

φ Köln Verlekt

Hat das BVMF innerhalb der 3-jährigen-Frist des § 73 Abs. 2a AsylVF die Widerspruchsentscheidung aus welcher Gründe auch immer - sachlich geprüft und vereint, steht späterer Wiederaufnahme von Ermessen

8 A 1102/08.A

14 K 2605/06.A Amsberg

**Rainer M. Hofmann**  
Rechtsanwalt · Vereid. Buchprüfer  
Hofhaus · Aisenstrasse 17  
D-52068 Aachen  
Tel. 0241-949700 · Fax 0241-9497029  
des

22 April 2008

Beschluss

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

EINGANG  
01. Juli 2008

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Bode und andere, Alleestraße 24,  
44793 Bochum, Az.: II,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesministerium des Innern, dieses vertreten durch den Präsidenten des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge, Außenstelle Dortmund, Huckarder Straße 91, 44147 Dortmund, Az.: 5116452-163,

Beklagte,

wegen Asylrechts;  
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 8. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 21. April 2008

durch

den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Prof. Dr. Seibert,

den Richter am Obergerverwaltungsgericht Lechtermann,

die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Kleinschnittger

beschlossen:

1. Der Antrag des Klägers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.
2. Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das auf die mündliche Verhandlung vom 5. März 2008 ergangene Urteil des Verwaltungsgerichts Amsberg wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Antragsverfah-

Termin  
19.8.

rens, für das Gerichtskosten nicht erhoben werden.

### Gründe:

1. Der Antrag des Klägers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Abbrent aus Bochum ist unbegründet. Die beabsichtigte Rechtsverfolgung bietet bei der im Prozesskostenhilfeverfahren gebotenen summarischen Prüfung aus den nachstehenden Gründen erkennbar keine hinreichende Aussicht auf Erfolg (§ 166 VwGO i.V.m. § 114 ZPO).

2. Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg.

Die Berufung ist nicht gemäß § 78 Abs. 3 Nr. 1 AsylVfG wegen der allein geltend gemachten grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zuzulassen.

Grundsätzliche Bedeutung hat eine Rechtssache, wenn sie eine für die Entscheidung des Streitfalls im Rechtsmittelverfahren erhebliche klärungsbedürftige Rechts- oder Tatsachenfrage von allgemeiner Bedeutung aufwirft. Das ist hier nicht der Fall.

Die Fragen,

ob eine den Übergang zu einer Ermessensentscheidung nach § 73 Abs. 2 a Satz 3 AsylVfG auslösende vorherige sachliche Prüfung und Verneinung der Widerrufsentscheidung durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Negativentscheidung) voraussetzt, dass ein identischer Sachverhalt zum späteren Widerruf vorlag,

ob eine Negativentscheidung im Sinne des § 73 Abs. 2 a Satz 3 AsylVfG vorliegt, wenn das Bundesamt nach Prüfung des Sachverhalts entscheidet, "derzeit noch kein Widerrufsverfahren" durchzuführen,

ob die Mitteilung des Bundesamtes an die Ausländerbehörde, dass "derzeit" noch kein Widerrufsverfahren durchgeführt werden kann oder möglich ist, eine Mitteilung einer Negativentscheidung im Sinne des § 73 Abs. 2 a Satz 3 AsylVfG darstellt,

bedürfen keiner grundsätzlichen Klärung in einem Berufungsverfahren. Sie lassen sich auf der Grundlage des Gesetzestexts und der bislang zu § 73 Abs. 2 a AsylVfG ergangenen Rechtsprechung ohne weiteres beantworten.

