

Zweitenantragsverfahren nach Erstverfahren in Dänemark; Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH

1. Zur Zulässigkeit einer Behandlung eines Asylantrags als Zweitantrag im Sinne von § 71a AsylG, wenn das Erstverfahren in Dänemark durchgeführt wurde.

2. Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union zu folgenden Fragen:

1. Ist eine nationale Regelung, nach der ein Antrag auf internationalen Schutz als unzulässiger Folgeantrag abgelehnt werden kann, mit Art 33 Abs 2 Buchst d und Art 2 Buchst q RL 2013/32/EU vereinbar, wenn das erfolglose erste Asylverfahren in einem anderen Mitgliedstaat der EU durchgeführt wurde?

2. Wenn die erste Frage bejaht wird: Ist eine nationale Regelung, nach der ein Antrag auf internationalen Schutz als unzulässiger Folgeantrag abgelehnt werden kann, mit Art 33 Abs 2 Buchst d und Art 2 Buchst q RL 2013/32/EU auch dann vereinbar, wenn das erfolglose erste Asylverfahren in Dänemark durchgeführt wurde?

3. Wenn die zweite Frage verneint wird: Ist eine nationale Regelung, nach der ein Asylantrag im Falle eines Folgeantrages unzulässig ist und die dabei nicht zwischen Flüchtlingseigenschaft und subsidiärem Schutzstatus unterscheidet, mit Art 33 Abs 2 Buchst d RL 2013/32/EU vereinbar?

(Amtliche Leitsätze)

9 A 178/21

Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht

Beschluss vom 16.08.2021

T e n o r

Das Verfahren wird ausgesetzt.

Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden nach Art. 267 AEUV folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist eine nationale Regelung, nach der ein Antrag auf internationalen Schutz als unzulässiger Folgeantrag abgelehnt werden kann, mit Art. 33. Abs. 2 lit. d) und Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU vereinbar, wenn das erfolglose erste Asylverfahren in einem anderen Mitgliedstaat der EU durchgeführt wurde?

2. Wenn die erste Frage bejaht wird: Ist eine nationale Regelung, nach der ein Antrag auf internationalen Schutz als unzulässiger Folgeantrag abgelehnt werden kann, mit Art. 33 Abs. 2 lit. d) und Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU auch dann vereinbar, wenn das erfolglose erste Asylverfahren in Dänemark durchgeführt wurde?

3. Wenn die zweite Frage verneint wird: Ist eine nationale Regelung, nach der ein Asylantrag im Falle eines Folgeantrages unzulässig ist und die dabei nicht zwischen Flüchtlingseigenschaft und subsidiärem Schutzstatus unterscheidet, mit Art. 33 Abs. 2 lit. 2 d) RL 2013/32/EU vereinbar?

## G r ü n d e

I.

1 Die Kläger begehren als georgische Staatsangehörige die Zuerkennung internationalen Schutzes durch die Beklagte, nachdem sie zuvor bereits erfolglos um asylrechtlichen Schutz in Dänemark nachgesucht haben.

2 Am 10.11.2020 stellten die Kläger im Bundesgebiet Asylanträge. In ihrer Anhörung zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates vom selben Tag gaben die Kläger an, sie hätten ihr Herkunftsland Georgien im Jahr 2017 verlassen, seien über Deutschland nach Dänemark gereist und hätten in der Folgezeit drei Jahre lang in Dänemark gelebt. Ihr Asylantrag sei dort erfolglos geblieben.

3 Für den Kläger zu 1. lag ein EURODAC-Treffer hinsichtlich Dänemark vor (DK1100881ABKM). Das Informationsersuchen der Beklagten beantwortete das Königreich Dänemark mit Schreiben vom 31.03.2021 dahingehend, dass die Prüfung der Anträge aller Kläger auf internationalen Schutz vom 28.11.2017 am 30.01.2019 zurückgewiesen worden seien und dies in der Entscheidung über das hiergegen eingelegte Rechtsmittel am 27.04.2020 endgültig bestätigt worden sei.

