

Ausfertigung

7 S 1769/02



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

Im Namen des Volkes
Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

1. des
 2. d. r.
 3. des
 4. des
- alle wohnhaft: Zollstraße 29, 78244 Gottmadingen,

-Kläger-
-Berufungskläger-

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt Karl-Stefan Beck,
Stuttgarter Straße 8, 78532 Tuttlingen, Az: B 5646/00 KA

gegen

das Land Baden-Württemberg,
vertreten durch das Landratsamt Konstanz,
Benediktinerplatz 1, 78467 Konstanz, Az: 1215.003,

-Beklagter-
-Berufungsbeklagter-

wegen

Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz

hat der 7. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Gehrlein und die Richter am Verwaltungsgerichtshof Klein und Prof. Bader ohne mündliche Verhandlung

am 12. Januar 2005

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Freiburg vom 5. April 2001 - 5 K 70/01 - geändert. Die Bescheide des Beklagten vom 14. September 2000 und der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Freiburg vom 4. Januar 2001 werden aufgehoben. Der Beklagte wird verpflichtet, den Klägern 2 bis 4 für den Zeitraum 1. Juni 2000 bis 4. Januar 2001 sowie dem Kläger 1 für den Zeitraum 23. September 2000 bis 4. Januar 2001 Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG in gesetzlicher Höhe zu bewilligen. Im Übrigen wird die Berufung zurück gewiesen.

Die Kosten des gerichtskostenfreien Verfahrens in beiden Rechtszügen trägt der Beklagte.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die am 12.10.1949 und 01.06.1956 geborenen Kläger 1 und 2 sind die Eltern der Kläger 3 und 4. Sie stammen aus der Bundesrepublik Jugoslawien und besitzen die Volkszugehörigkeit der Ägypter (Ashkali). Sie reisten im Juni 1992 in die Bundesrepublik Deutschland ein und beantragten am 17.06.1992 die Anerkennung als Asylberechtigte. Dieser Asylantrag blieb erfolglos, ebenso der Folgeantrag vom 06.10.1998. Die Kläger sind im Besitz von Duldungen.

Unter dem 25.05.2000 beantragten die Kläger, ihnen ab dem 01.06.2000 Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG zu gewähren. Diesen Antrag lehnte der Beklagte mit Bescheiden vom 14.09.2000 ab, da die Voraussetzungen des § 2 AsylbLG nicht erfüllt seien. Ihnen stehe die Möglichkeit der freiwilligen Ausreise offen. Der an den Kläger 1 gerichtete Ablehnungsbescheid ist zusätzlich darauf gestützt, dass dieser nicht während eines ununterbrochenen Zeitraums von 36 Kalendermonaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten habe. Er sei vielmehr am 19.02.1998 gemeinsam mit seiner Mutter nach Restjugoslawien ausgereist und befinde sich erst wieder seit dem 11.08.1998 im Bundesgebiet. Hiergegen legte der Verfahrensbevollmächtigte der Kläger mit Schriftsatz vom 28.09.2000 Widerspruch ein.

Der Widerspruch der Kläger wurde mit Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Freiburg vom 04.01.2001 zurück gewiesen. Im Widerspruchsbescheid ist ausgeführt: Die Kläger gehörten zum leistungsberechtigten Personenkreis des AsylbLG und hätten auch über eine Dauer von 36 Monaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten. Der Anwendung von § 2 Abs. 1 AsylbLG stehe aber die Möglichkeit einer freiwilligen Ausreise entgegen.

Die Kläger haben am 15.01.2001 Klage zum Verwaltungsgericht Freiburg erhoben, mit der sie ihr Begehren weiter verfolgen. Sie machen geltend, dass die Leistungsvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG erfüllt seien. Entgegen der Auffassung des Beklagten sei eine Rückkehr in die Provinz Kosovo aus humanitären und rechtlichen Gründen ausgeschlossen. Als Angehörige der Volksgruppe der Ägypter (Ashkali) müssten sie im Falle einer Rückkehr mit Gefahr für Leib und Leben rechnen, was der Einleitung aufenthaltsbeendender Maßnahmen entgegen stehe. Ergänzend verweisen die Kläger auf den Beschluss des OVG Lüneburg vom 16.11.2000 - 4 M 3921/00 -.

Das Verwaltungsgericht ist davon ausgegangen, dass die Kläger beantragt haben, die Bescheide des Beklagten vom 14.09.2000 und den Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Freiburg vom 04.01.2001 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, ihnen Leistungen gemäß § 2 AsylbLG für die Zeit vom 01.06.2000 bis zum 31.01.2001 zu gewähren.