Gemäß § 73 Abs. 2 a AsylVfG hat die Prüfung, ob die Voraussetzungen für einen Widerruf nach Abs. 1 oder eine Rücknahme nach Abs. 2 vorliegen, spätestens nach Ablauf von drei Jahren nach Unanfechtbarkeit der Entscheidung zu erfolgen (Satz 1). Das Ergebnis ist der Ausländerbehörde mitzuteilen (Satz 2). Ist nach der Prüfung ein Widerruf oder eine Rücknahme nicht erfolgt, steht eine spätere Entscheidung nach Absatz 1 oder Absatz 2 im Ermessen, es sei denn, der Widerruf oder die Rücknahme erfolgt, weil die Voraussetzungen des § 60 Abs. 8 Satz 1 des Aufenthaltsgesetzes oder des § 3 Abs. 2 AsylVfG vorliegen (Satz 4).

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Urteile vom 20. März 2007 - 1 C 21.06 - (BVerwGE 128, 199) und - 1 C 38.06 - (Buchholz 402.242 § 60 Abs. 2 ff. AufenthG Nr. 27) entschieden, dass § 73 Abs. 2 a AsylVfG auf den nach dem 1. Januar 2005 ausgesprochenen Widerruf einer vor diesem Zeitpunkt unanfechtbar gewordenen Anerkennung (Alt-Anerkennung) mit der Maßgabe Anwendung findet, dass die darin vorgesehene Drei-Jahres-Frist, nach deren Ablauf das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge spätestens erstmals die Widerrufsvoraussetzungen prüfen muss, erst vom 1. Januar 2005 an zu laufen beginnt. Darüber hinaus ist geklärt, dass eine Ermessensentscheidung über den Widerruf nach § 73 Abs. 2 a Satz 4 AsylVfG auch bei derartigen Alt-Anerkennungen erst in Betracht kommt, wenn das Bundesamt in einem vorangegangenen Verfahren die Widerrufsvoraussetzungen sachlich geprüft und verneint hat (Negativentscheidung).

Die vom Kläger als grundsätzlich klärungsbedürftig angesehenen Anforderungen an eine Negativentscheidung im Sinne des § 73 Abs. 2 a AsylVfG sind damit hinreichend geklärt; ein darüber hinausgehender Klärungsbedarf allgemeiner Art ist nicht ersichtlich. Erforderlich ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine sachliche Prüfung der Widerrufs- bzw. Rücknahmevoraussetzungen, die zu dem Ergebnis geführt hat, dass die Voraussetzung im konkreten Fall nicht vorliegen. Weitere Anforderungen an eine Negativentscheidung ergeben sich weder aus dem Gesetzeswortlaut noch aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift. Die Erforderlichkeit

einer Ermessensentscheidung nach vorangegangener, der Ausländerbehörde mitgeteilter Negativprüfung, die nach der Konzeption der Regelung nach drei Jahren (vgl. § 73 Abs. 2 a Satz 1 AsylVfG) bzw. bei Alt-Anerkennungen bis zum 31. Dezember 2008 (vgl. § 73 Abs. 7 AsylVfG) zu erfolgen hat, steht in Zusammenhang mit der gemäß § 26 Abs. 3 AufenthG grundsätzlich nach dreijährigem Besitz der Aufenthalts- erlaubnis eintretenden Aufenthaltsverfestigung.

Vgl. zu Letzterem: BVerwG, Urteil vom 20. März 2007 - 1 C 21.06 -, a.a.O.

Aus welchen Erwägungen das Bundesamt von einem Widerruf absieht, ist in diesem Zusammenhang unerheblich. Dem entspricht, dass der Ausländerbehörde gemäß § 73 Abs. 2 a Satz 2 AsylVfG nur das Ergebnis der Prüfung mitzutellen ist.

Dies zugrunde gelegt stellt etwa eine bloße Mitteilung, dass "zur Zeit von einem Widerruf abgesehen wird, da aufgrund behördeninterner Priorisierungen andere Personengruppen vorrangig zu bearbeiten sind", keine Negativentscheidung dar, die das Erfordernis einer Ermessensentscheidung im Falle eines späteren Widerrufs begründen könnte.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 20. März 2007 - 1 C 38.06 -, Juris Rn. 10.