4 Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Bundesamt) führte das Verfahren als Zweit-antragsverfahren.

5 Die Kläger gaben als Gründe, die einer Rückkehr in den Herkunftsstaat entgegenstehen, im Rahmen der Anhörung am 10.05.2021 u. a. an, dass der Kläger zu 1. bei seiner Arbeit als Taxifahrer von der Polizei in Georgien angehalten worden sei und seine Passagiere, die Waffen in ihren Rucksäcken gehabt hätten, festgenommen worden seien. Die Polizei wisse zwar, dass er unschuldig sei, aber die Familie der Passagiere mache ihn für die Festnahme verantwortlich und suche ihn. Davon hätten sie auch bereits im Asylverfahren in Dänemark berichtet. Erst nach Abschluss des Gerichtsverfahrens dort sei aber die Blutrache gegen den Kläger zu 1. und seine Familie ausgerufen worden.

6 Mit Bescheid vom 03.06.2021 lehnte das Bundesamt den Asylantrag als unzulässig ab. Es stellte fest, dass (nationale) Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und 7 Satz 1 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) nicht vorlägen. Es forderte die Kläger auf, binnen einer Woche ab Bekanntgabe das Bundesgebiet zu verlassen und drohte für den Fall der Nichtbefolgung die Abschiebung nach Georgien oder einen anderen aufnahmebereiten Staat an. Das Einreise- und Aufenthaltsverbot gemäß § 11 Abs. 1 AufenthG wurde auf 36 Monate ab dem Tag der Abschiebung befristet.

7 Die Unzulässigkeitsentscheidung begründete das Bundesamt damit, dass der Asylantrag nach § 29 Abs. 1 Nr. 5 des Asylgesetzes (AsylG) unzulässig sei, da ein Zweit Antrag vorliege, für den ein weiteres Verfahren nicht durchzuführen sei. Es handele sich bei dem erneuten Asylantrag in der Bundesrepublik Deutschland um einen Zweit Antrag im Sinne des § 71a AsylG, da der Kläger bereits in einem sicheren Drittstaat gemäß § 26a AsylG – Dänemark – ein Asylverfahren erfolglos betrieben habe. Die Vorschrift sei

nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 20.05.2021 (C-8/20) auf Mitgliedstaaten der Europäischen Union anwendbar. Ein weiteres Asylverfahren sei nicht durchzuführen, da die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) nicht vorlägen. § 51 Abs. 1 VwVfG erfordere einen schlüssigen Sachvortrag, der nicht von vornherein nach jeder vertretbaren Betrachtung ungeeignet sein darf, zur Asylberechtigung oder Zuerkennung des internationalen Schutzes zu verhelfen. Demzufolge sei ein schlüssiger Vortrag, der eine günstigere Entscheidung möglich erscheinen lässt, ausreichend. Eine Änderung der Sachlage im Sinne des § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG erfordere, dass sich der der Entscheidung zugrunde gelegte entscheidungserhebliche Sachverhalt nachträglich tatsächlich zu Gunsten der Betroffenen geändert habe. Ob der Vortrag der Kläger glaubhaft sei, sei zwar zweifelhaft, könne aber dahinstehen, weil ohnehin keine Sachlagenänderung vorliege. Es handle sich bei der Ausrufung der Blutrache lediglich um einen Ausfluss des bereits erfolglos in Dänemark vorgetragenen Sachverhaltes.

8 Gegen den Bescheid haben die Kläger am 14.06.2021 Klage zum vorlegenden Gericht erhoben, mit der sie die Aufhebung begehren.

II.

9 Der Rechtsstreit ist auszusetzen. Gemäß Art. 267 AEUV ist eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (nachfolgend: Gerichtshof) zu den im Beschlusstenor formulierten Fragen einzuholen. Die Fragen betreffen die Auslegung von Art. 33 Abs. 2 lit. d) und Art. 2 lit. q) der RL 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.06.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (ABl. L 180, S. 60; nachfolgend Asylverfahrensrichtlinie).

10 1. Die rechtliche Beurteilung richtet sich im nationalen Recht nach dem Asylgesetz (AsylG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 02.09.2008 (BGBl. I S. 1798), zuletzt geändert durch Artikel 9 des Gesetzes vom 09.07.2021 (BGBl. I, S. 2467).

11,12 Den maßgeblichen rechtlichen Rahmen des Rechtsstreits bilden die folgenden Vorschriften des nationalen Rechts:

§ 26a AsylG – Sichere Drittstaaten

(1) Ein Ausländer, der aus einem Drittstaat im Sinne des Artikels 16a Absatz 2 Satz 1 des Grundgesetzes (sicherer Drittstaat) eingereist ist, kann sich nicht auf Artikel 16a Absatz 1 des Grundgesetzes berufen. [...]

(2) Sichere Drittstaaten sind außer den Mitgliedstaaten der Europäischen Union die in Anlage I bezeichneten Staaten. [...]

13 § 29 AsylG – Unzulässige Anträge

(1) Ein Asylantrag ist unzulässig, wenn

1. [...]

5. im Falle eines Folgeantrags nach § 71 oder eines Zweitantrags nach § 71a ein weiteres Asylverfahren nicht durchzuführen ist. [...]

#### 14 § 31 AsylG – Entscheidungen des Bundesamtes über Asylanträge

(1) [...]

(2) In Entscheidungen über zulässige Asylanträge und nach § 30 Abs. 5 ist ausdrücklich festzustellen, ob dem Ausländer die Flüchtlingseigenschaft oder der subsidiäre Schutz zuerkannt wird und ob er als Asylberechtigter anerkannt wird. [...]

#### 15 § 71 AsylG – Folgeantrag

(1) Stellt der Ausländer nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung eines früheren Asylantrages erneut einen Asylantrag (Folgeantrag), so ist ein weiteres Asylverfahren nur durchzuführen, wenn die Voraussetzungen des § 51 Absatz 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vorliegen; die Prüfung obliegt dem Bundesamt. [...]

#### 16 § 71a AsylG – Zweitantrag

(1) Stellt der Ausländer nach erfolglosem Abschluss eines Asylverfahrens in einem sicheren Drittstaat (§ 26a), für den Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft über die Zuständigkeit für die Durchführung von Asylverfahren gelten oder mit dem die Bundesrepublik Deutschland darüber einen völkerrechtlichen Vertrag geschlossen hat, im Bundesgebiet einen Asylantrag (Zweitantrag), so ist ein weiteres Asylverfahren nur durchzuführen, wenn die Bundesrepublik Deutschland für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist und die Voraussetzungen des § 51 Absatz 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vorliegen; die Prüfung obliegt dem Bundesamt. [...]

(4) Wird ein weiteres Asylverfahren nicht durchgeführt, sind die §§ 34 bis 36, 42 und 43 entsprechend anzuwenden. [...]

#### 17 § 77 AsylG – Entscheidung des Gerichts

(1) In Streitigkeiten nach diesem Gesetz stellt das Gericht auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ab; ergeht die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung, ist der Zeitpunkt maßgebend, in dem die Entscheidung gefällt wird. [...]

18 2. Die erste Vorlagefrage ist entscheidungserheblich und bedarf einer Klärung durch den Gerichtshof. In seiner Entscheidung in der Rechtssache C-8/20 hat der Gerichtshof diese Frage ausdrücklich nicht geklärt (Urteil vom 20.05.2021 – C-8/20 – Rn. 28-30, 40 [ECLI:EU:C:2021:404]).

19 2.1 Die Vorlagefrage ist erheblich für die Entscheidung über das Begehren der Kläger. Wäre der Asylantrag zu Unrecht als unzulässig abgelehnt worden, wäre der Bescheid aufzuheben (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14.12.2016 – 1 C 4.16 – BVerwGE 157, 18, Rn. 16 [ECLI:DE:BVerwG:2016:141216U1C4.16.0]).

20 2.2. Das nationale Asylrecht regelt in § 71 AsylG den Folgeantrag und in § 71a AsylG den Zweitantrag und die damit verbundene verfahrensrechtliche Behandlung im Unterschied zum Erstantragsverfahren. Der Folgeantrag nach § 71 AsylG ist ein weiterer Asylantrag, nachdem bereits ein

Antrag in der Bundesrepublik Deutschland erfolglos war. Der Zweitantrag nach § 71a AsylG ist ein weiterer Asylantrag, nachdem bereits ein Antrag in einem sicheren Drittstaat im Sinne des § 26a AsylG – dies sind die Mitgliedstaaten der EU sowie Norwegen und die Schweiz – erfolglos war. Sinn und Zweck des § 71a AsylG ist es, den Zweitantrag dem Folgeantrag und damit die asylrechtliche Entscheidung des Drittstaats einer asylrechtlichen Entscheidung der Bundesrepublik Deutschland gleichzustellen (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14.12.2016 – 1 C 4.16 – BVerwGE 157, 18, Rn. 30 [ECLI:DE: BVerwG:2016: 141216U1C4.16.0]; BT-Drs. 12/4450, S. 27).

21 2.3. Die Vorlagefrage dient der Klärung, ob ein Folgeantrag im Sinne der Asylverfahrensrichtlinie auch dann vorliegen kann, wenn der Folgeantrag in der Bundesrepublik Deutschland gestellt worden ist, das erfolglose Erstverfahren aber in einem anderen Mitgliedstaat abgeschlossen worden ist.

22 2.3.1. Der Asylverfahrensrichtlinie ist der Begriff des Zweitantrages nicht bekannt. In Art. 33 Abs. 2 lit. d), Art. 2 lit. q) und Art. 40 bis 42 RL 2013/32/EU ist allein der Folgeantrag geregelt.

23 Daraus könnte zu folgern sein, dass der Vortrag neuer Umstände oder Erkenntnisse im Sinne des Art. 33 Abs. 2 lit. d) RL 2013/32/EU gemäß Art. 40 Abs. 1 RL 2013/32/EU nur eine durch besondere Zulässigkeitsbeschränkungen eingeschränkte Prüfung ermöglicht, wenn der neue Vortrag und somit der darauf gestützte Folgeantrag in demselben Mitgliedstaat gestellt wurden, in dem bereits das Erstverfahren erfolglos durchgeführt worden ist. Dafür könnte sprechen, dass die Kommission vorgeschlagen hat, dass jeder weitere Antrag in irgendeinem Mitgliedstaat als nachfolgender Antrag durch den zuständigen Mitgliedstaat behandelt werden soll (Art. 42 Abs. 1 des Vorschlages für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines gemeinsamen Verfahrens zur Gewährung internationalen Schutzes in der Union und zur Aufhebung der Richtlinie 2013/32/EU, 13.07.2016 – COM (2016) 467 final).

24 Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil vom 14.12.2016 die Frage "offengelassen, ob gegen die mitgliedstaatsübergreifende Anwendung des unionsrechtlich ermöglichten Folgeantragskonzepts (vgl. Art. 32 bis 34 Asylverfahrensrichtlinie a.F. bzw. Art. 40 bis 42 Asylverfahrensrichtlinie n.F.) grundsätzliche Bedenken bestehen" (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14.12.2016 – 1 C 4.16 – BVerwGE 157, 18, Rn. 26). Seitdem äußert die deutsche verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung keine Zweifel an der grundsätzlichen Unionsrechtskonformität (Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 27.07.2020 – 5 A 638/19.A – Rn. 12 ff. "acte clair" [ECLI:DE:OVGSN:2020:0727.5A638.19.A.00]; Verwaltungsgericht Cottbus, Urteil vom 14.05.2020 – 8 K 1895/18.A – Rn. 22 ff. [ECLI:DE:VGCOTTB:2020:0514.8K1895.18.A.00]; Verwaltungsgericht Minden, Urteil vom 09.12.2019 – 10 K 995/18.A – Rn. 33 ff. [ECLI:DE:VGMI:2019:1209.10K995.18A.00]; Verwaltungsgericht Schwerin, Urteil vom 13.09.2019 – 15 A 4496/17 As SN – Rn. 21 ff. [ECLI:DE:VGSCHWE:2019:0913.15A4496.17.00]; Verwaltungsgericht Karlsruhe, Urteil vom 13.03.2019 – A 1 K 3235/16 – Rn. 25 ff. [ECLI:DE:VGKARLS:2019:0313.1K3235.16.00]; Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 22.10.2018 – OVG 12 N