Der Beklagte ist der Klage entgegen getreten und hat deren Abweisung beantragt. Die Kläger gehörten zwar zum leistungsberechtigten Personenkreis nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG, sie erfüllten aber nicht die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG. Für alle Kläger sei eine freiwillige Ausreise möglich. Der Anspruch des Klägers 1 scheitere auch daran, dass er nicht nahtlos 36 Monate lang Leistungen nach § 3 AsylbLG bezogen habe. Die Kläger gehörten der ethnischen Minderheit der Ägypter an, weshalb wegen der allgemeinen Gefährdungslage im Kosovo derzeit auf eine Rückführung verzichtet werde. Allein das Vorliegen tatsächlicher vermeintlicher Hinderungsgründe für eine Ausreise rechtfertige eine finanzielle Besserstellung nicht.

Mit Urteil vom 05.04.2001 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen. In den Entscheidungsgründen heißt es u.a.: Den Klägern stehe für den maßgeblichen Zeitraum eine höhere Leistung nicht zu, weil die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG nicht erfüllt seien. Die Kläger könnten freiwillig in ihr Heimatland zurück kehren. Der Kläger 1, der am 19.02.1998 freiwillig nach Restjugoslawien zurück gekehrt sei, habe auch die Wartezeit von 36 Monaten nicht erfüllt. Wegen der Einzelheiten der Begründung wird auf das Urteil vom 05.04.2001 Bezug genommen. Das Urteil wurde dem Prozessbevollmächtigten der Kläger am 12.04.2001 zugestellt.

Auf den Antrag der Kläger hat der Senat mit Beschluss vom 07.08.2002 die Berufung zugelassen. Die Berufung wurde mit Schriftsatz vom 26.08.2002, beim Verwaltungsgerichtshof eingegangen am 29.08.2002, begründet. Wegen der Einzelheiten des Berufungsvorbringens wird auf den Schriftsatz vom 26.08.2003 Bezug genommen.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Freiburg vom 05.04.2001 zu ändern und den Beklagten zu verpflichten, ihnen für den Zeitraum 01.06.2000 bis zum 31.01.2001 Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG in gesetzlicher Höhe zu bewilligen sowie die Bescheide vom 14.09.2001 und den Widerspruchsbescheid vom 04.01.2001 aufzuheben.

Der Beklagte verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Ergänzend bezieht er sich auf den Widerspruchsbescheid vom 04.01.2001.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die in der Sache angefallenen Gerichtsakten sowie die dem Senat vorliegenden Behördenakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Der Senat kann über die Berufung gemäß §§ 125 Abs. 1 Satz 1, 101 Abs. 2 VwGO ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten hierzu ihr Einverständnis erklärt haben.

Die zulässige Berufung ist überwiegend begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Unrecht abgewiesen. Denn die Bescheide des Beklagten vom 14.09.2000 und der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Tübingen vom 04.01.2001 sind rechtswidrig. Die Kläger 2 bis 4 haben für den Zeitraum 01.06.2000 bis zum 04.01. 2001 einen Anspruch auf die Bewilligung von Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG in gesetzlicher Höhe. Dem Kläger 1 steht ein solcher Anspruch ebenfalls zu, allerdings erst ab dem 23.09.2000, zu. Im Übrigen bleibt die Berufung erfolglos.

I. Zu Recht ist das Verwaltungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass beide Bescheide des Beklagten von 14.09.2000 Gegenstand des anhängigen Verfahrens sind. Dem Widerspruchsschreiben vom 28.09.2000 ist hinreichend deutlich zu entnehmen, dass mit dem eingelegten Widerspruch erhöhte Leistungen für die gesamte Familie unter Einschluss des Klägers 1 erreicht werden sollten. Soweit der Verfahrensbevollmächtigte Widerspruch „gegen Ihren Bescheid vom 14.09.2000“ eingelegt hat, handelt es sich erkennbar um ein Schreibversehen, weil der Begründung des Widerspruchs nicht zu entnehmen ist, dass dieser auf einen der beiden Bescheide vom 14.09.2000 beschränkt sein sollte. Gleiches gilt für den streitgegenständlichen Widerspruchsbescheid vom 04.01.2001. Dort wird zwar der Widerspruch „gegen die Entscheidung vom 14.09.2000“ zurück gewiesen. Hierbei handelt es sich aber ebenfalls um ein Versehen, weil der Widerspruchsbescheid an die Familie K. adressiert ist und die Anrede („Sehr geehrte Frau K., sehr geehrter Herr K.“) sich an die Kläger 1 und 2 wendet sowie die nachfolgenden Gründe durchweg von den Widerspruchsführern (den Klägern 1 und 2) und ihrer Familie handeln.

