

Lehnt das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge den Asylantrag eines Ausländers, dem vor Inkrafttreten der Dublin III-Verordnung in Italien subsidiärer Schutz gewährt wurde, unter Bezugnahme auf das Urteil des BVerwG vom 17.06.2014 - 10 C 7.13 - ohne Nennung einer Norm des Asylverfahrensgesetzes ab, so bestehen erhebliche Bedenken an der Rechtmäßigkeit einer von der Behörde auf eine analoge Anwendung des § 36 AsylVfG gestützten Abschiebungsandrohung mit einwöchiger Ausreisefrist.

Der Erlass einer Abschiebungsandrohung setzt voraus, dass das Bundesamt ausdrücklich - im Tenor eines Bescheides - eine Entscheidung über das Nichtvorliegen der Voraussetzungen des § 60 Abs. 5 bzw. Abs. 7 AufenthG getroffen hat.

(Amtliche Leitsätze)

5 L 1659/14.TR

Verwaltungsgericht Trier
Beschluss vom 28.10.2014

In dem Verwaltungsrechtsstreit
wegen Verbots der Abschiebung
hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO (Somalia)

hat die 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Trier am 28. Oktober 2014 durch den Richter am Verwaltungsgericht ... als Einzelrichter beschlossen:

1. Die aufschiebende Wirkung der unter dem Aktenzeichen 5 K 1658/14.TR geführten Klage des Antragstellers wird hinsichtlich der in dem Bescheid der Antragsgegnerin vom 1. September 2014 enthaltenen Abschiebungsandrohung angeordnet.
2. Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

G r ü n d e :

I.

Der Antragsteller begehrt Rechtsschutz gegen eine von der Antragsgegnerin erlassene Abschiebungsandrohung. Deren Erlass liegt im Wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Antragsteller stellte im Januar 2014 in Deutschland einen Asylantrag. Sodann richtete die Antragsgegnerin am 20. Februar 2014 ein Aufnahmegesuch an Italien, das sie auf einen Eurodac-Treffer „IT2...“ und einen in Italien am 18. Dezember 2012 gestellten Asylantrag stützte. Hierauf antworteten die italienischen Behörden nicht innerhalb der in Art. 22 Abs. 7 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 – Dublin III-VO – genannten Fristen, teilten dann aber der Antragsgegnerin nachfolgend mit, dass dem Antragsteller in Italien subsidiärer Schutz gewährt worden sei, so dass seiner Rückübernahme auf der Grundlage der Dublin III-VO nicht zugestimmt werden könne; eine eventuelle Überstellung müsse mit der italienischen Polizei abgeklärt werden.

Mit Bescheid vom 1. September 2014, der dem Antragsteller am 4. September 2014 zugestellt wurde, lehnte die Antragsgegnerin daraufhin den vom Antragsteller gestellte Asylantrag als unzulässig ab. Zur Begründung des Bescheids führte die Antragsgegnerin ohne Nennung einer der im Asylverfahrensgesetz genannten Rechtsgrundlagen für eine Antragsablehnung unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BVerwG (Urteil vom 17. Juni 2014 – 10 C 7.13 -) aus, dass der Antrag auf Durchführung des Asylverfahrens aufgrund des dem Antragsteller in Italien gewährten subsidiären Schutzes nach § 60 AufenthG unzulässig sei. Unzulässig sei auch der Antrag auf Feststellung nationalen Schutzes in Bezug auf Somalia, da dem Antragsteller insoweit in Italien hinreichend Rechtsschutz gewährt worden sei. Deklaratorisch werde allerdings ausgesprochen, dass er nicht nach Somalia abgeschoben werden dürfe. Des Weiteren forderte die Antragsgegnerin den Antragsteller zum Verlassen der Bundesrepublik Deutschland innerhalb einer Woche nach Bekanntgabe des Bescheides auf und drohte ihm für den Fall der nicht fristgerechten Ausreise die Abschiebung nach Italien an. Die Abschiebungsandrohung sei gemäß § 34 AsylVfG in Verbindung mit § 59 AufenthG zu erlassen, wobei sich die einwöchige Ausreisefrist aus einer analogen Anwendung des § 36 Abs. 1 AsylVfG ergebe und berücksichtige, dass die Situation mit derjenigen des in § 29 AsylVfG genannten unbeachtlichen Asylantrags vergleichbar sei. Außerdem heißt es in der dem Bescheid beigefügten Rechtsbehelfsbelehrung, dass gegen ihn innerhalb einer Woche Klage und gegen die Abschiebungsandrohung ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO gestellt werden könne.

