

M6681

Ausfertigung

24 B 03.3389
RN 9 K 03.910



Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

[REDACTED]
[REDACTED]

- Kläger -

bevollmächtigt:

[REDACTED]
[REDACTED]

gegen

Stadt Straubing.

vertreten durch den Oberbürgermeister,
dieser vertreten durch das Rechtsamt,
Theresienplatz 20, 94315 Straubing.

- Beklagte -

wegen

Aufenthaltsbefugnis;

hier: Berufung des Klägers gegen das Urteil des Bayerischen
Verwaltungsgerichts Regensburg vom 12. November 2003,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 24. Senat,
durch die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgerichtshof Dr. Motyl,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Simmon,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Müller

- 2 -

aufgrund mündlicher Verhandlung vom 10. Januar 2005

am 10. Januar 2005

folgendes

Urteil:

- I. Die Berufung wird zurückgewiesen.
- II. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu tragen.
- III. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger und Rechtsmittelführer wendet sich gegen die Weigerung der Beklagten, ihm eine Aufenthaltsbefugnis zu erteilen.

Er reiste im Jahre 1999 aus dem Irak kommend in die Bundesrepublik ein und stellte hier am 22. Februar 1999 einen Asylantrag. Diesen lehnte das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge mit Bescheid vom 7. Juni 1999 ab. Rechtsmittel hiergegen blieben erfolglos. In der Folgezeit wurden dem Kläger stets Duldungen ausgestellt, die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis lehnte die Beklagte ab. Mit förmlichem Antrag vom 17. März 2003 beantragte der Kläger letztmals die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis. Hierzu teilte die Beklagte mit formlosem Schreiben vom 10. April 2003 mit, dass die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nicht in Betracht komme. Eine freiwillige Ausreise über die Türkei sei grundsätzlich möglich. Ein weiterer Versagungsgrund sei die ungeklärte Identität des Klägers.

Mit Untätigkeitsklage vom 8. Mai 2003 beehrte der Kläger beim Verwaltungsgericht Regensburg die Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung der beantragten Aufenthaltsbefugnis. Er trug in diesem Verfahren vor, er würde seit mehr als zwei Jahren

M6681

- 3 -

über eine Duldung verfügen, die gesetzlichen Voraussetzungen für den geltend gemachten Anspruch seien erfüllt. Im Rahmen dieses Verfahrens legte der Kläger unter anderem eine Staatsangehörigkeitsurkunde aus dem Irak vor. Mit Gerichtsbescheid vom 22. Juli 2003 wurde die Klage abgewiesen, hiergegen wurde am 21. August 2003 Antrag auf mündliche Verhandlung gestellt. Nach Durchführung der mündlichen Verhandlung wies das Verwaltungsgericht die Klage mit Urteil vom 12. November 2003 ab. Es nahm im wesentlichen auf den Gerichtsbescheid Bezug. Darin ist ausgeführt, dass für irakische Staatsangehörige nach der Auskunft des Auswärtigen Amtes vom 13. Juni 2003 an die Regierung von Oberbayern eine freiwillige Rückkehr auf verschiedenen Wegen möglich und zumutbar sei. Es seien keine Anhaltspunkte ersichtlich, warum dies für den Kläger nicht möglich sein sollte. Im angegriffenen Urteil ist weiter ausgeführt, dass sich auch aus den vom Kläger vorgelegten Unterlagen des UNHCR nichts anderes ergebe. Auch wenn die Lage im Irak insgesamt noch kritisch sei, würden sich hieraus allenfalls zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse ergeben. Weiter wurde ausgeführt, der Kläger habe keine hinreichenden Anstrengungen unternommen, seiner gesetzlichen Ausreisepflicht nachzukommen.

Hiergegen richtet sich der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung vom 16. Dezember 2003. In der Begründung dieses Antrags vom 12. Januar 2004 macht der Kläger geltend, es würden ernstliche Zweifel an der Richtigkeit dieses Urteils bestehen. Die Rückkehr in den Irak sei ihm nicht möglich und zumutbar. Die Abschiebung in den Irak sei in der Tat weiterhin auf längere Zeit ausgesetzt. Er trägt weiter vor, die Sache habe grundsätzliche Bedeutung. Mit Beschluss vom 13. Februar 2004 wurde die Berufung zugelassen. Sie wurde daraufhin vom Kläger mit Schreiben vom 19. März 2004 nochmals begründet. Im wesentlichen trug er erneut vor, eine freiwillige Ausreise sei nicht möglich.

Der Kläger beantragt:

1. Das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts Regensburg vom 12. November 2003 wird aufgehoben.
2. Unter Aufhebung des Bescheids vom 10. April 2003 wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger eine Aufenthaltsbefugnis, zunächst befristet auf sechs Monate zu erteilen, hilfsweise unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts über den Antrag vom 9. April 2003 erneut zu entscheiden.