II. Den Klägern stehen die begehrten höheren Leistungen zu. Gemäß § 2 Abs. 1 AsylbLG haben Leistungsberechtigte Anspruch auf Hilfe in entsprechender Anwendung der Vorschriften des BSHG, die über die Dauer von insgesamt 36 Monaten, frühestens beginnend am 1. Juni 1997, Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten haben, wenn die Ausreise nicht erfolgen kann und aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können, weil humani-

täre, rechtliche oder persönliche Gründe oder das öffentliche Interesse entgegenstehen.

1. Die Kläger 2 bis 4 erfüllen unstreitig die Wartezeit von 36 Monaten. Entgegen der Auffassung des Beklagten und des Verwaltungsgerichts erfüllt auch der Kläger 1 die Wartezeit von 36 Monaten - allerdings erst ab einem späteren Zeitpunkt, weshalb ihm die erhöhten Leistungen erst ab dem 23.09.2000 zustehen.

a) Der Kläger 1 ist unstreitig am 19.02.1998 zusammen mit seiner Mutter nach Jugoslawien ausgereist und Anfang August 1998 wieder in die Bundesrepublik Deutschland zurück gekehrt. Am 11.08.1998 hat er sich polizeilich in Gottmadingen gemeldet und am 12.08.1998 Leistungen nach dem AsylbLG beantragt. Ab diesem Zeitpunkt erhielt er auch wieder Leistungen nach dem AsylbLG bewilligt (Bl. 225 Behördenakten). Der Beklagte hat den Antrag des Klägers 1 auf Bewilligung von Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG auch deshalb abgelehnt, weil dieser die Wartezeit von 36 Monaten nicht ohne Unterbrechung absolviert habe. Ein solches Erfordernis kann der gesetzlichen Regelung aber nicht entnommen werden. Gegen eine solche Auslegung spricht schon der Wortlaut von § 2 Abs. 1 AsylbLG, der einen Leistungsbezug „über eine Dauer von insgesamt 36 Monaten“ verlangt. Hätte der Gesetzgeber einen ununterbrochenen Leistungsbezug von 36 Monaten verlangen wollen, hätte eine andere Formulierung nahe gelegen. Der Zusatz „insgesamt“ spricht zunächst klar dafür, dass verschiedene zeitliche Phasen des Leistungsbezugs zusammen zu rechnen sind (so auch OVG Bremen NordÖR 2003, 379 <380>).

b) Dem Gesetzeswortlaut kann auch nicht entnommen werden, dass eine solche Saldierung nur bei Leistungsunterbrechungen, die im Inland erfolgen, vorzunehmen sei und bei Ausreise und Wiedereinreise in das Bundesgebiet die 36-Monats-Frist jeweils neu zu laufen beginnt (in diesem Sinne aber Birk in LPK-BSHG, 6. Aufl., § 2 AsylbLG Rdnr. 2). Ein solche Auslegung legt auch weder die Entstehungsgeschichte noch Sinn und Zweck der Regelung nahe; Sinn und Zweck der Norm sprechen vielmehr dafür, dass nicht jede Ausreise

