



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 5 B 41.08, 5 PKH 15.08
OVG 12 A 698/05

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 30. Januar 2009
durch den Vizepräsidenten des Bundesverwaltungsgerichts Hund
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Berlit und Dr. Störmer

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 15. Januar 2008 wird zurückgewiesen.

Der Antrag der Klägerin, ihr Prozesskostenhilfe zu bewilligen und einen Rechtsanwalt beizuordnen, wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 4 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 1. Die auf sämtliche Zulassungsgründe des § 132 Abs. 2 VwGO gestützte Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichts hat keinen Erfolg. Die zu ihrer Begründung angeführten Gesichtspunkte rechtfertigen die Zulassung der Revision nicht.
- 2 1.1 Die Rechtssache hat nicht die ihr von der Beschwerde beigemessene grundsätzliche Bedeutung (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).
- 3 Die Beschwerde genügt schon insoweit nicht den Darlegungserfordernissen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO, als sie eine abstrakte und für klärungsbedürftig gehaltene Rechtsfrage nicht mit der für eine revisionsgerichtliche Überprüfung erforderlichen Klarheit herausarbeitet. Vielmehr wendet sich die Beschwerde im Gewande der Grundsatzrüge gegen die einzelfallbezogene Auslegung und Anwendung von § 27 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 BVFG durch das Berufungsgericht und beanstandet - im Hinblick auf die am 1. Januar 2005 in Kraft getretene Neufassung des § 27 Abs. 1 Satz 2 BVFG - das Fehlen einer Übergangsvor-

schrift, geht aber durchweg davon aus, dass vor der Ausreise der Klägerin - durch wen auch immer - der Einbezug in den dieser erteilten Aufnahmebescheid beantragt worden sei. Dies widerspricht der von dem Berufungsgericht frei von Verfahrensfehlern (dazu 1.3) getroffenen Feststellung, „(a)n einem diesem Erfordernis genügenden Antrag fehlt es hier, denn ein solcher Antrag ist vor der Aussiedlung der Klägerin zu 1. weder von ihr selbst noch von den früheren Klägern zu 1. und 3. gestellt worden und war [...] im Hinblick auf den im Oktober 1998 gestellten Aufnahmeantrag der früheren Kläger zu 1. und 3. auch nicht entbehrlich“.

4 a) Soweit die Klägerin der Revision grundsätzliche Bedeutung beimessen will,

„weil - im Hinblick auf einen ausdrücklichen Einbeziehungsantrag in der Rechtslage ab 01.01.2005 - ein 'Antrag' gem. § 22 VwVfG Bund, wenn ursprünglich von der unrichtigen Person gestellt, vom Rechtsinhaber nachgeholt werden kann“,

und deshalb „rückwirkend der Antrag der Abkömmlinge als Antrag der Klägerin zu bewerten“ sei,

führt dies nicht auf eine klärungsbedürftige Rechtsfrage und rechtfertigt mithin die Revisionszulassung nicht. Das Oberverwaltungsgericht verlangt im Rahmen seiner Rechtsauffassung, dass im vorliegenden Fall das Bundesvertriebenengesetz in seiner durch Art. 6 des Zuwanderungsgesetzes vom 30. Juli 2004 (BGBl I S. 1950, 1999) geänderten und zum 1. Januar 2005 in Kraft getretenen Fassung und damit die Neufassung des § 27 Abs. 1 Satz 2 BVFG anzuwenden ist, zumindest einen rechtzeitigen Einbeziehungsantrag entweder der Bezugsperson oder doch der einzubeziehenden Personen aus der Zeit vor der Änderung des § 27 BVFG, welcher der Bezugsperson zugerechnet werden könnte; es stellt damit gerade nicht darauf ab, dass der Antrag nicht von der Klägerin gestellt worden sei. Das aus dieser klaren Gesetzesformulierung zu entnehmende Erfordernis, dass die Bezugsperson selbst vor ihrer Aussiedlung einen ausdrücklichen Antrag auf Einbeziehung der genannten Angehörigen gestellt haben muss (vgl. Beschlüsse vom 28. Juli 2005 - BVerwG 5 B 130.04 - juris und vom 30. Oktober 2006 - BVerwG 5 B 55.06 - juris), schließt es aus, einen früheren Antrag der Abkömmlinge auf Aufnahme aus eigenem Recht, der nicht

auch ausdrücklich - zumindest hilfsweise - auch als Antrag auf Einbeziehung in einen Aufnahmenbescheid einer noch nicht ausgereisten Bezugsperson gestellt worden ist, rückwirkend als einen ausdrücklichen Antrag der Bezugsperson aufzufassen oder dieser zuzurechnen.

