

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 1 B 139.04
OVG 4 A 747/03

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 1. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 7. Oktober 2004
durch die Vizepräsidentin des Bundesverwaltungsgerichts
Eckertz-Höfer und die Richter am Bundesverwaltungsgericht
Dr. Mallmann und Prof. Dr. Dörig

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Brandenburg vom 1. Juli 2004 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

Die Beschwerde hat keinen Erfolg.

Die Rechtssache hat nicht die von der Beschwerde behauptete grundsätzliche Bedeutung (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Die Beschwerde hält die Frage für klärungsbedürftig, "ob das Vorliegen von Versagungsgründen nach § 7 Abs. 2 AuslG den Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 3, 4 AuslG bzw. eine entsprechende Ermessensausübung seitens der Ausländerbehörde auch dann ausschließt, wenn der Ausländer auf unabsehbare Zeit die Bundesrepublik Deutschland nicht verlassen können und auch nicht abgeschoben werden kann, oder ob dies als generell atypischer Fall i.S. des § 7 Abs. 2 AuslG angesehen werden kann" (Beschwerdebegründung S. 1).

Die Frage betrifft die Auslegung auslaufenden Rechts. Darauf hat das Berufungsgericht zutreffend seine Entscheidung über die Nichtzulassung der Revision gestützt (UA S. 23). Denn das Ausländergesetz vom 9. Juli 1990 (BGBl I S. 1354) tritt gemäß Art. 15 Abs. 3 Nr. 1 des Zuwanderungsgesetzes vom 30. Juli 2004 (BGBl I S. 1950 ff.) mit Wirkung zum 1. Januar 2005 außer Kraft. Entsprechend dem Zweck der Grundsatzrevision, eine für die Zukunft richtungweisende gesetzliche Klärung herbeizuführen, rechtfertigen nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts Rechtsfragen, die sich nur aufgrund von auslaufendem Recht oder Übergangsrecht stellen, regelmäßig nicht die Zulassung der Grundsatzrevision (vgl. z.B. Beschlüsse vom 12. Dezember 1991 - BVerwG 1 B 157.91 - Buchholz 402.24 § 10 AuslG Nr. 130 und vom 9. Juni 2000 - BVerwG 4 B 19.00 - juris). Ohne Erfolg beruft sich die Beschwerde zur Begründung eines fortbestehenden Klärungsbedarfs darauf, dass im Zuwanderungsgesetz vom 30. Juli 2004 das Institut der Duldung er-

halten bleibe und es in § 5 Abs. 1 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) eine mit § 7 Abs. 2 AuslG "nahezu identische Bestimmung" enthalte (Beschwerdebegründung S. 2). Die der Erteilung eines Aufenthaltstitels entgegenstehenden Vorschriften stimmen für die von der Beschwerde aufgeworfene Frage im auslaufenden Ausländergesetz und im neuen Aufenthaltsgesetz vielmehr nicht überein. Nach dem Ausländergesetz besteht für die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 3 und 4 AuslG bei Vorliegen von Versagungsgründen nach § 7 Abs. 2 AuslG nur in von der Regel abweichenden Fällen ausnahmsweise behördliches Ermessen (stRspr, vgl. Urteil vom 29. Juli 1993 - BVerwG 1 C 25.93 - BVerwGE 94, 35 <43 ff.>). Die gesetzliche Neuregelung in § 5 Abs. 3 Halbsatz 2 in Verbindung mit § 25 Abs. 5 AufenthG eröffnet hingegen bezogen auf die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen ohne weiteres eine Ermessensentscheidung hinsichtlich der Anwendung des § 5 Abs. 1 AufenthG. Nach neuem Recht stellt sich mithin nicht mehr die von der Beschwerde aufgeworfene Frage.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 52 Abs. 2, § 72 Nr. 1 GKG i.d.F. des Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl I S. 718).

Eckertz-Höfer

Dr. Mallmann

Prof. Dr. Dörig