des Leistungsberechtigten die Frist erneut in Lauf setzen soll. Ebenso wie das OVG Lüneburg (NVwZ-Beil. I 2001, S. 91) ist auch der erkennende Senat der Auffassung, dass nur nachhaltige und tiefgreifende Unterbrechungen des 36-Monats-Zeitraums dazu führen können, dass die Fristberechnung erneut zu laufen beginnt. Anderenfalls würde die integrative Funktion, die der Vorschrift innewohnt (vgl. insoweit BT-Drs. 13/2746, S. 15), nicht mehr zum Tragen kommen. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll nach Ablauf von 36 Monaten dem Leistungsberechtigten ermöglicht werden, sich in die deutsche Gesellschaft zu integrieren (BT-Drs. 13/2746, S. 15). Wird der Integrationsprozess durch das Verlassen der Bundesrepublik Deutschland nachhaltig unterbrochen, unterscheidet sich die Situation dieses Leistungsberechtigten bei Wiedereinreise nicht nennenswert von einem Leistungsberechtigten, der erstmals einreist. Ob von einer solchen nachhaltigen Unterbrechung immer erst dann gesprochen werden kann, wenn diese Unterbrechung zusätzlich einen längeren Zeitraum angedauert hat (so das OVG Lüneburg, a.a.O.; teilweise anders OVG Bremen NordÖR 2003, S. 379), kann dahin stehen, weil die Umstände im vorliegenden Fall gegen eine nachhaltige Unterbrechung des Aufenthalts des Klägers 1 sprechen. Bei seiner Ausreise hat der Kläger 1 seine Mutter ins Herkunftsland begleitet. Seine Ehefrau und die gemeinsamen Kinder behielten ihren Wohnsitz in G. allerdings bei, ohne dass erkennbar gewesen wäre, dass diese ebenfalls - früher oder später - eine Absicht zur Ausreise hatten oder dass deren Abschiebung bevor gestanden hätte. Die Lebensumstände, die sich aus den Behördenakten ergeben, lassen eine solche Möglichkeit vielmehr als völlig unwahrscheinlich erscheinen. Bei einer solchen Sachlage spricht alles dafür, dass der ausgereiste Ehemann und Vater wieder alsbald zu seiner Familie zurück kehrt, wie es im vorliegenden Fall auch geschehen ist. Sprechen aber alle Umstände des Einzelfalls nach erfolgter Ausreise für eine alsbaldige Rückkehr des Leistungsberechtigten, kann nicht von einer „endgültigen Ausreise“ (vgl. hierzu OVG Bremen, a.a.O.) gesprochen werden. Damit hat auch der Kläger 1 das Erfordernis der 36-Monats-Frist erfüllt, wobei allerdings die Abwesenheitszeit zu berücksichtigen ist.

2. Die Kläger erfüllen auch die übrigen Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG; insbesondere konnte ihnen nicht zugemutet werden, im maßgeblichen Zeitraum freiwillig in ihr Heimatland zurück zu kehren.

a) Dies folgt allerdings nicht schon aus dem Umstand, dass die Kläger in der Bundesrepublik Deutschland geduldet werden. Nach der Rechtsprechung des BVerwG (Urteil vom 03.06.2003 - 5 C 32/02 - NVwZ 2004, 491) stellt § 2 Abs. 1 AsylbLG eine Ausnahme von der Regel des § 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG dar. Hiernach sind leistungsberechtigt die Ausländer, die sich im Bundesgebiet aufhalten und eine Duldung nach § 55 AuslG besitzen. Das Gesetz stellt hierbei nicht auf den Grund der Duldung ab und verweist den Personenkreis des AsylbLG auf reduzierte Leistungen, die nach den Umständen des Einzelfalls unabweisbar geboten sind. Dies ergibt sich auch aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes, die eine Anknüpfung der Leistungsvoraussetzungen an die Regelungen und Begriffe des Ausländergesetzes nahe legt. § 2 Abs. 1 AsylbLG knüpft an die in § 55 AuslG bezeichneten Gründe an, aus denen einem zur Ausreise verpflichteten Ausländer eine Duldung erteilt werden kann. § 55 AuslG unterscheidet zwischen den in Absatz 2 geregelten Fällen, in denen eine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist oder nach § 53 Abs. 6 oder § 54 AuslG ausgesetzt werden soll, und den von Absatz 3 erfassten Fällen, in denen dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen die vorübergehende weitere Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet rechtfertigen. Diese Unterscheidung greift § 30 AuslG mit der Maßgabe auf, dass zusätzlich darauf abzustellen ist, ob der Ausländer die Gründe zu vertreten hat, die einer freiwilligen Ausreise oder seiner Abschiebung entgegenstehen, oder der Ausländer sich weigert, zumutbare Anforderungen zur Beseitigung des Abschiebungshindernisses zu erfüllen. § 2 Abs. 1 AsylbLG übernimmt nicht alle Gründe, die einer Ausreise und Abschiebung entgegenstehen können und die nach § 55 AuslG die Erteilung einer Duldung rechtfertigen. Genannt werden allein die rechtlichen (§ 55 Abs. 2 AuslG) sowie die persönlichen und humanitären Gründe sowie das öffentliche Interesse. Nicht genannt sind aus dem Katalog des § 55 AuslG die tatsächlichen Gründe, die nach dem vorerwähnten Urteil des BVerwG daher nicht geeignet sind, eine Leistungsgewährung in entsprechender Anwendung des BSHG zu rechtfertigen. Entgegen den Erwägungen des Klägervertreters gebieten Sinn und Zweck der Regelung keine andere Gesetzesauslegung. Personen, die lediglich im

