





# VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

## B e s c h l u s s

In der Verwaltungsrechtssache

- Kläger -  
- Berufungskläger -

prozessbevollmächtigt:

gegen

Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Regierungspräsidium  
Tübingen - Bezirksstelle für Asyl -,  
Ringelbachstraße 195/40, 72762 Reutlingen

- Beklagter -  
- Berufungsbeklagter -

wegen Abschiebungsandrohung

hat der 11. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Schaeffer, den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Vondung und die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Dr. Thoren

am 27. April 2006

beschlossen:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 19. Mai 2004 - 3 K 541/03 - geändert. Die Verfügung des Regierungspräsidiums Tübingen vom 06. März 2003 wird insoweit aufgehoben, als in Ziff. 2 die Abschiebung nach Angola angedroht und in Ziff. 3 festgestellt

worden ist, dass Abschiebungshindernisse und Duldungsgründe nicht vorliegen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Das beklagte Land trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand**

Der Kläger ist ein 35 Jahre alter angolischer Staatsangehöriger. Er wendet sich gegen die Androhung der Abschiebung nach Angola und gegen die Feststellung, dass Abschiebungshindernisse und Duldungsgründe nicht vorliegen.

Der Kläger kam am 10.04.1991 als Asylbewerber in die Bundesrepublik Deutschland. Sein Asylantrag wurde mit Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 09.03.1992 abgelehnt. Gleichzeitig stellte das Bundesamt in dem Bescheid fest, dass die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG nicht vorliegen. Die Bürgerkriegssituation in Angola sei nicht asylrelevant. Politische Verfolgung werde ihm auch bei einer Rückkehr nicht drohen. Der Bescheid ging am 11.05.1992 bei der unteren Ausländerbehörde, dem Landratsamt Biberach, ein. Das Landratsamt drohte dem Kläger daraufhin mit Verfügung vom 14.05.1992 die Abschiebung nach Angola an. Mit Gerichtsbescheid vom 20.01.1994 (A 3 K 10979/92) hob das Verwaltungsgericht Sigmaringen den Bescheid des Landratsamtes insoweit auf, als dem Kläger die Abschiebung nach Angola angedroht worden war; im übrigen wies es die Klagen gegen das Land (Abschiebungsandrohung) und gegen die Bundesrepublik Deutschland (Asyl) ab. Die Teilaufhebung des Bescheides vom 14.05.1992 begründete das Gericht mit dem Verstoß gegen § 53 Abs. 4 AuslG i. V. m. Art. 2 und 3 EMRK im Hinblick auf die bürgerkriegsbedingte Menschenrechtssituation in Angola. Der Gerichtsbescheid wurde rechtskräftig.

In der Folgezeit wurde der Kläger geduldet.

Mit Verfügung vom 28.08.1998 forderte das Regierungspräsidium Tübingen unter Bezugnahme auf das abgeschlossene Asylverfahren den Kläger auf, die Bundesrepublik unverzüglich, spätestens innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu verlassen. Für den Fall der Fristüberschreitung wurde ihm die Abschiebung nach Angola angedroht. In der Begründung wurde ausgeführt: Abschiebungshindernisse und Duldungsgründe lägen nicht vor. Das Regierungspräsidium sei gemäß § 8 Abs. 1 AAZuVO für die Prüfung von Abschiebungshindernissen und den Erlass der Abschiebungsandrohung zuständig, weil das bei Inkrafttreten des Asylverfahrensgesetzes bereits begonnene Asylverfahren gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 AsylVfG nach bisher geltendem Recht zu Ende zu führen sei. Abschiebungshindernisse nach § 53 AuslG seien weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Auch § 53 Abs. 4 AuslG i. V. m. Art. 3 EMRK scheide aus, da die allgemeinen Folgen von Bürgerkriegen keine Gefahr grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung begründeten. Die allgemein noch schwierige Situation in Angola könne nach § 53 Abs. 6 Satz 2 AuslG nur bei einer allgemeinen Duldungsregelung nach § 54 AuslG berücksichtigt werden, eine solche liege für Angola jedoch zur Zeit nicht vor.

Der Widerspruch des Klägers, mit dem er unter anderem auch Zweifel an der Zuständigkeit des Regierungspräsidiums vorgebracht hatte, wurde mit Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Tübingen vom 16.10.1998 zurückgewiesen: Es habe kein Anlass bestanden, Angola als möglichen Zielstaat einer Abschiebung gem. § 50 Abs. 3 Satz 2 AuslG auszunehmen. Die Voraussetzungen des § 53 Abs. 1 bis 4 AuslG lägen nicht vor. Die persönliche Situation des Klägers sei in keiner Hinsicht schlechter als die der Mehrzahl der anderen Mitglieder der Bevölkerung oder solcher Personen, die in ihr Heimatland zurückkehrten. Es gebe auch keinen Anhaltspunkt dafür, dass für den Kläger bei einer Rückkehr eine erhebliche konkrete Gefahr i. S. des § 53 Abs. 6 AuslG bestehe. Das Verwaltungsgericht Sigmaringen habe in seinem Gerichtsbescheid vom 20.01.1994 keine formale Feststellung dahingehend getroffen, dass Abschiebungshindernisse vorliegen. Die zuständige Ausländerbehörde sei nicht verpflichtet worden, ein konkretes Abschiebungshindernis festzustellen. Ein formaler Widerruf sei daher nicht erforderlich gewesen.

Die Zuständigkeit des Bundesamtes für den Erlass aufenthaltsbeendender Maßnahmen scheidet wegen § 87 Abs. 1 Nr. 1 AsylVfG aus. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Regierungspräsidiums ergebe sich aus § 8 Abs. 1 AAZuVO, obwohl dort der Erlass von Abschiebungsandrohungen gegen abgelehnte Asylbewerber nicht ausdrücklich als Beispielfall genannt werde.

Mit Gerichtsbescheid vom 09.09.1999 (3 K 2615/98) hob das Verwaltungsgericht Sigmaringen beide Bescheide auf: Bei Heranziehung der Entscheidungsgründe des Gerichtsbescheids vom 20.01.1994 ergebe sich unmissverständlich, dass dem Kläger das Abschiebungshindernis des § 53 Abs. 4 AuslG hinsichtlich Angola zuerkannt worden sei. An dem damit verbundenen Status des Klägers habe sich bisher nichts geändert. Vielmehr müsse ein Widerrufsverfahren nach § 73 Abs. 3 AsylVfG durchgeführt werden. Danach sei das Regierungspräsidium Tübingen gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 1 bzw. 2 AAZuVO sachlich nicht zuständig. Auch dieser Gerichtsbescheid wurde rechtskräftig.

Nachdem das Bundesamt mit Schreiben vom 26.01.2000 dem Regierungspräsidium Tübingen gegenüber seine Zuständigkeit unter Hinweis auf § 87 Abs. 1 Nr. 1 AsylVfG verneint hatte, forderte das Regierungspräsidium den Kläger unter dem 06.03.2003 erneut auf, die Bundesrepublik Deutschland unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu verlassen. Gleichzeitig drohte es ihm für den Fall der Fristüberschreitung die Abschiebung nach Angola an. Außerdem stellte es fest, dass Abschiebungshindernisse und Duldungsgründe nicht vorlägen. Das Regierungspräsidium wiederholte im wesentlichen die Argumente aus der Verfügung vom 28.08.1998 und dem Widerspruchsbescheid vom 16.10.1998. Ergänzend führte es aus, dass entgegen der vom Verwaltungsgericht Sigmaringen in seinem Urteil vom 09.09.1999 geäußerten Auffassung der Widerruf eines Abschiebehindernisses gemäß § 53 AuslG durch das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge nicht notwendig sei, da ein Abschiebehindernis nicht festgestellt worden sei.

Die Klage gegen diesen Bescheid und die hilfsweise erhobene Klage auf Verpflichtung des Beklagten zur Feststellung eines Abschiebungshindernisses