Dass es sich bei den im vorliegenden Fall erfolgten Mitteilungen, dass "derzeit trotz der erheblichen Straffälligkeiten noch kein Widerrufsverfahren eingeleitet werden kann, da nicht nur die Anerkennung wegen Familienasyl, sondern diese laut Urteil auch wegen eigener Asylgründe im Raum" stehe und dass sich seit dem vorangegangenen Schreiben an der Situation nichts geändert habe und deshalb ein Widerruf nicht möglich sei, um auf einer sachlichen Prüfung beruhende Negativentscheidungen im Sinne des § 73 Abs. 2 a Satz 4 AsylVfG handelt, kann nicht ernsthaft bezweifelt werden.

Die demgegenüber vom Verwaltungsgericht vertretene Auffassung, dass eine Ermessensentscheidung nach § 73 Abs. 2 a Satz 4 AsylVfG nur erforderlich sei, wenn

der vorangegangenen Negativentscheidung ein im Wesentlichen identischer Sachverhalt zugrunde gelegen habe, lässt sich weder mit dem Gesetzeswortlaut noch mit dem Sinn und Zweck der Regelung oder der Gesetzessystematik begründen. Um den Schutz eines an die Prüfung bestimmter Umstände anknüpfenden Vertrauens geht es hier entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht, da die Erwägungen, die zu der Negativentscheidung führen, nicht in vertrauensbegründender Weise nach außen dringen müssen. Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass auch die Entstehungsgeschichte der Vorschrift (vgl. BT-Drs. 15/240) keinen Anhalt für die vom Verwaltungsgericht vertretene Auffassung bietet, die überdies - soweit ersichtlich - weder in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung noch im Schrifttum geteilt wird.

Die Grundsatzrüge kann auch nicht in eine Divergenzrüge im Sinne von § 78 Abs. 3 Nr. 2 AsylVfG umgedeutet werden. Zwar kommt eine Zulassung wegen Divergenz in Betracht, wenn die mit der Grundsatzrüge aufgeworfene Rechtsfrage bereits durch das Bundesverwaltungsgericht oder das Oberverwaltungsgericht geklärt ist und das angegriffene Urteil von dieser Rechtsprechung abweicht.

Vgl. Selbert, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 2. Aufl., 2006, § 124 a Rn. 192; zur nachträglichen Divergenz vgl. BVerfG, Beschluss vom 21. Januar 2000 - 2 BvR 2125/97 -, DVBl. 2000, 407; BVerwG, Beschluss vom 7. Januar 1993 - 4 NB 42.92 -, NVwZ-RR 1993, 513.

Ein derartiger Fall liegt hier aber nicht vor. Die in der Zulassungsschrift aufgeworfenen Fragen lassen sich auf der Grundlage der gesetzlichen Regelung und der hierzu bereits vorliegenden Rechtsprechung zweifelsfrei beantworten, sind aber in der Rechtsprechung nicht ausdrücklich geklärt worden. Das schließt eine Umdeutung der Grundsatz- in eine Divergenzrüge aus.

Vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 26. Januar 1999 - 9 UZ 2538/97.A -, AuAS 1999, 115.

Denn eine Divergenz im Sinne von § 78 Abs. 3 Nr. 2 AsylVfG liegt nur vor, wenn die Vorinstanz einem in der übergeordneten Rechtsprechung aufgestellten inhaltlich be-

stimmten, die angefochtene Entscheidung tragenden abstrakten Rechts- oder verallgemeinerungsfähigen Tatsachensatz widersprochen hat. An einem solchen in der übergeordneten Rechtsprechung aufgestellten Rechtssatz fehlt es hier in Bezug auf die in der Zulassungsschrift bezeichneten Fragen. Darüber hinaus hat der Kläger eine Abweichung der angefochtenen Entscheidung von der übergeordneten Rechtsprechung nicht dargelegt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 83 b AsylVfG.

Dieser Beschluss ist gemäß § 80 AsylVfG unanfechtbar.

Prof. Dr. Seibert

Lechtermann

Dr. Kleinschnittger



Ausgefertigt

*Jordan*

Jordan, VG-Beschäftigte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle