

Hessischer Verwaltungsgerichtshof

Beschluss vom 11.03.2004

Leitsatz:

1. Auf Grund des Devolutiveffekts eines Berufungszulassungsantrags ist das Verwaltungsgericht für eine Betreibensaufforderung nicht mehr zuständig. Eine verwaltungsgerichtliche Betreibensaufforderung ist trotzdem wirksam, weil dieser Zuständigkeitsmangel nicht völlig offensichtlich ist.

2. Das Fehlen der gemäß § 56 Abs. 1 VwGO erforderlichen Zustellung der Betreibensaufforderung wird durch den tatsächlichen Zugang gemäß § 56 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 189 ZPO geheilt.

Text:**G r ü n d e :**

Nachdem die Klage gemäß § 81 Satz 1 AsylVfG als zurückgenommen gilt, weil der Kläger das Verfahren trotz Aufforderung des Gerichts länger als einen Monat nicht betrieben hat, ist das Verfahren gemäß § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO durch den Berichterstatter anstelle des Senats gemäß § 87 a Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 3 VwGO einzustellen und das Urteil des Verwaltungsgerichts Wiesbaden vom 9. Dezember 2003 entsprechend § 269 Abs. 3 Satz 1 ZPO i. V. m. § 173 VwGO für wirkungslos zu erklären.

Die Voraussetzungen für eine fiktive Klagerücknahme gemäß § 81 AsylVfG sind hier gegeben, denn der Kläger hat auf die wirksame Betreibensaufforderung des Verwaltungsgerichts Wiesbaden vom 26. Januar 2004 bisher, also länger als einen Monat nicht reagiert.

Zwar war das Verwaltungsgericht nicht mehr zuständig, weil auf Grund des Devolutiveffekts des am 24. Dezember 2003 gestellten Berufungszulassungsantrags der Beklagten die Zuständigkeit für den Rechtsstreit insgesamt auf den Hessischen Verwaltungsgerichtshof übergegangen war. Da diese Auffassung aber nicht unumstritten (vg. Seibert, in Sodan/Ziekow, VwGO, Stand: Januar 2003, Rdnr. 103 zu § 124 a m. w. N.) und dieser Zuständigkeitsmangel deshalb nicht völlig offensichtlich ist, ist die verwaltungsgerichtliche Betreibensaufforderung trotzdem als wirksam anzusehen.

Auch der Umstand, dass sie entgegen § 56 Abs. 1 VwGO nicht förmlich zugestellt (vgl. zu diesem Erfordernis: Renner, Ausländerrecht, 7. Aufl. 1999, Rdnr. 15 zu § 81 AsylVfG), sondern offensichtlich nur per Telefax übermittelt worden ist, steht weder ihrer Wirksamkeit noch dem Fristablauf entgegen, weil dieser Zustellungsmangel mit dem tatsächlich erfolgten Zugang gemäß § 56 Abs. 2 VwGO i. V. m. § 189 ZPO geheilt worden ist.

Es bestand auch ein hinreichender Anlass für die Betreibensaufforderung, weil sowohl die Ausländerbehörde wie auch die Klägervorteiler mitgeteilt hatten, dass der Kläger seit 26. November 2003 nach unbekannt abgemeldet und unbekanntem Aufenthaltsort ist. In der Rechtsprechung wird allgemein vertreten, dass einem Asylbewerber oder einem um Abschiebungsschutz nachsuchenden Ausländer das Rechtsschutzinteresse fehlt, wenn er während des Verfahrens entweder ausreist oder in Deutschland untertaucht und nicht erreichbar ist (vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 18. August 2000 - 12 UE 420/97.A - AuAS 2000 S. 211 ff. = juris m. w. N.).

Auch inhaltlich genügt die Betreibensaufforderung den Anforderungen des § 81 AsylVfG, indem indem dem Kläger die Abgabe einer aktuellen, eigenhändig geschriebenen, datierten und unterschriebenen Erklärung über seine derzeitige ladungsfähige Anschrift aufgegeben und er darauf hingewiesen wird, dass die Klage als zurückgenommen gilt und er die Kosten des Verfahrens tragen muss, wenn er dieser gerichtlichen Aufforderung nicht binnen eines Monats nachkommt.

Einer Zustimmung der anderen Beteiligten zu der danach eingetretenen fiktiven Klagerücknahme bedurfte es im vorliegenden Asylrechtsstreit nicht (vgl. Renner a.a.O. Rdnr. 19 zu § 81 AsylVfG).

Der Kläger hat gemäß § 81 Satz 2 AsylVfG die Kosten des gesamten Verfahrens zu tragen.

Gerichtskosten werden gemäß § 83 b Abs. 1 AsylVfG nicht erhoben.

Dieser Beschluss ist gemäß § 80 AsylVfG unanfechtbar.

Jeuthe