nach § 53 Abs. 6 Satz 1 AuslG hinsichtlich Angolas wies das Verwaltungsgericht Sigmaringen mit Urteil vom 19.05.2004 (3 K 541/03) ab: Es liege der Fall des § 87 Abs. 1 Nr. 1 AsylVfG vor, so dass das Regierungspräsidium Tübingen für die Aufenthaltsbeendigung des Klägers gemäß § 6 AAZuVO 1995 zuständig sei. Die Voraussetzungen für den Erlass einer Abschiebungsandrohung seien gegeben, insoweit könne auf die zutreffenden Darlegungen im angefochtenen Bescheid Bezug genommen werden. Gründe, die einer Abschiebung des Klägers nach Angola entgegenstehen könnten, seien nicht gegeben. Die Rechtskraft des Gerichtsbescheids vom 20.01.1994 stehe der in einem neuen Verfahren getroffenen Feststellung des Regierungspräsidiums, dass Abschiebungshindernisse hinsichtlich Angolas nicht mehr vorlägen, nicht entgegen. Das Bundesverwaltungsgericht sei der noch im Gerichtsbescheid vom 09.09.1999 vertretenen anders lautenden Ansicht des Gerichts entgegengetreten. Ein Abschiebungshindernis nach § 53 Abs. 4 AuslG i. V. m. Art. 3 EMRK bestehe nach dem Ende des langjährigen Bürgerkriegs nicht mehr. Auch die Voraussetzungen eines Abschiebungshindernisses nach § 53 Abs. 6 Satz 1 AuslG lägen nicht vor. Auch für Rückkehrer sei eine am unteren Rand des Menschenwürdigen liegende Versorgung weitestgehend gewährleistet. Der Kläger sei als relativ junger und gesunder Mann, der als Zwanzigjähriger seinen Heimatstaat verlassen habe, von der negativen Situation in Angola nicht stärker belastet als vergleichbare Landsleute. Wie ein Europäer könne der Kläger bei einer Rückkehr ebenfalls Vorsorge dafür treffen, dass er nicht an Malaria erkrankt. Ein inlandsbezogenes Abschiebungshindernis auf Grund von Art. 6 GG ergebe sich auch nicht daraus, dass der Kläger Vater des Kindes Dxxxx Axxxx (geb. am ...2001 in ...) sei. Die Mutter des Kindes sei ebenfalls abgelehnte Asylbewerberin aus der Demokratischen Republik Kongo und werde lediglich geduldet. Noch im Januar 2004 habe der Kläger eingeräumt, dass er bisher praktisch keinen Kontakt zu dem Kind gehabt habe. In der mündlichen Verhandlung am 19.05.2004 habe er vorgetragen, dass er nunmehr Kontakt zu seinem Sohn und dessen Mutter aufgenommen habe und mit diesen gelegentlich sonntags die Kirche besuche. Die Einschätzung des Beklagten, dass es sich hier allenfalls um eine bloße Begegnungsgemeinschaft, nicht aber um eine Lebens- und Erziehungsgemeinschaft handle, sei richtig.

Der Senat hat auf den Antrag des Klägers mit Beschluss vom 27.01.2005 die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts wegen ernstlicher Zweifel an dessen Richtigkeit zugelassen. Der Beschluss ist am 21.02.2005 zugestellt worden.

