

VERWALTUNGSGERICHT STADE



Az.: 2 A 838/08

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In der Verwaltungsrechtssache

der vertreten durch die Eltern

Staatsangehörigkeit: kosovarisch,

Klägerin,

Proz.-Bev.: Rechtsanwalt

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge - Außenstelle Oldenburg -,
Klostermark 70-80, 26135 Oldenburg, - 5318875-150 -

Beklagte,

Streitgegenstand: Asyl - Ausreisefrist

hat das Verwaltungsgericht Stade - 2. Kammer ohne mündliche Verhandlung am 12. Februar 2009 durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Klinge als Einzelrichter für Recht erkannt;

Der Bescheid der Beklagten vom 12. Juni 2008 wird zu Ziffer 4 insoweit aufgehoben als der Klägerin eine Ausreisefrist von 1 Woche nach Bekanntgabe der Entscheidung gesetzt wird.

Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens; Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kostenentscheidung vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung wegen der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe des gegen sie festzusetzenden Kostenbetrages abwenden, wenn nicht die Klägerin zuvor Sicherheit in entsprechender Höhe leistet.

Tatbestand

Die Klägerin wendet sich gegen die Setzung einer einwöchigen Ausreisefrist in einem Bescheid mit dem das Asylverfahren eingestellt wurde.

Die Eltern der 2007 in Deutschland geborenen Klägerin stammen aus dem Kosovo. Sie haben in der Vergangenheit erfolglos Asylverfahren betrieben. Am 13. Dezember 2007 erachtete das Bundesamt einen Asylantrag gemäß der Fiktion des § 14a AsylVfG als gestellt. Da Äußerungen der Eltern nicht eingingen, wurde der Antrag mit Bescheid vom 6. Juni 2008 als offensichtlich unbegründet abgelehnt.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 10. Juni 2008 haben die Eltern der Klägerin nachträglich auf die Durchführung eines Asylverfahrens verzichtet. In Anbetracht dessen hat das Bundesamt den Bescheid vom 12. Juni 2008 aufgehoben und festgestellt, dass das Asylverfahren eingestellt ist. Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG wurden nicht

festgestellt. Die Klägerin wurde zur Ausreise aufgefordert und ihr wurde eine Ausreisefrist von einer Woche gesetzt. In der Begründung des Bescheides heißt es:

"Die Ausreisefrist von einer Woche, ergibt sich aus § 38 Abs. 2 AsylVfG."

Die Klägerin hat am 16. Juni 2008 Klage erhoben und begehrt die Aufhebung der Ausreisefrist. Für diese finde sich im Gesetz eine Ermächtigungsgrundlage nicht.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

den Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 12. Juni 2008 zu Ziffer 4 aufzuheben, soweit darin eine Ausreisefrist von 1 Woche gesetzt wird.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte tritt dem Vorbringen entgegen. Sie hält die analoge Anwendung des § 38 Abs. 2 AsylVfG unter Verweis auf vereinzelte Rechtsprechung und Kommentarliteratur für rechtmäßig. Für eine analoge Anwendung spreche weiterhin, dass ansonsten bei der Bestimmung der Ausreisefrist eine Regelungslücke bestünde. Denn die dem Ausländer zu setzende Ausreisefrist betrage in den Fällen der Unbeachtlichkeit und der offensichtlichen Unbegründetheit des Asylantrags eine Woche (§ 36 Abs. 1 AsylVfG) und in den sonstigen Fällen, in denen das Bundesamt den Ausländer nicht als Asylberechtigten anerkenne, d.h. in Fällen, in denen eine materiell-rechtliche Entscheidung des Bundesamtes vorausgegangen sei, einen Monat (§ 38 Abs. 1 AsylVfG). Beide Fälle lägen im Falle des Verzichts nach § 14a Abs. 3 AsylVfG aber gerade nicht vor. Dass § 38 Abs. 2 AsylVfG nur von „Rücknahme“ - und nicht auch von „Verzicht“ - spreche, stelle ein redaktionelles Versehen dar..

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten ergänzend Bezug genommen,

II.

Das Gericht kann ohne mündliche Verhandlung entscheiden, nachdem die Beteiligten übereinstimmend auf eine solche verzichtet haben (§ 101 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung -VwGO).

Die Klage hat Erfolg.

Die der Klägerin gesetzte Frist zur Ausreise binnen 1 Woche nach Bekanntgabe des Einstellungsbescheides ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Für die Setzung einer Ausreisefrist von einer Woche in Fällen wie dem vorliegenden findet sich im Gesetz keine Ermächtigungsgrundlage; sie ist vom *verfassungsrechtlichen* Vorbehalt des Gesetzes nicht gedeckt.

Auf § 36 Abs. 1 AsylVfG kann die Fristsetzung nicht gestützt werden. Nach dieser Vorschrift beträgt in den Fällen der Unbeachtlichkeit und der offensichtlichen Unbegründetheit des Asylantrages, die dem Ausländer zu setzende Frist eine Woche. Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. Zwar hatte das Bundesamt den Asylantrag der Antragstellerin mit Bescheid vom 06. Juni 2008 als offensichtlich unbegründet abgelehnt; dieser Bescheid ist jedoch durch den angefochtenen Bescheid vom 12. Juni 2008 (vgl. Ziff. 1. der Entscheidung) aufgehoben worden.

