

Außerhalb eines Asyl- oder Widerrufsverfahrens ist die Ausländerbehörde gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 AufenthG und nicht das Bundesamt für die Feststellung von Abschiebungsverboten zuständig, wenn in der Vergangenheit keine wirksame Feststellung zu § 53 AuslG bzw. § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG getroffen worden ist, die gegenüber der Ausländerbehörde eine Bindungswirkung gemäß § 42 Satz 1 AsylVfG entfaltet.

(Amtlicher Leitsatz)

12 B 2215/11

VG Hannover  
Beschluss vom 24.06.2011

Tenor:

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen Nr. 1 des Bescheides der Antragsgegnerin vom 30.05.2011 wird angeordnet.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens tragen die Beteiligten jeweils zur Hälfte.

Gründe:

I.

Der am F. geborene Antragsteller ist kosovarischer Staatsangehöriger. Im Jahr G. reiste er mit seinen Eltern und Geschwistern erstmals in das Bundesgebiet ein. Den Asylantrag der Familie lehnte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 30.06.1993 ab und stellte fest, dass Abschiebungshindernisse gemäß § 53 AuslG nicht vorliegen. Auf die Klage der Familie hob das Verwaltungsgericht Hannover mit Urteil vom 16.12.1993, bestätigt durch Beschluss des Niedersächsischen Obergerichts vom 07.02.1994, den vorgenannten Bescheid insgesamt auf und verpflichtete die Antragsgegnerin, die Familienmitglieder als Asylberechtigte anzuerkennen und festzustellen, dass in der Person der Kläger die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG vorliegen. Mit Bescheid vom 03.03.1994 kam die Antragsgegnerin dieser Verpflichtung nach. Der Antragsteller erhielt in der Folge eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis.

Mit Bescheid vom 10.07.2003 widerrief die Antragsgegnerin die Anerkennung des Antragstellers als Asylberechtigten sowie die Feststellung zu § 51 Abs. 1 AuslG. Von einer Feststellung zu § 53 AuslG sah die Antragsgegnerin ab, da die zuständige Landeshauptstadt Hannover zum damaligen Zeitpunkt

aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht beabsichtigte. Der Bescheid ist nach einem klageabweisenden Urteil des Verwaltungsgerichts Hannover vom 29.09.2003 bestandskräftig.

Mit Bescheid vom 10.02.2005 widerrief die Landeshauptstadt die unbefristete Aufenthaltserlaubnis des Antragstellers und drohte ihm die Abschiebung an. Der Bescheid ist seit Juli 2005 nach Einstellung eines Klageverfahrens durch Beschluss des Verwaltungsgerichts Hannover vom 18.07.2005 bestandskräftig.

Unter dem 23.06.2010 beantragte der Bevollmächtigte des Antragstellers bei der Antragsgegnerin die Feststellung eines Abschiebungsverbots gemäß § 60 Abs. 7 AufenthG. Zur Begründung verwies er unter Vorlage zahlreicher Atteste auf eine psychische Erkrankung. Der Antragsteller sei auf die ärztliche Behandlung und die Betreuung durch seine Familie in Deutschland angewiesen. Eine Behandlung in der Heimat sei für ihn weder erreichbar noch bezahlbar.

Mit Bescheid vom 30.05.2011 stellte die Antragsgegnerin daraufhin fest, dass Abschiebungsverbote gemäß § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG nicht vorliegen (Nr. 1). Zugleich setzte sie dem Antragsteller eine Ausreisefrist von einer Woche und drohte ihm die Abschiebung in den Kosovo an (Nr. 2). Zur Begründung verwies sie insbesondere auf die Behandlungsmöglichkeiten im Kosovo. Die Abschiebungsandrohung stützte sie auf § 34 Abs. 1 AsylVfG i.V. mit § 59 AufenthG; die Ausreisefrist entnahm sie § 36 Abs. 1 AsylVfG.

Der Antragsteller hat am 03.06.2011 Klage erhoben und um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht. Zur Begründung bezieht er sich auf sein Vorbringen im Verwaltungsverfahren.

Der Antragsteller beantragt,

die aufschiebende Wirkung seiner Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 30.05.2011 anzuordnen,

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Auch sie bezieht sich auf ihr bisheriges Vorbringen.

Wegen des weiteren Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen.

## II.

Der Antrag hat nur teilweise Erfolg.