Mit Schriftsatz vom 18.03.2005, eingegangen am 18.03.2005, hat der Kläger die Berufung im wesentlichen und zusammengefasst wie folgt begründet: Dem Bescheid vom 06.03.2003 stehe die Rechtskraft des Gerichtsbescheids vom 09.09.1999 entgegen. Umstände, das Verfahren zu seinen Lasten wieder aufzugreifen, seien nicht erkennbar. Er habe auf Grund des Gerichtsbescheids vom 20.01.1994 auch Vertrauensschutz gegenüber einer Abänderung dieser Entscheidung. Im übrigen sei der Zeitrahmen für eine Rücknahme nach § 48 Abs. 4 VwVfG seit langem überschritten. Da er lange Zeit in der Bundesrepublik lebe, wäre er bei einer Rückkehr an die Lebensverhältnisse in Angola überhaupt nicht mehr angepasst. Bei einer Abschiebung werde er sehenden Auges dem Tod und schwersten körperlichen Schäden durch Krankheit/Hunger oder der Verelendung ausgesetzt i. S. des § 60 Abs. 7 AufenthG. Die Lebensmittelversorgung und die medizinische Versorgung seien nach dem Ende des Bürgerkriegs katastrophal. Auch sei er immunologisch nicht mehr vor einer Malaria-Erkrankung geschützt. Es gebe in Angola immer noch Menschenrechtsverletzungen. Das Verwaltungsgericht habe auch das auf Grund der Vaterschaft bestehende innerstaatliche Abschiebungshindernis nicht zutreffend gewürdigt. Er, der Kläger, habe ein über ein fixiertes Umgangsrecht hinaus gehendes faktisches Zugangsrecht zu seinem Kind und es bestehe - unabhängig davon, dass er mit der kongolesischen Mutter des Kindes nicht zusammenzuleben könne - bezüglich des Kindes ein gutes kommunikatives Verhältnis zur Mutter. Das Kind habe die angolansische Staatsangehörigkeit. Er setze sich für eine gemeinsame Sorgeerklärung ein.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 19.05.2004 - 3 K 541/03 - zu ändern und die Verfügung des Regierungspräsidiums Tübingen vom 06.03.2003 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er führt aus: Das Regierungspräsidiums sei befugt gewesen, entgegen der rechtskräftigen Feststellung des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 09.09.1999 Abschiebungshindernisse gemäß § 53 AuslG bzw. § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG hinsichtlich Angola festzustellen, nachdem sich erhebliche Tatsachen so wesentlich gegenüber den damals gegebenen Umständen geändert hätten, dass eine neue Sachentscheidung geboten gewesen sei. Es sei auch zweifelhaft, ob Vertrauensschutz entsprechend den Grundsätzen des Verwaltungsverfahrensgesetzes und die Jahresfrist des § 48 Abs. 4 VwVfG neben der Regelung des § 73 AsylVfG Anwendung finde, auch wenn es sich bei der Feststellung durch das Regierungspräsidium, dass für den Kläger hinsichtlich Angola keine Abschiebungshindernisse mehr vorlägen, weder um einen Widerruf gem. § 73 Abs. 1 AsylVfG noch um eine Rücknahme nach § 73 Abs. 2 und Abs. 3 AsylVfG handele. Der Kläger werde zwar im Hinblick auf die schwierige Lage in Angola bei einer Rückkehr mit Schwierigkeiten zu kämpfen haben, gerate dadurch aber nicht in eine extrem zugespitzte allgemeine Gefahrenlage. Auch ein inlandsbezogenes rechtliches Abschiebungshindernis bestehe nicht. Es sei nach wie vor nicht dargelegt, dass zwischen dem Kläger und seinem Kind Beziehungen bestünden, die über eine Begegnungsgemeinschaft hinausgingen. Außerdem müssten auch Mutter und Kind ausreisen.

Dem Senat liegen die ausländerbehördlichen Akten des Regierungspräsidiums Tübingen und die Verfahrensakten des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vor. Auf sie und auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze wird wegen des weiteren Sachverhalts verwiesen.

## Entscheidungsgründe

Der Senat entscheidet über die Berufung durch Beschluss, da er sie einstimmig für teilweise begründet bzw. teilweise unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält (vgl. § 130a VwGO).

Die nach Zulassung durch den Senat statthafte (vgl. § 124 Abs. 1 VwGO), fristgerecht begründete (vgl. § 124a Abs. 6 Satz 1 VwGO) und auch sonst zulässige Berufung des Klägers hat überwiegend Erfolg. Das Verwaltungsgericht Sigmaringen hätte die Klage nicht in vollem Umfang abweisen dürfen, weil die angefochtene Verfügung des Regierungspräsidiums Tübingen teilweise rechtswidrig ist und den Kläger in seinen Rechten verletzt (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Erfolg hat die Berufung mit dem Begehren, die Feststellung des angefochtenen Bescheides vom 06.03.2003, dass Abschiebungshindernisse und Duldungsgründe nicht vorlägen (hierzu 1.), und die Androhung der Abschiebung nach Angola (hierzu 2.) aufzuheben; sie erweist sich dagegen als unbegründet, soweit sie sich gegen die Abschiebungsandrohung im übrigen wendet (hierzu 3.).

1. Zu dem für die vorliegende Anfechtungsklage maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung (vgl. BVerwG, Urteil vom 29.03.1996 - 1 C 28/94 -, InfAuslR 1997, 24) war das Regierungspräsidium Tübingen für die Feststellung, dass beim Kläger - zielstaatsbezogene - Abschiebungshindernisse und Duldungsgründe nicht vorliegen, nicht zuständig. Nach § 6 Abs. 1 Satz 1 der Verordnung über Zuständigkeiten nach dem Ausländergesetz und dem Asylverfahrensgesetz vom 19.07.1995 (Ausländer- und Asyl-Zuständigkeitsverordnung - AAZuVO 1995) in der zum Zeitpunkt der Verfügung geltenden Fassung vom 23.03.1998 (GBl. S. 187) waren die Regierungspräsidien zuständig für Maßnahmen und Entscheidungen zur Beendigung des Aufenthalts abgelehnter Asylbewerber. Ihre Zuständigkeit umfasste insbesondere den Erlass von Abschiebungsandrohungen gegenüber abgelehnten Asylbewerbern und die Entscheidung, ob Abschiebungshindernisse vorliegen, soweit nicht das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge zuständig war (vgl. § 6 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und Nr. 2 AAZuVO