70.17 – Rn. 7 "acte clair" [ECLI:DE:OVGBEBB:2018:1022.OVG12N70.17.00]; Verwaltungsgericht Osnabrück, Urteil vom 27.02.2018 – 5 A 79/17 – Rn. 39 [ECLI:DE:VGOSNAB:2018:0227.5A79.17.0A]; Verwaltungsgericht Minden, Beschluss vom 31.07.2017 – 10 L 109/17.A – Rn. 17 ff. [ECLI:DE:VGMI:2017:0731.10L109.17A.00]; Verwaltungsgericht Trier, Urteil vom 10.02.2016 – 5 K 3875/15.TR – Rn. 41 ff. [ECLI:DE:VGTRIER:2016:0210.5K3875.15.TR.0A]).

25 2.3.2. Das vorlegende Gericht neigt der Auffassung zu, dass ein Folgeantrag im Sinne der Asylverfahrensrichtlinie auch vorliegen kann, wenn das erfolglose Erstverfahren in einem anderen Mitgliedstaat abgeschlossen wurde.

26 Zunächst sind die Anwendungsbereiche der Art. 33 Abs. 2 lit. d) und Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU ihrem Wortlaut nach anders als Art. 40 Abs. 1 und Art. 41 Abs. 1 Satz lit. b) RL 2013/32/EU nicht auf Folgeanträge "in demselben Mitgliedstaat" beschränkt.

27 Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts dürfte insbesondere der Begriff des Folgeantrages im Sinne des Art. 40 Abs. 1 RL 2013/32/EU, der voraussetzt, dass "in demselben Mitgliedstaat" weitere Angaben vorgebracht werden oder ein Folgeantrag gestellt wird, ein anderer sein als der Begriff des Folgeantrages im Sinne des Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU. Der Begriff des Folgeantrages im Sinne des Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU erfordert eine bestandskräftige Entscheidung im Sinne des Art. 2 lit. e) RL 2013/32/EU. Damit ist die Rechtsfolge des Art. 40 Abs. 1 RL 2013/32/EU unvereinbar. Eine Berücksichtigung der Elemente des Folgeantrags im Rahmen der Prüfung des früheren Antrags oder der Prüfung der Entscheidung, gegen die ein Rechtsbehelf eingelegt wurde, ist wegen der Bestandskraft der Entscheidung nicht möglich.

28 Weiter enthält Art. 40 Abs. 7 RL 2013/32/EU die Bestimmung, dass ein nach ergangener Überstellungsentscheidung gestellter Folgeantrag durch den nach der Dublin III-VO zuständigen Staat zu entscheiden ist. Diese Konstellation ist nur bei Folgeanträgen vorstellbar, die nicht in demselben Staat gestellt werden, in dem das vorangegangene Verfahren abgeschlossen wurde.