- 5 b) Die Zulassung der Grundsatzrevision ist auch nicht gerechtfertigt, soweit die Beschwerde im Hinblick auf die (ab 1. Januar 2005 unverändert gebliebene) Vorschrift des § 27 Abs. 2 BVFG vorbringt (Beschwerdebegründung 2. b) S. 4 f.), es bedürfe einer grundsätzlichen Klärung,

„dass ein Antrag ‚zum Zwecke der gemeinsamen Ausreise‘ verlangt wird, es in diesem Sinne aber keinen Antrag des Sohnes gibt, der ihr zugerechnet werden könnte“, da weder der Sohn noch die Mutter „rechtlich den Antrag ‚zum Zwecke der gemeinschaftlichen Ausreise‘ vor dem 01.01.2005 stellen“ konnten, „weil er erst ab dem 01.01.2005 gefordert wird“.

Die von der Beschwerde hiermit verbundene Schlussfolgerung, für die von ihr so bezeichneten Altfälle müsse eine nachträgliche Einbeziehung in den Aufnahmebescheid nach § 27 Abs. 2 BVFG auch noch erfolgen können, „wenn die Bezugsperson keinen Einbeziehungsantrag zum Zwecke der gemeinsamen Ausreise stellte oder ihn stellte, aber vor einer Entscheidungsreife der Einbeziehung mit einem Aufnahmebescheid nach Deutschland kam“ (Beschwerdebegründung, S. 5 unten), geht an der Rechtsprechung des Senats zu der zum 1. Januar 2005 in Kraft getretenen Neufassung des § 27 Abs. 1 Satz 2 BVFG vorbei (Beschlüsse vom 30. Oktober 2006 a.a.O. und vom 22. Mai 2008 - BVerwG 5 B 174.07 - juris). Die zur alten Rechtslage ergangene Rechtsprechung zur sog. „verfahrensbedingten Härte“ als einem Unterfall der „besonderen Härte“ im Sinne des § 27 Abs. 2 BVFG ist auf die neue Rechtslage - ohne dass dies verfassungsrechtlichen Bedenken begegnete (s. nachfolgend lit. c) - nicht übertragbar. Die Härtevorschrift des § 27 Abs. 2 BVFG ermöglicht nicht mehr, von dem Antragserfordernis des § 27 Abs. 1 Satz 2 BVFG im Ausnahmewege abzusehen (vgl. Beschlüsse vom 28. Juli 2005 - BVerwG 5 B 130.04 - juris und BVerwG 5 B 134.04 - juris).

- 6 c) Rechtsgrundsätzlichen Klärungsbedarf zeigt die Beschwerde schließlich auch nicht auf, soweit sie sich in der Form einer Berufungsbegründung gegen die vom Oberverwaltungsgericht bejahte Anwendbarkeit der Neufassung des Bundesvertriebenengesetzes (durch Art. 6 des Zuwanderungsgesetzes vom 30. Juli 2004) wendet und hierzu geltend macht, § 27 Abs. 1 Satz 2 BVFG (n.F.) sei, „wenn man aber für den vorliegenden Altfall einen ausdrücklichen Antrag zum Zwecke der gemeinsamen Ausreise vor der Ausreise der Bezugsperson verlangt“, mangels einschlägiger Übergangsvorschriften verfassungswidrig (Beschwerdebegründung 2. c), S. 5 ff.).
- 7 In der Rechtsprechung des Senats ist geklärt, dass eine vertriebenenrechtliche Neureglung auch in noch anhängigen Aufnahmeverfahren anzuwenden ist, soweit es - wie das Berufungsgericht für den vorliegenden Fall zutreffend erkannt hat - keine Übergangsvorschrift gibt, die eine Fortgeltung des alten Rechts bestimmt (s. etwa Urteil vom 29. März 2001 - BVerwG 5 C 17.00 - BVerwGE 114, 116; Beschluss vom 22. Februar 2008 - BVerwG 5 B 208.07 - Buchholz 412.3 § 6 BVFG Nr. 113 m.w.N.). Aus welchen Gründen hier der Schwiegertochter bzw. dem Enkelkind ein verfassungsrechtlich schutzwürdiges Vertrauen in den unveränderten Fortbestand der Anwendung der in der Rechtsprechung des Senats zur früheren Rechtslage entwickelten Grundsätze zur sog. „verfahrensbedingten Härte“ zustehen sollte, erschließt sich aus dem Beschwerdevorbringen nicht. Allein die Möglichkeit, dass möglicherweise nach dieser Rechtsprechung zur früheren Rechtslage eine härtebedingte Einbeziehung hätte erfolgen können, bewirkt noch keine verfassungsrechtlich schutzwürdige, verfestigte Rechtsposition; dass eine solche bereits dadurch die Stellung nach Art. 116 Abs. 1 GG vermittelt worden wäre, macht die Klägerin nicht substantiiert geltend. Eine echte Rückwirkung im verfassungsrechtlichen Sinne liegt nicht vor. Die Voraussetzungen für eine verfassungsgemäße unechte Rückwirkung (s. etwa Urteil vom 12. März 2002 - BVerwG 5 C 2.01 - BVerwGE 116, 114 m.w.N.) sind erfüllt. Ein verfassungsrechtlich schutzwürdiges Vertrauen darauf, dass ein auf Aufnahme aus eigenem Recht gestellter Antrag stets zugleich auch als möglicher, aber eben nicht gestellter Antrag auf Einbeziehung in den Aufnahmebescheid einer Bezugsperson gewertet werde, und damit auf unveränderten Fortbestand der bisherigen Rechtslage ergibt sich weder aus Art. 3