Am 9. September 2014 hat der Kläger sodann Klage erhoben mit dem Ziel der Feststellung von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 5 bzw. 7 AufenthG und einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Abschiebungsandrohung gestellt. Die Antragsgegnerin habe angesichts der Verhältnisse in Italien das ihr eingeräumte Ermessen hinsichtlich einer sachlichen Prüfung des Asylantrags nicht ordnungsgemäß ausgeübt und nicht berücksichtigt, dass der Antragsteller in Deutschland nach religiösem Ritus die Ehe geschlossen habe und seine Ehefrau inzwischen im 7. Monat schwanger sei.

Die Antragsgegnerin verweist darauf, dass die italienischen Behörden zwischenzeitlich einer Wiedereinreise des Antragstellers zugestimmt hätten.

II.

Der Antrag ist als Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung im Sinne des § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – zulässig.

Bei der Entscheidung darüber, ob die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen ist, ist das öffentliche Interesse an einer alsbaldigen Vollziehung des Verwaltungsaktes gegenüber dem Interesse des Betroffenen an einer Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes abzuwägen.

Dabei hat das Gericht vorrangig die Erfolgsaussichten der in der Hauptsache erhobenen Klage zu prüfen, wobei es dahingestellt bleiben kann, ob vorliegend § 36 Abs. 4 Satz 1 AsylVfG Anwendung findet, wonach eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage nur bei ernstlichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit des Bescheides in Betracht kommt, oder ob – wie in den Fällen des § 34a Abs. 2 AsylVfG - eine allgemeine Interessenabwägung vorzunehmen ist (vgl. Beschluss der Kammer vom 18. September 2013 – 5 L 1234/13.TR –, juris). Zu einer über die Rechtmäßigkeitsprüfung hinausgehenden weitergehenden Einzelfallbetrachtung ist das Gericht aufgrund der kraft Gesetzes bestehenden sofortigen Vollziehbarkeit des Bescheides der Antragsgegnerin allerdings grundsätzlich nur im Hinblick auf solche Umstände angehalten, die von den Beteiligten vorgetragen werden und die die Annahme rechtfertigen können, dass im konkreten Fall von der gesetzgeberischen Grundentscheidung des sofortigen Vollziehbarkeit ausnahmsweise abzuweichen ist (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Oktober 2003 - 1 BvR 2025/03 -, juris).

Vorliegend bestehen ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung, denn es erscheint mehr als fraglich, ob angesichts der von der Antragsgegnerin ausgesprochenen Ablehnung des Asylantrags des Antragstellers als unzulässig Raum ist für eine analoge Anwendung des § 36 AsylVfG.