1. Soweit sich der Antragsteller gegen die in Nr. 1 des Bescheids vom 30.05.2011 getroffene Feststellung wendet, dass Abschiebungsverbote gemäß § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG nicht vorliegen, ist der Antrag zulässig und begründet.

Der Antrag ist statthaft, weil die negative Feststellung zu § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG gemäß § 75 Satz 1 AsylVfG sofort vollziehbar ist (vgl. § 80 Abs. 1 Satz 2 VwGO). Anders als in den Fällen des § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylVfG, in denen die Entscheidung zu § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG als Annex zu der Entscheidung über die Anerkennung als Asylberechtigter (Art. 16a GG) bzw. über die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft (§ 60 Abs. 1 AufenthG) ergeht, liegt hier kein Fall des § 38 Abs. 1 AsylVfG vor.

Dem Antrag fehlt auch nicht das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis; er ist geeignet, die Rechtsposition des Antragstellers zu verbessern. Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung durch das Gericht hat nämlich zur Folge, dass die Bindungswirkung, die die negative Feststellung zu § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG gemäß § 42 Satz 1 AsylVfG für die Ausländerbehörde entfaltet, entfällt (vgl. Treiber, in: GK-AsylVfG, § 42, Rn. 23 f. <Stand der Bearbeitung: März 1994>; Bergmann, in: Renner, Ausländerrecht, 9. Aufl. 2011, § 42 AsylVfG, Rn. 3; für den Widerruf einer positiven Feststellung zu § 53 AuslG auch BVerwG, Urt. v. 22.11.2005 - 1 C 18/04, BVerwGE 124, 326). Das wiederum führt dazu, dass sich die Ausländerbehörde (vorläufig) nicht auf die negative Feststellung berufen kann und deshalb gehalten ist, in eigener Zuständigkeit über das Vorliegen von zielstaatsbezogenen Abschiebungsverböten zu entscheiden (§ 71 Abs. 1 Satz 1 AufenthG i.V. m. § 72 Abs. 2 AufenthG).

Der Antrag ist im Hinblick auf Nr. 1 des Bescheides auch begründet. Dabei legt die Kammer ihrer Entscheidung nicht den verschärften Maßstab des § 36 Abs. 4 Satz 1 AsylVfG, sondern den allgemeinen Maßstab des § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO zugrunde. Denn die hier zu treffende Entscheidung betrifft keinen unbeachtlichen oder offensichtlich unbegründeten Asylantrag (§ 36 Abs. 1 AsylVfG).

Bei der gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO zu treffenden Abwägung überwiegt das Suspensivinteresse des Antragstellers das in § 75 Satz 1 AsylVfG zum Ausdruck kommende öffentliche Vollzugsinteresse. Nr. 1 des angefochtenen Bescheides erweist sich bei der im Eilverfahren allein möglichen summarischen Prüfung als offensichtlich rechtswidrig. Zwar dürfte der Antragsteller in der Sache keinen Anspruch auf die begehrte Feststellung eines Abschiebungsverbots gemäß § 60 Abs. 7 AufenthG haben, weil die von ihm behauptete Erkrankung - nach einer fachärztlichen Bescheinigung vom

15.02.2011 liegt allein eine mäßige Ausprägung einer psychischen Erkrankung vor - bei einer Rückkehr in den Kosovo auch im Fall eines Behandlungsabbruchs keine erhebliche konkrete Gefahr für Leib und Leben begründen dürfte. In der Sache fehlt der Antragsgegnerin für die getroffene Feststellung indes die sachliche Zuständigkeit, sodass Nr. 1 des Bescheides vom 30.05.2011 im Hauptsacheverfahren aufzuheben sein dürfte.