Abs. 1 GG noch aus den weiteren in der Beschwerdebegründung herangezogenen Verfassungsbestimmungen (insb. Art. 6 GG und Art. 20 Abs. 3 GG). Für eine mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbare Schlechterstellung im Vergleich zu dem von der ausländerrechtlichen (Übergangs-)Regelung des § 104 Abs. 1 AufenthG erfassten Personenkreis fehlt es bereits an einer Vergleichbarkeit der betroffenen Personengruppen und Regelungsmaterien.

- 8 1.2 Die Revision ist auch nicht wegen Abweichung (Zulassungsgrund des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) zuzulassen.
- 9 Eine die Revisionszulassung gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO rechtfertigende Abweichung des angefochtenen Beschlusses von einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts bzw. des Bundesverwaltungsgerichts ist von der Klägerin schon nicht in einer den Anforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO entsprechenden Weise bezeichnet worden. Eine solche Abweichung liegt nur vor, wenn sich das Oberverwaltungsgericht in Anwendung derselben Rechtsvorschrift mit einem seine Entscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz zu einem in der herangezogenen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts bzw. des Bundesverfassungsgerichts aufgestellten ebensolchen Rechtssatz in Widerspruch gesetzt hat; die Beschwerdebegründung muss darlegen, dass und inwiefern dies der Fall ist (stRspr; vgl. z.B. Beschlüsse vom 12. Dezember 1991 - BVerwG 5 B 68.91 - Buchholz 310 § 132 VwGO Nr. 302 und vom 11. August 1999 - BVerwG 11 B 61.98 - Buchholz 310 § 132 Abs. 2 Ziff. 1 VwGO Nr. 19).
- 10 Diesen Anforderungen genügt das Vorbringen der Beschwerde nicht. Sie bezeichnet bereits nicht einen vom Oberverwaltungsgericht aufgestellten abstrakten Rechtssatz, der mit einem ebensolchen der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts oder des Bundesverfassungsgerichts nicht im Einklang stehen soll. Das Vorbringen der Beschwerde erschöpft sich vielmehr darin zu begründen, warum das Oberverwaltungsgericht die alte (vor dem 1. Januar 2005 geltende) Rechtslage für die Entscheidung über die Einbeziehung in den Aufnahmebescheid hätte zugrunde legen müssen, sowie in der Darlegung, inwiefern das Oberverwaltungsgericht nach ihrer Auffassung sinngemäße Aussa-

gen aus Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts bzw. des Bundesverfassungsgerichts im Einzelfall fehlerhaft angewendet habe.