Das Asylverfahrensgesetz enthält in den §§ 26a ff., 71 und 71a AsylVfG ausdrücklich zahlreiche Bestimmungen, wie in Deutschland gestellte Asylanträge seitens des Bundesamtes zu bescheiden sind, wobei sich die Frage der nachfolgendem Aufenthaltsbeendigung bei erfolglosem Asylantrag unterschiedlich danach richtet, aufgrund welcher Rechtsvorschriften der Asylantrag abgelehnt wurde. Insoweit regeln die §§ 34, 34a, 36 und 38 AsylVfG die Frage der Aufenthaltsbeendigung durch Erlass einer Abschiebungsanordnung oder einer Abschiebungsandrohung unter Setzung unterschiedlicher Fristen für eine freiwillige Ausreise, wobei die sofortige Vollziehbarkeit einer Abschiebungsandrohung in § 75 Abs. 1 AsylVfG ebenfalls unterschiedlich geregelt ist. Außerdem ist der dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge übertragene Prüfungsrahmen – und damit auch der Regelungsgehalt einer von ihm getroffenen aufenthaltsbeendenden Entscheidung – unterschiedlich, je nachdem, ob eine Abschiebungsanordnung oder aber eine Abschiebungsandrohung erlassen wird, da eine Abschiebungsanordnung – anders als eine Abschiebungsandrohung – nur ergehen darf, wenn die Abschiebung tatsächlich und rechtlich möglich ist (vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. September 2014 - 2 BvR 1795/14 -; Hessischer VGH, Beschluss vom 25. August 2014 - 2 A 976/14.A -; Beschluss der beschließenden Kammer vom 17. April 2014 - 5 L 583/14.TR -).

Von daher spricht viel dafür, dass eine Ablehnung eines Asylantrags als unzulässig durch die Antragsgegnerin zur Frage ihrer Bestimmtheit erkennen lassen muss, auf welcher Rechtsgrundlage sie beruht, da nur so erkennbar wird, welche aufenthaltsbeendende Entscheidungen zulässiger Weise auf sie gestützt werden dürfen, zumal die Antragsgegnerin eine derartige Tenorierung ihrer Bescheide regelmäßig in den Anwendungsfällen des § 27a AsylVfG verwendet.

Selbst wenn dahingehende Bedenken an der Rechtmäßigkeit der Unzulässigkeitsentscheidung der Antragsgegnerin vorliegend zurückgestellt werden, sind die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine unmittelbare Anwendung des § 36 Abs. 1 AsylVfG – Ablehnung des Asylantrags als unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet – jedenfalls nicht erfüllt. Auch hat die Antragsgegnerin ihre Entscheidung ersichtlich nicht auf der Grundlage der §§ 71 Abs. 4 bzw. 71a Abs. 4 AsylVfG treffen wollen, so dass § 36 AsylVfG weder unmittelbar noch kraft gesetzlicher Verweisung als Rechtsgrundlage für die streitige Abschiebungsandrohung unter Setzung einer einwöchigen Ausreisefrist in Betracht kommt.

Anlass für eine analoge Anwendung der zuletzt genannten Norm sieht die Kammer bei überschlägiger Prüfung nicht, denn die analoge Anwendung der von einer Norm angeordneten Rechtsfolge auf Sachverhalte, die dieser Norm nicht unterfallen, setzt eine planwidrige Regelungslücke voraus. Der Anwendungsbereich der Norm muss wegen eines versehentlichen, mit dem Normzweck unvereinbaren Regelungsversäumnisses des Normgebers unvollständig sein. Eine derartige Lücke darf von den Gerichten im Wege der Analogie (nur) geschlossen werden, wenn sich aufgrund der gesamten Umstände feststellen lässt, dass der Normgeber die von ihm angeordnete Rechtsfolge auch auf den nicht erfassten Sachverhalt erstreckt hätte, wenn er diesen bedacht hätte (st. Rspr., vgl. BVerwG, Urteil vom 27. März 2014 - 2 C 2/13 -, juris).