Besitz einer Duldung sind, sollen die reduzierten Leistungen nach dem AsylbLG erhalten, weil sie kein gesichertes Aufenthaltsrecht im Bundesgebiet haben und lediglich ihre Abschiebung zeitweilig ausgesetzt ist. Eine Duldung lässt diese Ausreisepflicht des Ausländers unberührt (§ 56 Abs. 1 AuslG) und bedeutet nur die zeitweilige Aussetzung einer an sich zulässigen Abschiebung.

b) Die Kläger haben aber Anspruch auf Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG, weil ihnen eine freiwillige Rückkehr in ihre Heimat im maßgeblichen Zeitraum nicht zumutbar war. Aus den gleichen Erwägungen wäre auch eine Abschiebung unzulässig gewesen.

aa) Dieser Bewertung stehen zunächst nicht die im Verfahren der Kläger getroffenen ausländerrechtlichen Entscheidungen entgegen. Denn die Lage- und Risikoeinschätzung im ausländerrechtlichen Verfahren präjudiziert das Verfahren nach dem AsylbLG nicht. Der Beklagte ist bei seiner Entscheidung, ob die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG vorliegen, zu einer eigenständigen Bewertung und Risikoeinschätzung berufen und befugt.

Nach der Rechtsprechung des BVerwG entfalten die ausländerbehördlichen Feststellungen im leistungsrechtlichen Verfahren nach § 2 Abs. 1 AsylbLG mangels ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung keine Bindungswirkung, so dass die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG von der zuständigen Leistungsbehörde zu prüfen sind (BVerwG NVwZ 2004, 491). Hieraus folgt nach der Rechtsprechung des BVerwG zwar nicht, dass die in § 2 Abs. 1 AsylbLG genannten Gründe abweichend vom Ausländerrecht ausgelegt werden dürfen. Denn die selbständige Pflicht und Befugnis der Leistungsbehörde zur Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG berechtigen diese nicht, bei einem lediglich geduldeten, also ausreisepflichtigen Ausländer tatsächlich und abweichend vom ausländerrechtlichen Status von einem (faktisch) dauerhaften Bleiberecht auszugehen und damit eine vom Ausländerrecht unabhängige leistungsrechtliche Bewertung vorzunehmen.

Im Rahmen der derart umschriebenen Zuständigkeit hat die Leistungsbehörde aber alle Umstände in den Blick zu nehmen, die eine Ausreise als unzumutbar erscheinen lassen. Sie muss den Hilfefall selbst regeln und kann den Ausländer nicht vorrangig

an die Ausländerbehörde verweisen oder ihre Entscheidung ohne eigene Sachprüfung auf ausländerrechtliche Entscheidungen stützen. Denn das AsylbLG ist nicht lediglich Annex der ausländerrechtlichen Bestimmungen, sondern in erster Linie Leistungsgesetz und hat sich von daher auch an der Hilfesituation unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu orientieren.

Auch ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass die Überprüfung der ausländerrechtlichen und der leistungsrechtlichen Bewertung im nachfolgenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren unter verschiedenen Blickwinkeln zu erfolgen hat. Bei Anlegung der im Sozialhilferecht entwickelten Grundsätze können die Verwaltungsgerichte den Hilfefall nur insoweit einer Überprüfung unterziehen, als dieser von der Leistungsbehörde geregelt worden ist. Der verwaltungsgerichtliche Blickwinkel ist insoweit grundsätzlich kein prognostischer, sondern ein retrospektiver, begrenzt durch den Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids im Leistungsverfahren, hier allein der Monat Dezember 2001. Liegen im Zeitpunkt der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung Erkenntnisse vor, die eine frühere Lage- und Gefährdungseinschätzung als unzutreffend erweisen, können die Verwaltungsgerichte diese objektiv feststellbare Situation nicht ausblenden und nur die „Richtigkeit“ einer früheren Prognoseentscheidung überprüfen, wie der vorliegende Fall belegt. Denn wären die Kläger im maßgeblichen Zeitraum freiwillig in das Kosovo zurück gekehrt, so wären sie mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit den Gefahren ausgesetzt gewesen, die sich nach den unten im Einzelnen zu würdigenden Auskünften und Stellungnahmen im Frühjahr 2004 realisierten und bereits früher abzeichneten.