- 11 Darüber hinaus sind die von der Beschwerde zur Begründung der Divergenz herangezogenen Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts im vorliegenden Rechtsstreit auch nicht zu den hier entscheidungserheblichen Rechtsnormen ergangen oder betreffen andere Rechtsfragen. Dies gilt zunächst für den Verweis auf das Urteil vom 23. Januar 1990 - BVerwG 8 C 58.89 - (BVerwGE 84, 278), das eine wohngeldrechtliche Fragestellung betrifft und sich - anders als hier - hinsichtlich der Frage des anwendbaren Rechts bzw. des maßgeblichen Entscheidungszeitpunkts allein auf Ansprüche bezieht, die Leistungen für vom Gesetz vorgesehene Bewilligungszeiträume begründen. Ähnliches gilt für das von der Klägerin herangezogene Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Mai 1975 - BVerwG 7 C 38.73 - (BVerwGE 48, 211), in dem das Gericht die Antwort auf die Frage nach der Anwendbarkeit der richtigen Gesetzesfassung allein aus den materiellrechtlichen Vorgaben des einschlägigen Fachgesetzes, nämlich des Investitionszulagengesetzes, entnommen hat.
- 12 Auch der zur Begründung einer Divergenz herangezogene Beschluss des Senats vom 28. Juli 2005 - BVerwG 5 B 130.04 - (juris) verhält sich nicht in Form eines divergenzfähigen Rechtssatzes zu der in Rede stehenden Frage, ob die bis Ende 2004 geltende Fassung des § 27 Abs. 1 Satz 2 BVFG noch darüber hinaus anzuwenden ist. Dem Urteil des Senats vom 12. April 2001 - BVerwG 5 C 19.00 - (Buchholz 412.3 § 5 BVFG Nr. 4) liegt eine nach der insoweit maßgeblichen - und zutreffenden - Rechtsauffassung des Berufungsgerichts nicht (mehr) anzuwendende, ausgelaufene Fassung des § 27 BFVG zu Grunde.
- 13 Der angegriffene Beschluss des Oberverwaltungsgerichts kann schließlich auch nicht von dem Kammerbeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Mai 2007 - 2 BvR 304/07 - (NVwZ 2007, 946) abweichen, da in dieser Entscheidung schon der von der Beschwerde angeführte Rechtssatz nicht aufgestellt wird.

- 14 1.3 Ein Verfahrensmangel, der zur Zulassung der Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO führen könnte, ist nicht ordnungsgemäß dargelegt und liegt auch in der Sache nicht vor.
- 15 Für eine den Darlegungserfordernissen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügende Rüge der hier allein beanstandeten Verletzung der gerichtlichen Aufklärungspflicht (§ 86 Abs. 1 VwGO) fehlt es an einer substantiierten Darlegung, welche Tatsachen auf der Grundlage der materiellrechtlichen Auffassung des Oberverwaltungsgerichts aufklärungsbedürftig waren, welche für erforderlich oder geeignet gehaltenen Aufklärungsmaßnahmen hierfür in Betracht kamen, welche tatsächlichen Feststellungen dabei voraussichtlich getroffen worden wären und inwiefern diese unter Zugrundelegung der materiellrechtlichen Auffassung des Tatsachengerichts zu einer für die Beschwerdeführer günstigeren Entscheidung hätten führen können (vgl. Urteil vom 22. Januar 1969 - BVerwG 6 C 52.65 - BVerwGE 31, 212 <217 f.>, Beschluss vom 2. Juni 2008 - BVerwG 4 B 32.08 - juris). Zudem waren nach der maßgeblichen materiellrechtlichen Auffassung des Oberverwaltungsgerichts die von der Beschwerde für erforderlich gehaltenen Ermittlungen zu deutschen Sprachkenntnissen von Sohn und Enkel der Klägerin nicht veranlasst, da es hierauf mangels eines Einbeziehungsantrages nicht ankam.
- 16 1.4 Von einer weiteren Begründung wird abgesehen (§ 133 Abs. 5 Satz 2 VwGO).
- 17 2. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beiordnung eines Rechtsanwalts für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist abzulehnen, weil die Rechtsverfolgung, wie sich aus den oben genannten Gründen ergibt, nicht die erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht bietet (§ 166 VwGO i.V.m. §§ 114 ff., 121 Abs. 1 ZPO).
- 18 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG. Die von der Klägerin begehrten beiden Einbeziehungen in den Aufnahmebescheid werden mit je 2 000 € in Ansatz gebracht (Urteil vom 13. September 2007 - BVerwG 5 C 25.06 - Buchholz

412.3 § 6 BVFG Nr. 110, Beschlüsse vom 7. Februar 2007 - BVerwG 5 B
178.06 - Buchholz 360 § 52 GKG Nr. 4 und vom 28. April 2008 - BVerwG 5 B
31.08 - juris Rn. 3 m.w.N.).

Hund

Prof. Dr. Berlit

Dr. Störmer