Sachlich zuständig für Entscheidungen zu § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG ist grundsätzlich die Ausländerbehörde gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 AufenthG, die in diesem Rahmen das Bundesamt gemäß § 72 Abs. 2 AufenthG beteiligt. Nur in bestimmten im Asylverfahrensgesetz besonders angeordneten Fällen entscheidet das Bundesamt selbst über das Vorliegen von Abschiebungsverboten (vgl. § 5 Abs. 1 AsylVfG). Gemäß § 24 Abs. 2 AsylVfG ist das insbesondere nach Stellung eines Asylantrags oder eines Asylfolgeantrags gemäß § 71 Abs. 1 AsylVfG (vgl. BVerwG, Urt. v. 21.03.2000 - 9 C 41/99, BVerwGE 111, 77) der Fall. Die Formulierung "nach Stellung eines Asylantrags" ist dabei im Zusammenhang mit § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylVfG zu sehen und setzt einen gegenwärtigen Asylantrag gemäß § 13 Abs. 1 AsylVfG voraus (vgl. Marx, AsylVfG, 7. Aufl. 2009, § 24, Rn. 70; Bergmann, in: Renner, Ausländerrecht, 9. Aufl. 2011, § 24 AsylVfG, Rn. 11). Im Rahmen des durch diesen Asylantrag in Gang gesetzten Verwaltungsverfahrens muss das Bundesamt gemäß § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylVfG im Verbund mit den Entscheidungen zu Art. 16a GG und § 60 Abs. 1 AufenthG grundsätzlich auch über die das Vorliegen der Voraussetzungen von § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG entscheiden.

Ein Asylantrag liegt gemäß § 13 Abs. 1 AsylVfG nur vor, wenn sich dem schriftlich, mündlich oder auf andere Weise geäußerten Willen des Ausländers entnehmen lässt, dass er im Bundesgebiet Schutz vor politischer Verfolgung sucht oder dass er Schutz vor Abschiebung oder einer sonstigen Rückführung in einen Staat beehrt, in dem ihm die in § 60 Abs. 1 des Aufenthaltsgesetzes bezeichneten Gefahren drohen. Diese Voraussetzungen erfüllt der Antrag des Antragstellers vom 23.06.2010, der sich ausdrücklich und inhaltlich nur auf die Feststellung eines Abschiebungsverbots gemäß § 60 Abs. 7 AufenthG bezieht, nicht.

Besteht mithin keine Zuständigkeit gemäß § 24 Abs. 2 AsylVfG i.V. mit § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylVfG aufgrund eines gegenwärtigen Asylantrags, begründet auch die Durchführung eines - für den Antragsteller erfolgreichen - Asylverfahrens in der Vergangenheit keine Zuständigkeit des Bundesamtes für die hier getroffene Entscheidung. Eine derartige fortwirkende Zuständigkeit des Bundesamtes besteht aufgrund der Bindungswirkung der Entscheidung gemäß § 42 Satz 1 AsylVfG und im Umkehrschluss zu § 42 Satz 2 AsylVfG (vgl. OVG Lüneburg, Urt. v. 01.03.2001 - 1 L 593/00, juris) nämlich nur dann, wenn das Bundesamt im Rahmen des Asylverfahrens eine wirksame Entscheidung zum Vorliegen von Abschiebungsverboten getroffen hat. In derartigen Fällen folgt aus § 42 AsylVfG die ausschließliche Zuständigkeit des Bundesamtes, diese Entscheidung gegebenenfalls abzuändern (vgl.

Treiber, in: GK-AsylVfG, § 42, Rn. 54 ff. <Stand der Bearbeitung: Juli 1998>; Bergmann, in: Renner, Ausländerrecht, 9. Aufl. 2011, § 42 AsylVfG, Rn.7). In diesem Fall fehlt es jedoch an einer wirksamen Feststellung zu § 53 AuslG bzw. zu § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG. Die mit Bescheid vom 30.06.1993 getroffene negative Feststellung zu § 53 AuslG hat das Verwaltungsgericht Hannover mit Urteil vom 16.12.1993 aufgehoben; die Entscheidung war mit der Anerkennung des Antragstellers als Asylberechtigter ohnehin gegenstandslos geworden (vgl. BVerwG, Urt. v. 26.06.2002 - 1 C 17/01, BVerwGE 116, 326).