Der Senat verkennt nicht, dass die Leistungsträger mit solchen Entscheidungssituationen vielfach überfordert sein werden. Es ist dies aber die notwendige Folge einer gesetzlichen Regelung, die die Höhe der Leistungsgewährung - ohne Not - in einer Weise an ausländerrechtliche Vorfragen knüpft, die eine solche Überprüfung und Entscheidung durch den Leistungsträger erfordern.

c) Den Klägern war eine Rückkehr in das Kosovo nicht zumutbar, weil sie als Angehörige der Ägypter (Ashkali) mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit in eine konkrete Gefahr für Leib und Leben gekommen wären. Die zuvor ergangenen ausländerrechtlichen Lageeinschätzungen und die Lageeinschätzung durch

das Verwaltungsgericht erweisen sich im Lichte der tatsächlichen politischen Entwicklung im Kosovo als unzutreffend. Der Senat geht davon aus, dass den Klägern konkrete Gefahren für Leib und Leben gedroht hätten, und dass eine Verbesserung der Sicherheitssituation im Kosovo nur scheinbar oder jedenfalls nur vorübergehend erfolgt war. Bei dieser Einschätzung geht der Senat davon aus, dass Ägypter und Ashkali die gleiche Minderheit bezeichnen (vgl. hierzu die Stellungnahme des Vereins der Ägypter vom 28.11.1999 an den UNO-Sonderbeauftragten für Menschenrechte), wonach Ägypter im Kosovo als Ashkali (Holzköhler) bezeichnet werden.

aa) Es kann dahin stehen, ob bereits vor den Ereignissen im März 2004 gewichtige Gründe im Sinne einer konkreten Gefahrenlage gegen eine Abschiebung bzw. Rückführung von Ashkali in das Kosovo bestanden (so z.B. die Einschätzung von Nicolaus von Holtey von Pax Christi, Heidelberg in seinem Bericht vom 01.04.2004 oder die Stellungnahme der Schweizerischen Flüchtlingshilfe vom 24.05.2004 „Update zur Situation der ethnischen Minderheiten nach den Ereignissen vom März 2004“, S. 13), jedenfalls haben die Unruhen im März 2004 bewiesen, dass für Angehörige der Ashkali im Kosovo eine Situation bestand, die als extreme Gefahrenlage bezeichnet werden kann.

bb) Aus den vom Senat herangezogenen Erkenntnisquellen zu den Unruhen im Kosovo im März 2004 folgt, dass Angehörige der Ashkali bei einer vorherigen Rückkehr in das Kosovo jedenfalls durch diese Ereignisse in eine konkrete Gefahr für Leib und Leben geraten wären. Nach diesen Erkenntnisquellen spricht auch viel dafür, dass diese Gefahrenlage fortbesteht. So hat nach einer Meldung der Frankfurter Rundschau online vom 19.11.2004 das UN-Flüchtlingshilfswerk UNHCR ein Bleiberecht u.a. für die Minderheiten aus dem Kosovo gefordert. Im Einzelnen:

Nach der „UNHCR-Position zur Schutzbedürftigkeit von Personen aus dem Kosovo im Lichte der jüngsten ethnisch motivierten Auseinandersetzungen“ vom 30.3.2004 haben schwere Unruhen Mitte März 2004 zu einer Eskalation der ethnisch motivierten Gewalt im gesamten Kosovo geführt und die Region

an den Rand eines bewaffneten Konflikts gebracht. Als Folge verzeichnet der UNHCR-Bericht (S.1):

„20 Tote, mehr als 1000 Verletzte, die systematische Zerstörung von öffentlichem und privatem Eigentum, der auch Kirchen und Klöster zum Opfer fielen, und die Vertreibung von mehr als 4000 Kosovo-Serben, Ashkali, Roma sowie Angehörigen anderer Minderheiten. Die Vorfälle waren die schlimmsten ethnisch motivierten Auseinandersetzungen seit 1999.“