1995). Zwar war - und ist - der Kläger abgelehnter Asylbewerber i.S.v. § 1 Abs. 1 AAZuVO 1995, da er seit der Ablehnung seines Asylantrags geduldet wird (ebenso § 1 Abs. 1 AAZuVO 2005); ihm wurde bisher auch zu keinem Zeitpunkt eine asylunabhängige Aufenthaltserlaubnis erteilt (vgl. dazu Senatsbeschluss vom 09.07.2002 - 11 S 2240/01 -, EZAR 045 Nr. 21). Gleichwohl war das Regierungspräsidium Tübingen für die Entscheidung, ob Abschiebungshindernisse vorliegen, im Fall des Klägers nicht zuständig, weil die Zuständigkeit hierfür beim Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge, jetzt: Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (im folgenden: Bundesamt), lag - und auch jetzt noch liegt.

Die Zuständigkeit des Bundesamtes kann allerdings nicht unmittelbar einer der Vorschriften des Asylverfahrensgesetzes 1992 entnommen werden, da die jeweiligen Voraussetzungen für die gesetzlich geregelten Fälle einer Feststellung nach § 53 AuslG nicht gegeben sind: So obliegt zwar gemäß § 24 Abs. 2 AsylVfG 1992 dem Bundesamt nach Stellung eines Asylantrages auch die Entscheidung, ob Abschiebungshindernisse nach § 53 AuslG vorliegen; der Kläger hatte jedoch zum Zeitpunkt der Entscheidung keinen Asylantrag gestellt. Auch lag offensichtlich keiner der anderen gesetzlich geregelten Fälle vor (vgl. § 31 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 31 Abs. 3 Satz 1, § 32, § 39 Abs. 2 AsylVfG).

Das Bundesamt war jedoch nicht nur für die - positive oder negative - Entscheidung über die Feststellung nach § 53 AuslG zuständig, sondern gemäß § 73 Abs. 3 AsylVfG 1992 auch für die Zurücknahme (wenn die Entscheidung fehlerhaft war) und den Widerruf (wenn die Voraussetzungen entfallen sind) der für den Ausländer positiven Entscheidung nach § 53 Abs. 1, 2, 4 oder 6 AuslG. Der Wortlaut dieser Ermächtigungsnorm ist im Fall des Klägers zwar ebenfalls nicht erfüllt, da es keine zurückzunehmende oder zu widerrufende Entscheidung in diesem Sinne gibt. Denn darunter kann nur ein Verwaltungsakt, nicht aber eine gerichtliche Entscheidung verstanden werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 23.11.1999 - 9 C 16/99 -, InfAuslR 2000, 125 = NVwZ 2000, 575 = EzAR 214 Nr. 11 = AuAS 2000, 104). Die Zuständigkeit des Bundesamtes ergibt sich jedoch aus einer entsprechenden Anwendung der in

§ 73 Abs. 3 AsylVfG enthaltenen gesetzlichen Zuständigkeitsbestimmung (vgl. BVerwG a.a.O.). Die Entscheidung zu § 53 AuslG ist darauf gerichtet festzustellen, dass einer etwa notwendig werdenden Vollstreckung der Ausreisepflicht keine zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisse nach § 53 Abs. 1, 2, 4 und 6 AuslG (mehr) entgegenstehen. Für diese Feststellung ist das Bundesamt in gleicher Weise sachlich zuständig wie für den Widerruf seiner eigenen positiven Feststellung bei Wegfall der Gefährdungslage nach § 73 Abs. 3 AsylVfG. Der Umstand, dass ein Widerruf deshalb nicht möglich ist, weil das Bundesamt eine positive Feststellung nicht getroffen, sondern das Verwaltungsgericht lediglich die Abschiebungsandrohung aufgehoben hat, lässt die Zuständigkeit des Bundesamtes hierfür nicht entfallen (vgl. BVerwG, Urteil vom 18.09.2001 - 1 C 4/01 -, InfAusIR 2002, 205 = NVwZ 2002, 343 = EzAR 631 Nr. 52 = DVBI 2002, 340).

