestellt, mit einem Nachschieben von Gründen gerechnet werden. Der Betroffene hat nur einen Anspruch darauf, nicht durch einen rechtswidrigen, weil ermessensfehlerhaften Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt zu werden, nicht aber darauf, daß die Behörde einen Rechtsmangel nicht behebt.

41 ee) Die von der Beklagten nachgeschobenen Ermessenserwägungen waren jedoch nicht geeignet, den Anforderungen des § 45 Abs. 2 Nr. 3 AuslG Rechnung zu tragen. Sie gehen unter dem Vorbehalt einer "Schutzerklärung" der türkischen Regierung von der Möglichkeit einer Abschiebung des Klägers in die Türkei aus. Unbeschadet der fehlenden Ausführungen über den für notwendig erachteten Inhalt einer solchen "Schutzerklärung" wird damit der in § 45 Abs. 2 Nr. 3 AuslG genannte Grund rechtlich unzutreffend beurteilt und in die Ermessenserwägungen eingestellt. Denn § 55 Abs. 2 führt in Verbindung mit § 51 Abs. 1 AuslG zu einem absoluten Verbot der Abschiebung in den Verfolgerstaat, wenn wie hier eine Ausnahme nach § 51 Abs. 3 AuslG nicht Platz greift. Stellt die Behörde nicht dieses absolute Verbot in ihre Ermessenserwägungen ein, sondern geht sie von einer unter bestimmten Umständen möglichen Abschiebung in den Verfolgerstaat aus, liegt darin eine ungenügende Berücksichtigung des Duldungsgrundes. Ist eine solche Abschiebung wie hier nach § 51 Abs. 1 AuslG schlechthin verboten, muß sie dieses Verbot ihren Ermessenserwägungen zugrunde legen. Nimmt die Behörde hingegen an, daß trotz des Abschiebungsverbotes der Ausländer in den Verfolgerstaat abgeschoben werden könne, wird dies dem Gesetzesbefehl nicht gerecht. Das schließt es nicht aus, daß auch unter Berücksichtigung des strikten Verbotes der Abschiebung in den Heimatstaat die Ausweisung eines asylberechtigten Ausländers mit den dargestellten Rechtsfolgen ermessensfehlerfrei ausgesprochen werden kann. Im vorliegenden Fall hat die Beklagte jedoch ihr Ermessen rechtsfehlerhaft gebildet, weil sie dem für den Kläger geltenden Abschiebungsverbot eine rechtlich unzutreffende Bedeutung beigemessen und diese unrichtige Beurteilung ihrer Ermessensabwägung zugrunde gelegt hat.

42 Soweit sich die Beklagte außerdem darauf berufen hat, sie gehe davon aus, daß der Kläger in einen Drittstaat abgeschoben werden könne, wenn eine "Schutzerklärung" nicht erteilt werde, handelt es sich nicht um eine das Ermessen in diesem Zusammenhang selbständig tragende Erwägung mit der Folge, daß es auf den dargelegten Ermessensmangel nicht ankäme. Zudem hat die Beklagte keine Anhaltspunkte dafür aufgezeigt, die für eine derartige Abschiebemöglichkeit sprechen könnten.

Vorinstanzen:

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, 9. April 1997, 10 B 96.2986

Verwaltungsgericht München, 17. Juli 1996, M 7 K 94.2957