- 4 -

Hilfsweise wird festgestellt, dass für den Kläger gemäß dem bis 31. Dezember 2004 gültigen Ausländergesetz die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 3, § 30 Abs. 4 AuslG vorliegen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie vertritt die Auffassung, dass eine freiwillige Ausreise in den Irak zumutbar und möglich sei. Es seien keine Gründe vorgetragen worden, welche die Richtigkeit des Urteils des Verwaltungsgerichts Regensburg anzweifeln lassen könnten. Hilfsweise beantragte sie, hierüber Beweis zu erheben.

Am 10. Januar 2005 fand mündliche Verhandlung vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof statt. Auf die dabei gefertigte Niederschrift wird Bezug genommen, ebenso auf den Inhalt der beigezogenen Behördenakten und der Gerichtsakten beider Instanzen.

Entscheidungsgründe:

Die mit Beschluss vom 13. Februar 2004 zugelassene Berufung ist zulässig, hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat die Klage vom 8. Mai 2003 auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis zu Recht abgewiesen. Dem Kläger stand und steht kein Anspruch auf Erteilung des Aufenthaltstitels zu.

1. Gegenstand der Klage ist – nach zulässiger Klageänderung (§ 91 Abs. 1 VwGO) im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 10. Januar 2005 – in der Hauptsache der Anspruch des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Gegenstand des Hilfsantrags ist die vom Kläger begehrte Feststellung, dass er nach früherem Recht einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis hatte.
2. Die Klage ist im Hauptantrag unbegründet, da dem Kläger der geltend gemachte Anspruch nicht zusteht (§ 113 Abs. 5 VwGO). Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen nach § 25 Abs. 5 AufenthG liegen nicht vor.

- 5 -

a) Maßgebender Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ist hierbei der der gerichtlichen Entscheidung durch den Senat. Der Kläger begehrt von der Beklagten die Erteilung eines Aufenthaltstitels. Ein solcher kann grundsätzlich nur nach den zum Zeitpunkt der Erteilung des Titels geltenden Vorschriften erteilt werden. Anderenfalls würde der Kläger einen Titel (Aufenthaltsbefugnis) erstreiten, welchen es gar nicht (mehr) gibt. Auch müsste die Beklagte zu einer Handlung verpflichtet werden, welche im geltenden Recht keine Grundlage hat. Hierfür gibt es sachlich keine Rechtfertigung. Soweit also keine ausdrückliche Übergangsvorschrift besteht, kann der vom Kläger erstrebte Aufenthaltstitel nur nach den Vorgaben des seit 1. Januar 2005 geltenden Aufenthaltsgesetzes erteilt werden.

Solche Übergangsregelungen bestehen für den Fall der Aufenthaltsbefugnis nach dem Ausländergesetz – wie vom Kläger zunächst beantragt – nicht. § 104 Abs. 1 des Aufenthaltsgesetzes schreibt vor, dass über vor dem 1. Januar 2005 gestellte Anträge auf Erteilung einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis oder einer Aufenthaltsberechtigung nach dem bis zum diesem Zeitpunkt geltenden Recht zu entscheiden ist. Die Regelung ist ausdrücklich auf die beiden dort genannten Aufenthaltstitel beschränkt. Für vor dem Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes gestellte Anträge auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis gilt sie vom Wortlaut her nicht. Damit steht im Umkehrschluss fest, dass hierfür nunmehr die neuen Regelungen ohne Ausnahme Anwendung finden. Jede andere Auslegung findet keine Stütze im Wortlaut oder in der Systematik des Gesetzes. Auch sonst ist nichts erkennbar, was dafür sprechen würde, dass der Gesetzgeber eine vom Wortlaut abweichende Regelung hat treffen wollen.

Maßgebende Anspruchsgrundlage ist vorliegend also § 25 Abs. 5 AufenthG.

b) Nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG kann einem Ausländer, der vollziehbar ausreisepflichtig ist, eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist.

c) Die tatbestandlichen Voraussetzungen hierfür liegen im Falle des Klägers nicht vor.

Die Ausreise des Klägers ist nämlich weder aus tatsächlichen, noch aus rechtlichen Gründen unmöglich.

- 6 -

Das Verwaltungsgericht Regensburg hat im Gerichtsbescheid vom 22. Mai 2003, auf welchem das Urteil vom 12. November 2003 Bezug nimmt, ausgeführt, dass der Kläger freiwillig in den Irak reisen kann. Auch im Berufungsverfahren hat sich nichts ergeben, was hier zu einer anderen Beurteilung führen könnte.