Auch § 38 Abs. 2 AsylVfG ist nicht anwendbar. Diese Vorschrift betrifft die Fälle der Rücknahme des Asylantrages vor der Entscheidung des Bundesamtes. Ein solcher Fall liegt hier bereits in zweifacher Hinsicht nicht vor. Zum einen hat die Antragstellerin hier keine Rücknahme des Asylantrages erklärt, sondern einen Verzicht i. S. des § 14a Abs. 3 AsylVfG. Und zum anderen ist dieser Verzicht nicht vor der Entscheidung des Bundesam-

tes, sondern erst danach - nämlich mit anwaltlichem Schriftsatz vom 10. Juni 2008 - erklärt worden.

Soweit das Bundesamt im vorliegenden Fall eine Analogie zu § 38 Abs. 2 AsylVfG bildet und diese Auffassung u. a. auf die Entscheidung des VG Wiesbaden vom 30. Juni 2005 (1 E 714/05.A) stützt, vermag das Gericht dem nicht zu folgen. Das VG Wiesbaden stellt den Verzicht i. S. von 14a Abs. 3 AsylVfG mit der Antragsrücknahme gleich und hält 38 Abs. 2 AsylVfG auch in diesem Fall für anwendbar (aaO, zit. n. juris). In dem Fall, der dieser Entscheidung zugrunde lag, hatte der betreffende Ausländer aber bereits vor Bescheiderlass des Bundesamtes den Verzicht nach § 14a Abs. 3 AsylVfG erklärt; der vorliegende Fall - Verzicht nach Bescheiderlass - betrifft somit eine andere Fallgestaltung. Wenn das Bundesamt hier die Vorschrift des § 38 Abs. 2 AsylVfG analog anwenden will, so bildet es eine doppelte Analogie: zum einen stellt es den Verzicht mit der Antragsrücknahme gleich und zum anderen sieht es auch den Fall der Verzichtserklärung nach Bescheiderlass von § 38 Abs. 2 AsylVfG erfasst. Eine Analogie wird auch von der 6. Kammer des VG Stade nur dann für zulässig gehalten, wenn der Verzicht vor der Entscheidung des Bundesamtes erfolgt (B. v. 08. Oktober 2007 - 6 B 1261/07 -; vgl. auch Funke-Kaiser, in: GK AsylVfG Rdn. 8 zu § 38 AsylVfG).

Bereits an der Zulässigkeit der einfachen Analogie - Gleichstellung des Verzichts nach § 14a Abs. 3 AsylVfG mit der Antragsrücknahme - bestehen jedoch erhebliche Zweifel. Der Umstand, dass das AsylVfG die unterschiedlichen Begriffe „Verzicht“ (§14a Abs. 3 AsylVfG) und „Rücknahme“ (§§ 33, 38 AsylVfG) verwendet, spricht dafür, dass es hier auch um unterschiedliche Verfahrenshandlungen geht. Ferner ist in § 32 AsylVfG niedergelegt, wie die Entscheidung des Bundesamtes nach Rücknahme oder Verzicht zu erfolgen hat, während die in § 38 Abs. 2 AsylVfG vorgesehene Ausreisefrist von einer Woche ausdrücklich und ausschließlich als Folge der Rücknahme eines Asylantrages geregelt ist. Insofern spricht auch die Gesetzessystematik dafür, dass § 38 Abs. 2 AsylVfG lediglich die Verfahrenshandlung der Rücknahme betreffen soll. Dass es sich bei der Regelung des § 38 Abs. 2 AsylVfG nicht um ein „bewusstes Unterlassen“ des Gesetzgebers, sondern um ein sog. „Redaktionsversehen“ handelt, das im Wege der Analogie ausgeräumt werden könnte (so VG Wiesbaden aaO), ist nicht ohne weiteres erkennbar (so auch VG Arnsberg, Beschluss v. 29.06.2006 - 9 L 569/06.A, VG Stade, B. v. 29. Mai 2007 - 2 B 569/07 -).

Letztendlich kann diese Frage jedoch dahinstehen, denn selbst wenn man die Verfahrenshandlung des Verzichts als „Antragsrücknahme im verfahrensrechtlichen Sinne“ (Marx, AsylVfG, 6. Auflage, München 2005, § 14a Rdnr. 30) ansähe, so wäre die Vorschrift des § 38 Abs. 2 AsylfG vorliegend gleichwohl nicht anwendbar, weil sie ausdrücklich für die Rücknahme vor Erlass des Bundesamtsbescheides gilt. Eine analoge Anwendung dieser Vorschrift auch auf Rücknahmen (oder ggf. Verzichte), die nach Bescheiderlass erfolgen, scheitert bereits am Vorhandensein einer Regelungslücke. Für die Fälle, in denen nach Erlass eines Bundesamtsbescheides der Antrag zurückgenommen wird, gilt nämlich die „Auffangvorschrift“ des § 38 Abs. 1 AsylVfG (so auch Hailbronner, AuslR, Loseblatt, Stand: Dezember 2006, Bd. 3, § 38 AsylVfG Rdnr. 10; Kloesel/Christ/Häußler, Dt. Aufenthalts- u. AuslR, Loseblatt, Stand: Juli 2006, Bd. 2, § 38 AsylVfG Rdnr. 8).

Gerichtskosten werden gemäß § 83b AsylVfG nicht erhoben; die Kostentragungspflicht der Antragsgegnerin bezüglich der außergerichtlichen Kosten folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die < Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist die Berufung nur zulässig, wenn sie von dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht zugelassen wird.

Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat oder das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder ein in § 138 VwGO bezeichneter Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt.

Die Zulassung der Berufung ist bei dem

Verwaltungsgericht Stade,