Entgegen der in dem angefochtenen Bescheid und vom Verwaltungsgericht vertretenen Auffassung ergibt sich vorliegend aus § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 AsylVfG nichts anderes. Danach gilt als Übergangsvorschrift für das Verwaltungsverfahren, dass bereits begonnene Asylverfahren nach bisher geltendem Recht zu Ende zu führen sind, wenn vor dem Inkrafttreten des Asylverfahrensgesetzes das Bundesamt seine Entscheidung an die Ausländerbehörde zur Zustellung abgesandt hat. Das Asylverfahrensgesetz vom 26.06.1992 trat am 01.07.1992 in Kraft (BGBl. I S. 1126). Das Bundesamt hatte seine ablehnende Entscheidung vom 09.03.1992 vor dem 01.07.1992 an die Ausländerbehörde abgesandt, da der Bescheid bereits am 11.05.1992 beim Landratsamt Biberach, der damals zuständigen unteren Ausländerbehörde, einging. Zum Zeitpunkt der Entscheidung des Regierungspräsidiums vom 06.03.2003 gab es jedoch kein „bereits begonnenes Asylverfahren“ mehr, das noch hätte zu Ende geführt werden müssen. Das durch den Asylantrag des Klägers von 1991 begonnene Asylverfahren war nämlich spätestens seit dem rechtskräftigen Abschluss des gerichtlichen Verfahrens (Gerichtsbescheid des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 20.01.1994 - A 3 K 10979/92) beendet.

Dieses aus dem Wortlaut des § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 AsylVfG folgende Ergebnis bedarf auch keiner aus Sinn und Zweck der Regelung herzuleitenden

Korrektur. Nach der zuletzt - vor dem 01.07.1992 - geltenden Fassung des Asylverfahrensgesetzes 1982 vom 09.04.1991 (BGBl. I S. 868) war bei Asylbewerbern die Ausländerbehörde sowohl für die Abschiebungsandrohung als auch für die Entscheidung über Abschiebungshindernisse zuständig (vgl. § 28 Abs. 1 Satz 3 AsylVfG 1982). Mit dem Inkrafttreten des Asylverfahrensgesetzes 1992 wurde für den Erlass der Abschiebungsandrohung und die Feststellung zielstaatsbezogener Abschiebungshindernisse das Bundesamt zuständig (vgl. § 24 Abs. 2 und §§ 34 ff. AsylVfG). § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 AsylVfG sollte den aus diesem Zuständigkeitswechsel folgenden Übergangsschwierigkeiten dadurch Rechnung tragen, dass es für das Verwaltungsverfahren bei der alten Zuständigkeit blieb, wenn das Bundesamt seinen Bescheid schon an die Ausländerbehörde abgesandt hatte, weil sonst z. B. der Bescheid wieder hätte an das Bundesamt zurückgegeben werden müssen, um ihn um die notwendigen Entscheidungen zu ergänzen. Dass über diesen von vornherein begrenzten Regelungszweck der Vorschrift hinaus auch alle später notwendig werdenden Maßnahmen, also insbesondere eine neue Entscheidung über das Vorliegen von Abschiebungshindernissen nach einer Sachverhaltsänderung, nach altem (Verfahrens-)Recht zu beurteilen sein sollen - wie es die Ausländerbehörde und das Verwaltungsgericht angenommen haben -, ergibt sich daraus nicht (in diesem Sinn auch Funke-Kaiser in GK-AsylVfG § 71 Rn 209).

Gleiches gilt für § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 AsylVfG: Danach ist dann, wenn das Asylverfahren vor dem Inkrafttreten des Asylverfahrensgesetzes bestandskräftig abgeschlossen worden ist, das Bundesamt für die Entscheidung, ob Abschiebungshindernisse nach § 53 AuslG vorliegen, und für den Erlass einer Abschiebungsandrohung nur dann zuständig, wenn ein erneutes Asylverfahren durchgeführt wird. Auch diese Vorschrift, die nachträglich mit Gesetz vom 30.06.1993 und mit Wirkung ab 01.07.1993 (BGBl. I S. 1062) eingefügt wurde, passt im vorliegenden Fall bereits vom Wortlaut her nicht, da das Asylverfahren des Klägers zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Asylverfahrensgesetzes 1992 nicht bestandskräftig abgeschlossen war. Auch geht es vorliegend - wie ausgeführt - nicht um eine Entscheidung nach § 53 AuslG, die die erneute Durchführung eines Asylverfahrens und damit einen entsprechenden Antrag des Asylbewerbers voraussetzt, sondern um eine der Situa-