Entscheidend ist dabei darauf abzustellen, ob dem Kläger eine freiwillige Rückreise in sein Heimatland möglich ist. § 25 Abs. 5 AufenthG verwendet (anders als noch § 30 Abs. 3 und 4 AuslG) den Begriff der Abschiebung nicht mehr. Damit ist klargestellt, dass auch dann, wenn eine zwangsweise Rückführung nicht möglich ist, die Ausreise aber auf freiwilliger Basis erfolgen kann, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen ausscheidet. Es kommt also nicht darauf an, ob die Ausländerbehörde in der Lage ist, den Ausländer zwangsweise in sein Heimatland zurückzuführen. Vielmehr ist entscheidender Anknüpfungspunkt, ob ihm selbst diese Ausreise möglich ist, wenn er sich nur darum bemüht.

Dies ist vorliegend der Fall. Der Senat hat keinen Zweifel daran, dass es dem Kläger möglich ist, bei entsprechenden Bemühungen in den Irak zurückzukehren. Bereits in den gerichtlichen Entscheidungen über den Asylantrag des Klägers ist ausgeführt, dass der Nordirak vom Ausland aus problemlos erreichbar ist (Urteil des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 8. Juni 2000 - RN 3 K 99.30769). An dieser Situation hat sich bis heute nichts geändert. Die Lage im Irak hat sich seitdem vielmehr entspannt, eine Rückkehr ist zumindest auf freiwilliger Basis möglich und zumutbar. Das Auswärtige Amt führt hierzu in seinem aktuellen Lagebericht vom 7. Mai 2004 aus: „Die freiwillige Rückkehr mit einem Ersatzdokument, das von deutschen Behörden zum Zweck der freiwilligen Rückkehr ausgestellt wird, ist nach bisheriger Erfahrung in den meisten Fällen unproblematisch; allerdings kann eine Zurückweisung im Einzelfall nicht ausgeschlossen werden.“ Weiter ist im Lagebericht ausgeführt: „Regelmäßig kehren Iraker mit Hilfe der Internationalen Organisation für Migration (IOM) aus Deutschland über Amman/Jordanien freiwillig nach Irak zurück.“ Der Senat hat keine Veranlassung, an diesen Aussagen und Angaben des Auswärtigen Amtes zu zweifeln. Entsprechende Bedenken an der Richtigkeit ergeben sich weder aus sonstigen Quellen noch wurden sie vom Kläger im vorliegenden Verfahren vorgetragen. Auch die vom Kläger angegebenen Stellungnahmen des UNHCR vermögen hier zu keiner anderen Einschätzung zu führen. Bereits in der Stellungnahme vom 4. Juli 2003 führt der UNHCR aus, dass seiner Meinung nach

- 7 -

die Abschiebung bereits abgelehnter Asylsuchender in den Irak ausgesetzt bleiben sollte. Er spricht hierbei ausdrücklich von einer zwangsweisen Rückführung, nicht von der Möglichkeit einer freiwilligen Rückkehr. In der Stellungnahme zur Rückkehrgefährdung irakischer Schutzsuchender vom November 2003 wird dies dann präzisiert. Der UNHCR wirbt nach wie vor nicht für eine freiwillige Rückkehr. Er führt aber aus: „Nur wenn Einzelpersonen trotzdem darauf bestehen, schon jetzt zurückzukehren, wird UNHCR versuchen, diese Rückkehrer zu unterstützen.“ Auch aus dieser Stellungnahme ist zu entnehmen, dass eine freiwillige Rückkehr durchaus möglich und auch zumutbar ist. Der UNHCR-Stellungnahme ist zu entnehmen, dass eine zwangsweise Rückführung auf Probleme stoßen könnte, ebenso eine massenweise Rückkehr abgelehnter Asylbewerber. Andererseits ist sie aber auch Beleg dafür, dass eine Rückkehr in den Irak auf freiwilliger Basis möglich ist.

Auch in der Person des Klägers sind besondere Gründe, die einer Rückkehr entgegenstehen würden, nicht ersichtlich. Der Kläger verfügt über eine Staatsangehörigkeitsurkunde aus dem Irak, die nach Prüfung durch das Landeskriminalamt als echt einzustufen ist. Es dürfte für ihn bei entsprechenden Bemühungen also kein Problem sein, bei der irakischen Botschaft in Berlin einen Pass oder sonstige für die Rückkehr erforderliche Dokumente zu beschaffen. Auf das in der mündlichen Verhandlung von der Beklagtenseite vorgelegte Schreiben der Regierung von Oberbayern vom 15. November 2004 kann in diesem Zusammenhang Bezug genommen werden.