Vorliegend vermag die Kammer indessen nicht zu erkennen, dass sich für eine Bescheidung eines Asylantrags eines Antragstellers, dem in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union vor Inkrafttreten der Dublin III-VO subsidiärer Schutz, wie er nunmehr in dieser Verordnung geregelt ist, gewährt worden ist, im Asylverfahrensgesetz keine ausdrückliche Grundlage für eine Entscheidung finden lassen könnte. Zu denken ist insoweit nämlich – je nachdem, ob die Antragsgegnerin nach den vorrangig zu prüfenden europarechtlichen Bestimmungen für eine sachliche Bearbeitung des Asylantrags zuständig ist - an eine unmittelbare Anwendung der §§ 26a, 27, 27a, 29, 30, 31 und 71a AsylVfG, die ihrerseits unterschiedliche Regelungen dazu enthalten, unter welchen Voraussetzungen aufenthaltsbeendende Entscheidungen zu ergehen haben. Allein der Umstand, dass das BVerwG in dem von der Antragsgegnerin herangezogenen Urteil vom 17. Juni 2014 – 10 C 7/13 – ausgeführt hat, dass der Antrag eines Ausländers auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder subsidiären Schutzes, dem im Ausland entsprechender Schutz gewährt worden ist, unzulässig ist, besagt nichts darüber, wie verfahrensrechtlich über einen derartigen Antrag zu entscheiden ist. Im Übrigen muss gesehen werden, dass das OVG Rheinland-Pfalz (vgl. Urteil vom 16. Juli 2014 - 10 A 10692/13.OVG -, juris) auf einen vergleichbaren Sachverhalt bei aufgrund Zeitablaufs bejahter europarechtlicher Zuständigkeit der Antragsgegnerin § 71a AsylVfG angewandt hat.

Soweit die Antragsgegnerin die Auffassung vertritt, dass der vorliegende Sachverhalt mit demjenigen des § 29 Abs. 1 AsylVfG vergleichbar und deshalb eine analoge Anwendung des § 36 AsylVfG geboten sei, vermag sich das Gericht dem nicht anzuschließen, denn eine derartiger Verfahrensweise würde zu einer Umgehung des § 29 Abs. 2 AsylVfG führen, der ausdrücklich bestimmt, dass ein – an sich unbeachtliches – Asylverfahren fortzuführen ist, wenn – wie vorliegend - eine Rückführung des Asylbewerbers nicht innerhalb von drei

Monaten möglich ist.

Von daher hat die Kammer ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer auf eine analoge Anwendung des § 36 AsylVfG gestützten Abschiebungsandrohung.

Die gleichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung bestehen im Ergebnis auch, wenn man eine analoge Anwendung des § 36 AsylVfG zuliebe oder die Entscheidung der Antragsgegnerin über die Unzulässigkeit des Asylantrags als die Anwendbarkeit des § 36 AsylVfG eröffnende Entscheidung auf der Grundlage des § 71a AsylVfG auslegen würde.

Der Erlass einer Abschiebungsandrohung setzt nämlich – anders als derjenige einer Abschiebungsanordnung – nach § 34 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 AsylVfG stets voraus, dass die Voraussetzungen des § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG nicht vorliegen. Ob Letzteres der Fall ist, bedarf einer ausdrücklichen – nicht aber lediglich inzidenten – Entscheidung der Antragsgegnerin (vgl. Hessischer VGH, Beschluss vom 11. August 2014 – 10 A 2348/13.Z.A. -, juris). Daran fehlt es indessen vorliegend.

Die Antragsgegnerin hat im Tenor ihres Bescheides keine Entscheidung zu § 60 Abs. 5, Abs. 7 AufenthG getroffen. Dass sie sich in den Gründen des Bescheides mit den Normen befasst hat, erscheint insoweit nicht ausreichend, um eine für den Antragsteller und die für ihn zuständige Ausländerbehörde verbindliche Entscheidung über das Nichtvorliegen der Voraussetzungen der Norm in Bezug auf Italien als Zielstaat der Abschiebungsandrohung zu treffen.

Von daher bestehen ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der von der Antragsgegnerin erlassenen Abschiebungsandrohung, so dass es der Kammer interessengerecht erscheint, die aufschiebende Wirkung der Klage gegen sie anzuordnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO; Gerichtskosten werden gemäß § 83 b Abs. 1 AsylVfG nicht erhoben.

Der Beschluss ist gemäß § 80 AsylVfG unanfechtbar.