tion des § 73 Abs. 3 AsylVfG entsprechende Entscheidung. § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 AsylVfG ist aber auch kein über den Wortlaut hinausgehender Sinn beizumessen. Dagegen spricht bereits der Übergangscharakter dieser Vorschrift (vgl. BVerwG, Beschluss vom 24.10.1994 – 9 B 83/94 -, DVBl 1995, 568). Auch gibt es - worauf es im vorliegenden Zusammenhang allerdings nicht ankommt - sogar Anhaltspunkte dafür, dass die Übergangsregelung des § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 AsylVfG einengend nur für die Fälle Anwendung finden soll, in denen das Asylverfahren vor Inkrafttreten des Asylverfahrensgesetzes für den Asylbewerber auch im Hinblick auf die Feststellung von Abschiebungshindernissen negativ abgeschlossen worden ist. Nur im Fall eines negativen Abschlusses setzt die Zuständigkeit des Bundesamtes für eine spätere - positive oder negative - Entscheidung nach § 53 AuslG nach der Regelungssystematik des Asylverfahrensgesetzes voraus, dass ein neues Asylverfahren durch einen Antrag des Asylbewerbers eingeleitet wird. Dies lässt sich aber bereits dem Asylverfahrensgesetz (vgl. § 24 Abs. 2 AsylVfG) entnehmen und wird somit durch § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 AsylVfG lediglich klargestellt. Nach der Intention des Gesetzgebers erschöpfte sich die Funktion der Vorschrift in einer derartigen Klarstellung (vgl. BT-DrS. 12/4450, 29). Weder vom Wortlaut noch vom Regelungszweck der Vorschrift her ist daher der Fall erfasst, dass eine vor Inkrafttreten des Asylverfahrensgesetzes 1992 durch die Ausländerbehörde erfolgte, für den Asylbewerber positive Feststellung nach § 53 AuslG gemäß § 73 Abs. 3 AsylVfG zu widerrufen bzw. zurückzunehmen ist. Demnach ist aus § 87 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 AsylVfG auch für den Fall des Klägers, in dem sich die Zuständigkeit des Bundesamtes aus einer entsprechenden Anwendung des § 73 Abs. 3 AsylVfG ergibt, nichts zu entnehmen.

2. Anders verhält es sich dagegen vorliegend mit der Zuständigkeit für den Erlass der Abschiebungsandrohung. § 34 Abs. 1 AsylVfG ermächtigt das Bundesamt insoweit lediglich zu Maßnahmen der Aufenthaltsbeendigung nach erfolgloser Durchführung eines Asylverfahrens (vgl. auch die amtliche Überschrift des Zweiten Abschnitts des AsylVfG). Im vorliegenden Sonderfall wäre das Bundesamt zum Erlass einer Abschiebungsandrohung daher nur zuständig gewesen, wenn es hierzu nach § 73 Abs. 3 AsylVfG auch im Falle des Wi-

derrufs einer eigenen positiven Feststellung bei Wegfall der Gefährdungslage befugt gewesen wäre. Im Widerrufs- und Rücknahmeverfahren gemäß § 73 AsylVfG ist § 34 Abs. 1 AsylVfG indessen weder aufgrund einer Verweisung noch analog anwendbar. Für eine planwidrige Regelungslücke gibt es keinen Anhaltspunkt, insbesondere ist dafür auch nach der Entstehungsgeschichte der Vorschrift (vgl. die Begründung zu § 71 des Regierungsentwurfs in BT-Drs. 12/2062, 39) nichts ersichtlich. Im Übrigen spricht gegen eine Zuständigkeit des Bundesamts zum Erlass aufenthaltsbeendender Maßnahmen im Widerrufs- oder Rücknahmeverfahren, dass der Aufenthalt des Ausländers inzwischen häufig ausländerrechtlich genehmigt ist und die Ausländerbehörde vor Erlass einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme zunächst über die Fortdauer dieser Genehmigungssituation zu entscheiden hat. Selbst im Antragsverfahren ist das Bundesamt daher in einem solchen Fall für den Erlass einer Abschiebungsandrohung nicht zuständig (vgl. § 34 Abs. 1 AsylVfG). Daher bleibt es auch in der vorliegenden Konstellation bei der allgemeinen Zuständigkeit der Ausländerbehörde nach § 50 Abs. 1 AuslG (vgl. BVerwG, Urteil vom 23.11.1999, a.a.O.; BayVGh, Beschluss vom 18.08.1999, InfAuslR 2000, 36 = AuAS 1999, 225 = EzAR 210 Nr. 13).