Zusammenfassend bestehen also nach sämtlichen dem Senat vorliegenden Auskünften und Unterlagen keine Zweifel daran, dass eine Rückkehr in den Irak auf freiwilliger Basis möglich ist. Rückkehrdokumente können mit Unterstützung der deutschen Behörden grundsätzlich beschafft werden. Auch im Falle des Klägers sind Besonderheiten, die hier zu einer anderen Einschätzung führen könnten, nicht ersichtlich.

- d) Auf die Frage, ob der Kläger alle zumutbaren Anstrengungen unternommen hat, um freiwillig in den Irak zurückreisen zu können, kommt es deshalb vorlegend nicht mehr an. Es bedarf keiner Erörterung, ob ein Ausschlussgrund im Sinne des § 25 Abs. 5 Satz 3 AufenthG vorliegt, nachdem bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG nicht vorliegen.

3. Die Klage hat auch im Hilfsantrag (Feststellungsantrag) keinen Erfolg, da sie weder zulässig noch begründet ist.

a) Der Feststellungsantrag ist bereits unzulässig.

Sowohl die (allgemeine) Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 VwGO, wie auch die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog setzen voraus, dass der Kläger ein berechtigtes Interesse an der Feststellung hat. Ein Interesse ist dann berechtigt, wenn es rechtlicher oder schutzwürdiger tatsächlicher, insbesondere wirtschaftlicher oder ideeller Art ist. Die gerichtliche Entscheidung muss geeignet sein, die Rechtsposition des Klägers zu verbessern (Happ in Eyermann, Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung, RdNr. 30 zu § 43 VwGO).

Ein solches Interesse wurde vom Kläger vorliegend nicht geltend gemacht und ist auch sonst nicht ersichtlich. Selbst wenn ihm nach altem Recht ein Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbefugnis zugestanden hätte, würde dies seine Rechtsposition nicht verbessern. Eine Fortgeltung potentieller Ansprüche ist nicht gegeben. § 101 Abs. 1 und 2 des Aufenthaltsgesetzes regeln die Fortgeltung bisheriger Aufenthaltsrechte. Sie stellen entscheidend darauf ab, dass die Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis erteilt wurde. Maßgebend für die Fortgeltung ist also das Vorliegen eines Titels, nicht eines Anspruchs.

b) Die Klage wäre aber auch nicht begründet, da dem Kläger auch vor dem 1. Januar 2005 ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nicht zustand.

Nach § 30 Abs. 3 AuslG konnte einem Ausländer, der unanfechtbar ausreisepflichtig ist, eine Aufenthaltsbefugnis erteilt werden, wenn die Voraussetzungen für eine Duldung vorliegen, weil seiner freiwilligen Ausreise und seiner Abschiebung Hindernisse entgegenstehen, die er nicht zu vertreten hat. Nach § 30 Abs. 4 AuslG konnte die Befugnis erteilt werden, wenn der Ausländer sich nicht geweigert hat, zumutbare Anforderungen zur Beseitigung des Abschiebungshindernisses zu erfüllen.

Auch hier gilt, dass, wie im Gerichtsbescheid vom 22. Mai 2003 sowie im Urteil vom 12. November 2003 ausgeführt ist, ein Anspruch nicht in Betracht kommt, wenn der Kläger nichts für seine freiwillige Ausreise unternimmt. Im Urteil vom 12. November 2003 ist ausgeführt, dass der Kläger keine hinreichenden Anstrengungen unternommen hat, seiner gesetzlichen Ausreisepflicht nachzukom-

- 9 -

men. Hieran hat sich bis heute nichts geändert. Auch in der mündlichen Verhandlung vom 10. Januar 2005 hat der Kläger auf die Frage, welche Anstrengungen er insoweit unternommen hat, keine konkreten Angaben machen können. Er hat letztlich in keiner Weise irgendwelche Schritte unternommen, die eine Rückreise ermöglichen oder die Voraussetzungen hierfür schaffen würden. Letztlich unternimmt der Kläger nichts, was zu einer Beendigung seines Aufenthalts in der Bundesrepublik führen würde.

4. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO. Der Kläger hat die Kosten der ohne Erfolg eingelegten Berufung zu tragen.
5. Die Revision war nicht zuzulassen, da Gründe im Sinn von § 132 Abs. 2 VwGO nicht gegeben sind.

Rechtsmittelbelehrung

Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80530 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Vor dem Bundesverwaltungsgericht muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Das gilt auch für die Einlegung der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision. Abweichend davon können sich juristische Personen des öffentlichen

- 10 -

Rechts und Behörden 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.

Dr. Motyl

Simmon

Dr. Müller

Beschluss:

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 4.000 Euro festgesetzt.

Gründe:

Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus § 71 Satz 1 Nr. 1 GKG (neu) i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG (alt).

Dr. Motyl

Simmon

Dr. Müller