Sowohl die UNMIK als auch die provisorische Selbstverwaltung des Kosovo und die KFOR seien von der flächendeckenden und systematischen Natur der Gewalttaten überrascht worden. Vor diesem Hintergrund sei es notwendig, die Position des UNHCR zur Schutzbedürftigkeit von Personen aus dem Kosovo zu überprüfen und zu aktualisieren. Die KFOR, die Polizei der UNMIK und der KPS hätten während der ersten Angriffe den Schutz der Minderheiten, ihres Eigentums und der öffentlichen Einrichtungen nicht gewährleisten können. Den Nato-Truppen sei es erst nach Entsendung von 2000 Mann Verstärkung möglich gewesen, die Gewalt einzudämmen. Unter den Binnenvertriebenen hätten mehr als 1000 Zuflucht in verschiedenen KFOR-Lagern gefunden, während die Übrigen in öffentlichen Gebäuden oder Privathaushalten untergebracht worden seien und von Truppen geschützt werden mussten. Vielerorts seien auch Ashkali betroffen gewesen. In Vucitrn hätten radikale Albaner unter Gewaltanwendung gegen Personen die Bewohner eines ganzen Wohnviertels der Ashkali (ca. 300 bis 350 Menschen) vertrieben und deren Häuser geplündert und niedergebrannt. Der UNHCR sei der Auffassung, dass Angehörigen aller Minderheiten, vor allem der Volksgruppen, unter anderen auch der Ashkali, weiterhin Schutz in den Asylländern gewährt werden solle. Abschließend fordert der UNHCR, dass Personen, die sich zu einer freiwilligen Rückkehr bereit erklärt hätten, über die Sicherheitslage im Kosovo aufgeklärt werden müssten und dass allen Flüchtlingen, die sich vor den Ereignissen des März 2004 zu einer freiwilligen Rückkehr entschlossen hätten, die Möglichkeit gegeben werden müsse, diese Entscheidung zu revidieren.

Nach dem „Update zur Situation der ethnischen Minderheiten nach den Ereignissen vom März 2004“ der Schweizerischen Flüchtlingshilfe vom 24.05.2004

sei das Ziel einer multiethnischen Gesellschaft in weite Ferne gerückt. Gewaltsame Übergriffe würden unverändert als möglich erscheinen. Die kosovarische Gesellschaft sei gefährlich instabil und habe auch in Zukunft das Potential für vergleichbare Gewaltausbrüche. Hinsichtlich der Ashkali (a.a.O., S. 13) habe sich bereits im Jahre 2003 angedeutet, dass Verbesserungen der Lage dieser Gruppe nicht dauerhaft gewesen seien, sondern sich die Lage wieder verschlechtere. Die Gesellschaft für bedrohte Völker habe eine latente Pogromstimmung in Teilen der albanischen Gesellschaft u.a. gegen Ashkali feststellen können. Neben dieser unbefriedigenden Sicherheitsproblematik sei auch die fehlende Existenzsicherung unverändert festzustellen und inakzeptabel.

Nach dem Länderbericht Serbien und Montenegro/Kosovo des Bundesamts für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom Mai 2004 (Berichtszeitraum Januar bis April 2004) hat sich die Lage der Minderheiten im Kosovo verschlechtert. Nach Angaben von UNMIK seien erneut mehr als 4.000 Personen vertrieben worden, darunter auch 390 Roma/Ashkali. Bei den Märzunruhen seien auch die serbisch-sprachigen Roma in Mitleidenschaft gezogen worden; auch sei es zu Übergriffen gegen Ashkali-Gemeinschaften gekommen. In der Stadt Vucitrn seien 67 Ashkali-Häuser verbrannt und die Bevölkerung vertrieben worden. In den Orten Obiliq, Fushe Kosove und Lipjan sei es ebenfalls zu gewaltsamen Ausschreitungen gekommen. UNMIK habe aufgrund der sehr instabilen Sicherheitslage alle Abschiebungen gestoppt. Die Rückführungen u.a. von Ashkali, die nach dem zwischen der Bundesrepublik Deutschland und UNMIK geschlossenen „Memorandum of Understanding“ vorgesehen gewesen seien, würden von UNMIK wegen der instabilen Sicherheitslage nicht mehr akzeptiert. Unter 4.3.1 heißt es weiter, Ashkali würden weiterhin von UNMIK einem individuellen Überprüfungsverfahren unterzogen. Im Lagebericht vom Juli 2004 (Berichtszeitraum: April bis Juni 2004) bestätigt das Bundesamt diese Einschätzung. Unter 4.2 heißt es, dass eine Rückführung von Ashkali nicht stattfinde. Bei Gesprächen mit Vertretern der UNMIK am 10./11. Juni 2004 in Berlin sei Einigkeit dahingehend erzielt worden, dass Rückführungen von Ashkali nicht vor einem erneuten Treffen Ende August aufgenommen werden dürften. Unter 4.1. wird zur Lage der aus Vushtrri ver-

triebenen Ashkali berichtet, dass sich noch 240 Vertriebene in einem mit Stacheldraht umzäunten und schwer bewachten Lager in der französischen Militärbasis Novo Selo befänden. Aus dem Kosovo-Budget würde der Wiederaufbau von ca. 56 zerstörten oder beschädigten Häusern finanziert; viele Ashkali wollten aber nicht im Land bleiben, sondern auswandern.