29 Insoweit dürfte Art. 42 i. V. m. Art. 4 Abs. 2 lit. i) des Verordnungsvorschlages der Kommission (Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines gemeinsamen Verfahrens zur Gewährung internationalen Schutzes in der Union und zur Aufhebung der Richtlinie 2013/32/EU, 13.07.2016 – COM(2016)467 final) lediglich klarstellend sein. Auch Art. 3 Abs. 2 des Vorschlages der Kommission für eine Verordnung, der den Mitgliedstaat des Erstantrages für zuständig erklärt, wenn andere Zuständigkeitsbestimmungen nicht greifen, macht deutlich, dass der Erstantrag immer auch in einem anderen Mitgliedstaat gestellt worden sein können muss (Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem

Mitgliedstaat gestellten Antrages auf internationalen Schutz zu ständig ist (Neufassung), 04.05.2016 – COM(2016)270 final). Es würde der Asylverfahrensrichtlinie zuwiderlaufen, wenn die Möglichkeit zum Vortrag von Asylgründen im Rahmen eines Folgeantrages davon abhängen würde, ob das frühere, bereits abgeschlossene Asylverfahren im selben oder vielmehr in einem anderen Mitgliedstaat durchgeführt worden ist. Aus Art. 33 Abs. 1 RL 2013/32/EU (identisch mit dem Vorgänger Art. 25 Abs. 1 RL 2005/85/EG) dürfte lediglich im Umkehrschluss folgen, dass die Zuerkennung des erstrebten Rechtsstatus in einem Mitgliedstaat nicht die Ablehnung eines Asylantrags als unzulässig in einem anderen Mitgliedstaat rechtfertige, nicht aber, dass eine eingeschränkte Prüfung eines Folgeantrages in einem anderen Mitgliedstaat ausgeschlossen ist (vgl. Verwaltungsgericht München, Urteil vom 07.02.2013 – M 11 K 12.30661 – Rn. 21 [ECLI:DE:VGMUENC:2013:0207.M11K12.30661.0A]). In diesem Sinne trifft auch der Erwägungsgrund Nr. 36 der RL 2013/32/EU keine eindeutige Aussage, sodass er einer Auslegung des Art. 33 Abs. 2 lit. d) RL 2013/32/EU nicht entgegensteht.

30 Sinn und Zweck des Gemeinsamen Europäischen Asylverfahrens ist es, dass nach einem erfolglosen Abschluss eines Asylverfahrens in einem Mitgliedstaat ein anderer Mitgliedstaat gerade nicht verpflichtet sein soll, noch einmal ein vollständiges Asylverfahren durchzuführen. Dieser Grundgedanke lässt sich insbesondere auch dem Erwägungsgrund Nr. 36 der RL 2013/32/EU entnehmen (vgl. Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 06.06.2013 – C-648/11 – Rn. 64 [ECLI:EU:C:2013:367] zu Art. 25 RL 2005/85/EG). Daran ändert auch der im Erwägungsgrund Nr. 15 RL 2005/85/EG (noch) fehlende Hinweis auf "res iudicata", der in den Erwägungsgrund Nr. 36 RL 2013/32/EU eingefügt worden ist, nichts, da damit lediglich die Befugnisse der Mitgliedstaaten konkretisiert worden sind ohne aber auszuschließen, dass ein Folgeantrag im Sinne der Asylverfahrensrichtlinie auch vorliegen kann, wenn das erfolglose Erstverfahren in einem anderen Mitgliedstaat abgeschlossen wurde. Rechtskräftige Entscheidungen sollen über das Prinzip "res iudicata" mitgliedstaatsübergreifend Tatbestandswirkung erhalten, um weitere Auseinandersetzungen zu vermeiden (vgl. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 27.07.2020 – 5 A 638/19.A – Rn. 17 [ECLI:DE:OVGSN:2020:0727.5A638.19.A.00]).

31 3. Die zweite Vorlagefrage ist entscheidungserheblich und bedarf einer Klärung durch den Gerichtshof, wenn die erste Vorlagefrage bejaht wird.

32 3.1 Die Vorlagefrage ist erheblich für die Entscheidung über das Begehren der Kläger. Wäre der Asylantrag zu Unrecht als unzulässig abgelehnt worden, wäre der Bescheid aufzuheben (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14.12.2016 – 1 C 4.16 – BVerwGE 157, 18, Rn. 16 [ECLI:DE:BVerwG:2016:141216U1C4.16.0]).