Eine Zuständigkeit der Antragsgegnerin folgt auch nicht daraus, dass sie im Rahmen des mit Bescheid vom 10.07.2003 zum Nachteil des Antragstellers abgeschlossenen Widerrufsverfahrens eine Feststellung zu § 53 AuslG hätte treffen können (vgl. BVerwG, Urt. v. 27.02.1996 - 9 C 145/95, juris; Urt. v. 20.04.1999 - 9 C 29/98, juris). Das Bundesverwaltungsgericht begründet die entsprechende Zuständigkeit des Bundesamtes in Widerrufsfällen mit einer Rechtsanalogie zu den Regelungen in § 24 Abs. 2, § 31 Abs. 2 Satz 1, § 31 Abs. 3 Satz 1, § 32, § 39 Abs. 2 und § 73 Abs. 1 bis 3 AsylVfG. Diese Vorschriften ordneten übereinstimmend an, dass in bestimmten Phasen des Asylverfahrens eine Feststellung betreffend § 51 Abs. 1 AuslG (§ 60 Abs. 1 AufenthG) oder § 53 AuslG (§ 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG) zu treffen sei oder früher ergangene Feststellungen aufzuheben seien. Ihnen lasse sich als gemeinsamer Leitgedanke entnehmen, dass in den Verfahren der Schutzgewährung für Ausländer, die politische Verfolgung geltend machen, eine umfassende Entscheidung ergehe, die alle Arten des Schutzes vor zielstaatsbezogenen Gefahren einbeziehe. Es solle namentlich nach der Beendigung eines Asylverfahrens nicht offenbleiben, ob und in welcher Form dem Ausländer Abschiebungsschutz gewährt werde. Mit dem Widerruf einer Asylanerkennung treffe das Bundesamt eine abschließende Entscheidung darüber, ob dem Betroffenen Schutz vor politischer Verfolgung zu gewähren sei. Aufgrund der Sachnähe zum Asylverfahren und angesichts der besonderen Sachkunde des Bundesamtes sei es sinnvoll, dass das Bundesamt - wie bei der Ablehnung eines Asylantrags - zusätzlich prüfe, ob dem Ausländer im Zielstaat einer möglichen Abschiebung aus anderen als politischen Gründen abschiebungsrelevante Gefahren im Sinne des § 53 AuslG (§ 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG) drohten (so zusammenfassend BVerwG, Urt. v. 20.04.1999 - 9 C 29/98, juris).

Diese für die vorgenannte Rechtsanalogie sprechenden Gründe rechtfertigen es nicht, die im Rahmen des Widerrufsverfahrens gegebene Zuständigkeit des Bundesamtes über den Abschluss des Widerrufsverfahrens hinaus zu erstrecken und es dem Bundesamt zu ermöglichen, die im Jahr 2003 bewusst unterlassene Feststellung zu § 53 AuslG nachzuholen. Die zur Begründung der Rechtsanalogie herangezogenen Vorschriften beziehen sich nämlich sämtlich auf Entscheidungen im Rahmen eines noch anhängigen Asylverfahrens und geben dem Bundesamt die zusätzliche Prüfung von Abschiebungsverboten auf. Das gilt im weitesten Sinne auch für die Vorschrift des § 32 AsylVfG, die bei Antragsrücknahme oder Verzicht eine Einstellung des Asylverfahrens sowie eine Feststellung zu § 60 Abs. 2

bis 7 AufenthG vorsieht. Denn auch hier steht die Entscheidung zu Abschiebungsverboten am Ende eines aktuellen Asylverfahrens nach § 13 Abs. 1 AsylVfG und wird nicht etwa - wie dies hier der Fall ist - gänzlich außerhalb eines solchen Verfahrens getroffen. Außerhalb eines Asyl- oder Widerrufsverfahrens verbleibt es mithin bei der alleinigen Zuständigkeit der Ausländerbehörde gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 AufenthG, wenn in der Vergangenheit keine wirksame Feststellung zu § 53 AuslG bzw. § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG getroffen worden ist, die gegenüber der Ausländerbehörde gemäß § 42 Satz 1 AsylVfG Bindungswirkung entfaltet. Praktikabilitätsabwägungen, die möglicherweise auch in diesem Fall für eine Zuständigkeit der Antragsgegnerin sprechen könnten, vermögen an dieser gesetzlichen Vorgabe nichts zu ändern.

2. Soweit sich der Antragsteller gegen die unter Nr. 2 des Bescheids verfügte Abschiebungsandrohung wendet, ist sein Antrag unzulässig. Dem Antragsteller fehlt das Rechtsschutzbedürfnis, weil der Antrag offensichtlich nicht geeignet ist, seine Rechtsposition zu verbessern. Bereits mit Bescheid vom 10.02.2005 hat die Landeshauptstadt Hannover dem Antragsteller bestandskräftig die Abschiebung angedroht, sodass diese grundsätzlich erfolgen kann. Die Aussetzung der Vollziehung bezüglich der weiteren Abschiebungsandrohung im Bescheid vom 30.05.2011 würde daran nichts ändern.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 VwGO.