Das Deutsche Verbindungsbüro Kosovo berichtet unter dem 02.04.2004 zu den Ereignissen zwischen dem 16. und 19.03. 2004, dass an den mehr als 30 Gewaltausbrüchen mehr als 50.000 Personen teilgenommen hätten. In der Stadt Vushtrri seien mehr als 50 Häuser von im Jahre 2003 zurück gekehrten Ashkali zerstört oder beschädigt worden. Zu Übergriffen auf Ashkali sei es aber auch an anderen Orten gekommen. UNMIK-ORC habe deshalb alle zwangsweisen Rückführungen von Minderheitenangehörigen bis auf weiteres ausgesetzt. Abschließend stellt der Bericht fest: „Nach ganz überwiegender Ansicht internationaler Beobachter handelte es sich bei den Unruhen nicht um spontane Gewaltausbrüche einzelner isolierter Gruppen, sondern um ein koordiniertes und zielgerichtetes Handeln von bisher unbekanntem Strukturen.“

Nicolas von Holtey (Pax Christi, Heidelberg) schildert in seinem Bericht vom 01.04.2004 die Vorkommnisse in Vucitrn/Vushtrri als rassistisch motivierte Aktion, als Pogrom. Teilweise sollen auch Angehörige der kosovo-albanischen Polizei an den Gewalttaten beteiligt gewesen sein. Unter den betroffenen albanisch-sprechenden Roma, Ashkali und Ägyptern seien auch Personen gewesen, die unter Unterstützung des UNHCR in als sicher geltende Orte zurückgekehrt seien, darunter - nach v. Holtey - auch aus Deutschland abgeschobene Familien. Im Kosovo könnten die Ashkali nach deren Angaben nicht bleiben, zu tief sitze das Trauma von ständiger Missachtung und von zwei gewaltsamen Vertreibungen und Enteignungen in fünf Jahren. Die betroffenen Ashkali hätten nicht nur Vertreibung, Verlust ihrer Existenzgrundlage, Schläge und Misshandlungen erlitten, ihnen habe nach den genannten Quellen während der Ausschreitungen konkret auch Vergewaltigung und Ermordung gedroht. In der aufgeheizten Situation hätten sie zum Schutz vor der Gefahr für Leib und Leben in ihrer Heimat gleichsam unter dem Schutz von NATO-Truppen in Militärlagern interniert werden müssen. Bei den Ausschreitungen habe

selbst dieser militärische Schutz die Tötung und schwere Verletzung von Serben nicht verhindern können. Dass es bei den Ashkali anscheinend keine Todesfälle gegeben habe, erscheine in dem Zusammenhang eher zufällig.

cc) Bei zusammenfassender Würdigung der vorerwähnten Auskünfte, Berichte und Stellungnahmen besteht für den Senat kein Zweifel am Ausmaß und der Intensität der geschilderten Übergriffe gegenüber Angehörigen der Ashkali im Zeitraum März 2004. Ausgehend von diesen Ereignissen konnte den Klägern im maßgeblichen Zeitraum eine freiwillige Rückkehr in das Kosovo nicht zugemutet werden.

c) Aus den gleichen Gründen hätten im fraglichen Zeitraum auch keine aufenthaltsbeendende Maßnahmen vollzogen werden dürfen, weil jedenfalls humanitäre Gründe im Sinne von § 2 Abs. 1 AsylbLG einer Abschiebung entgegen gestanden hätten (vgl. hierzu OVG Lüneburg, Beschluss vom 17.01.2001 - 4 M 4422/00).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Gerichtskosten werden gemäß § 188 Satz 2 VwGO nicht erhoben.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil keiner der in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Gründe vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 10 32 64, 68032 Mannheim, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen.

Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt 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, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

Gehrlein

Klein

Prof. Bader

Ausgefertigt

Mannheim, den 28.1.05

Geschäftsstelle des

Verwaltungsgerichtshofes

Baden-Württemberg



Frey

1. Obersekretärin