33 3.2. Die Vorlagefrage dient der Klärung, ob ein Folgeantrag im Sinne der Asylverfahrensrichtlinie auch dann vorliegen kann, wenn das erfolglose Erstverfahren zwar in einem Mitgliedstaat abgeschlossen wurde, dieser Mitgliedstaat – hier Dänemark – aber weder an die Asylverfahrensrichtlinie noch an die RL 2011/95/EU (ABl. L 337, S. 9; nachfolgend Qualifikationsrichtlinie) gebunden ist.

34 3.2.1. Das vorliegende Gericht stellt zunächst fest, dass nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 20.05.2021 – C-8/20 – Rn. 37 [ECLI:EU:C:2021:404]) ein Folgeantrag im Sinne der Art. 33 Abs. 2 lit. d), Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU nicht vorliegt, wenn das vorausgehende erfolgreiche Asylverfahren in einem Drittstaat durchgeführt wurde.

35 Die Anwendbarkeit des Art. 33 Abs. 2 lit. d) RL 2013/32/EU setzt zunächst voraus, dass ein Folgeantrag vorliegt. Nach Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU bezeichnet "Folgeantrag" "einen weiteren Antrag auf internationalen Schutz, der nach Erlass einer bestandskräftigen Entscheidung über einen früheren Antrag gestellt wird, auch in Fällen, in denen der Antragsteller seinen Antrag ausdrücklich zurückgenommen hat oder die Asylbehörde den Antrag nach der stillschweigenden Rücknahme durch den Antragsteller gemäß Artikel 28 Absatz 1 abgelehnt hat".

36 Zum einen kann der frühere Antrag nur ein Antrag im Sinne des Art. 2 lit. b) RL 2013/32/EU sein und setzt damit ein Ersuchen eines Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen um Schutz "durch einen Mitgliedstaat" voraus. Zum anderen ist die "bestandskräftige Entscheidung" (Art. 2 lit. e) RL 2013/32/EU) eine Entscheidung darüber, ob einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gemäß der RL 2011/95/EU die Flüchtlingseigenschaft oder der subsidiäre Schutzstatus zuzuerkennen ist. Dies impliziert eine Bindung an die RL 2011/95/EU, die naturgemäß nur bei Mitgliedstaaten bestehen kann. Zudem enthält Art. 2 lit. e) RL 2013/32/EU eine explizite Bezugnahme auf den Aufenthalt in dem betreffenden Mitgliedstaat.

37 Dänemark ist zwar ein Mitgliedstaat der EU. Ausweislich des Erwägungsgrundes Nr. 51 RL 2011/95/EU bzw. des Erwägungsgrundes Nr. 59 RL 2013/32/EU ist Dänemark aber nicht an der Annahme dieser Richtlinien beteiligt und ist weder durch sie gebunden noch zu ihrer Anwendung verpflichtet.

38 In Dänemark kommen – soweit ersichtlich – die Vorschriften der Richtlinien auch nicht durch einen sonstigen Rechtsakt zur Anwendung. Das Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und dem Königreich Dänemark über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Staates, der für die Prüfung eines in Dänemark oder in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist, sowie über "Eurodac" für den Vergleich von Fingerabdrücken zum Zwecke der effektiven Anwendung des Dubliner Übereinkommens (ABl. L 66 vom 08.03.2006, S. 38) erfasst weder die Asylverfahrensrichtlinie noch die Qualifikationsrichtlinie.

39 Insbesondere Art. 1 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und dem Königreich Dänemark über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Staates, der für die Prüfung eines in Dänemark oder in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist, sowie über "Eurodac" für den Vergleich von Fingerabdrücken zum Zwecke der effektiven Anwendung des Dubliner Übereinkommens führt nur zu einer begrenzten Gleichstellung mit den übrigen Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Dublin- und die Eurodac-Verordnung.



40 3.2.2. Das vorliegende Gericht neigt der Auffassung zu, dass allein die Mitgliedschaft eines Staates in der Europäischen Union ohne eine Bindung an die maßgeblichen asylrechtlichen Regelungen der Europäischen Union, namentlich die Asylverfahrens- und die Qualifikationsrichtlinie, nicht ausreicht, um einen weiteren Asylantrag in einem anderen Mitgliedstaat als unzulässigen Folgeantrag abzulehnen.