Das somit nach § 6 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 AAZuVO 1995 für den Erlass der Abschiebungsandrohung zuständige Regierungspräsidium durfte dem Kläger allerdings nicht die Abschiebung nach Angola androhen. Denn nach § 50 Abs. 3 Satz 2 AuslG ist in der Androhung der Staat zu bezeichnen, in den der Ausländer nach den §§ 51 und 53 Abs. 1 bis 4 AuslG nicht abgeschoben werden darf. Mit dem rechtskräftigen Gerichtsbescheid vom 20.01.1994 hat das Verwaltungsgericht Sigmaringen aber die Abschiebungsandrohung des Landratsamtes Biberach vom 14.05.1992 hinsichtlich Angola deshalb aufgehoben, weil es wegen der dortigen Gefahrensituation vom Vorliegen eines Abschiebungshindernisses nach § 53 Abs. 4 AuslG ausging. Das Verwaltungsgericht hat damit in einer die Beteiligten bindenden Weise (vgl. § 121 Nr. 1 VwGO) entschieden, dass dem Kläger die Abschiebung nach Angola nicht angedroht werden darf. Die in einem rechtskräftig gewordenen Urteil aus einem festgestellten Tatbestand hergeleitete Rechtsfolge darf bei unveränderter Sach- und Rechtslage nicht erneut zum Gegenstand eines Verfahrens zwischen densel-

ben Beteiligten gemacht werden (vgl. Senatsurteil vom 25.10.2000 - 11 S 43/00 -). Zwar steht die Rechtskraft gerichtlicher Entscheidungen unter dem Geltungsvorbehalt des Fortbestehens der zugrunde gelegten Sach- und Rechtslage; ändert sich die Sachlage, so darf über das Rechtsverhältnis neu entschieden werden (ständige Rechtsprechung, vgl. u. a. BVerwG, Urteil vom 23.11.1999, a.a.O.). Auch ging das Regierungspräsidium in seinem Bescheid vom 06.03.2003 insoweit von einer gegenüber 1994 geänderten Sachlage aus, als die abschiebungsrelevante Situation in Angola seiner Meinung nach nunmehr eine Abschiebung erlaube. Jedoch war - wie ausgeführt - das Regierungspräsidium als Ausländerbehörde für die Beurteilung, ob hinsichtlich eines Angola betreffenden Abschiebungshindernisses eine geänderte Sachlage vorliegt, nicht zuständig, vielmehr wäre hinsichtlich der Feststellung nach § 53 AuslG eine Entscheidung des Bundesamtes geboten gewesen.

3. Sonstige Rechtsfehler weist die Abschiebungsandrohung nicht auf. Der Kläger war - und ist - ausreisepflichtig, da er eine erforderliche Aufenthaltserlaubnis nicht besitzt (vgl. § 42 Abs. 1 AuslG). Die Abschiebung wurde schriftlich unter Bestimmung einer Ausreisefrist angedroht (vgl. § 50 Abs. 1 Satz 1 AuslG). Das Vorliegen von Abschiebungshindernissen und Duldungsgründen nach den §§ 51 und 53 bis 55 steht dem Erlass der Androhung nicht entgegen (vgl. § 50 Abs. 3 Satz 1 AuslG). Das bedeutet im Fall des Klägers insbesondere, dass das von ihm im Hinblick auf die Beziehung zu seinem Kind aus Art. 6 Abs. 1 GG hergeleitete rechtliche Abschiebungshindernis für die vorliegende Beurteilung rechtlich ohne Bedeutung ist. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob sich die Beziehung zu seinem im Januar 2001 geborenen Sohn zum maßgeblichen Zeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung am 06.03.2003 bereits so gestaltete, dass sich daraus ein Duldungs- bzw. weitergehend ein Aufenthaltsrecht ableiten ließ. Es bedarf daher auch keiner Bewertung, wie sich das Verhältnis gegenwärtig darstellt.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 154 Abs. 1, 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO.

Die Revision an das Bundesverwaltungsgericht wird nicht zugelassen, da keiner der Zulassungsgründe des § 132 Abs. 2 VwGO gegeben ist.

### **Rechtsmittelbelehrung**

(...)

Dr. Schaeffer

Dr. Vondung

Dr. Thoren