41 Dänemark nimmt gerade nicht aufgrund seiner Mitgliedschaft in der Europäischen Union am Gemeinsamen Europäischen Asylsystem, sondern lediglich aufgrund des oben genannten Abkommens am Dublin-Zuständigkeitssystem (nunmehr unter der Dublin-III-VO, 604/2013, vgl. § 29a Abs. 2 dänisches Ausländergesetz, Udlændingeloven, LBK Nr. 1513 vom 22.10.2020) sowie dem Eurodac-Verfahren teil. An die Aufnahme richtlinie (RL 2013/33/EU), die Asylverfahrensrichtlinie und die Qualifikationsrichtlinie ist Dänemark nicht gebunden. Die fortbestehende Einbeziehung Dänemarks in das Dublin-Zuständigkeitssystem beruht allerdings auf der Annahme, dass das dänische Asylsystem in seinem materiellen Schutzgehalt und in seiner verfahrensrechtlichen Ausgestaltung den unionsrechtlichen Vorgaben äquivalent ist und dass dies ausreichend ist.

42 In seinem Urteil zu der Frage, ob ein weiterer Asylantrag als unzulässiger Folgeantrag abgelehnt werden darf, wenn der erste Antrag in Norwegen gestellt worden ist, hat der Europäische Gerichtshof primär darauf abgestellt, dass Norwegen – anders als vorliegend Dänemark – kein Mitgliedstaat der Europäischen Union ist (Urteil vom 20.05.2021 – C-8/20 – Rn. 39 [ECLI:EU:C:2021:404]). Er hat weiter ausgeführt, dass aus dem Übereinkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Kriterien und Regelungen zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in Island oder Norwegen gestellten Asylantrags nichts anderes folge, da dieses keine Bestimmungen der Asylverfahrens- oder der Qualifikationsrichtlinie umsetze (ebenda, Rn. 42, 45).

43 Vor diesem Hintergrund neigt das vorliegende Gericht der Auffassung zu, dass der Begriff "Mitgliedstaat" im Sinne der Asylverfahrensrichtlinie einschränkend dahingehend auszulegen ist, dass er lediglich Mitgliedstaaten, die am Gemeinsamen Europäischen Asylsystem durch ihre Bindung an die genannten Richtlinien teilnehmen, erfasst.

44 3.2.3. Die Ablehnung eines Asylantrages als unzulässig nach Art. 33 Abs. 2 lit. d) RL 2013/32/EU und damit nach § 71a Abs. 1 AsylG setzt neben einem Folgeantrag insbesondere auch ein vorhergehendes erfolglos abgeschlossenes Asylverfahren im Sinne einer bestandskräftigen Entscheidung voraus. Eine bestandskräftige Entscheidung ist nach Art. 2 lit. e) RL 2013/32/EU eine unanfechtbare Entscheidung darüber, ob einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gemäß der RL 2011/95/EU die Flüchtlingseigenschaft oder der subsidiäre Schutzstatus zuzuerkennen ist. Die Flüchtlingseigenschaft ist nach Art. 2 lit. j) RL 2013/32/EU die Anerkennung eines Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtling durch einen Mitgliedstaat. Ein Flüchtling ist nach Art. 2 lit. g) RL 2013/32/EU ein Drittstaatsangehöriger oder

Staatenloser, der die Voraussetzungen des Art. 2 lit. d) RL 2011/95/EU erfüllt. Der subsidiäre Schutzstatus ist nach Art. 2 lit. k) RL 2013/32/EU die Anerkennung eines Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Person mit Anspruch auf subsidiären Schutz durch einen Mitgliedstaat. Eine Person mit Anspruch auf subsidiären Schutz ist nach Art. 2 lit. h) RL 2013/32/EU ein Drittstaatsangehöriger oder Staatenloser, der die Voraussetzungen des Art. 2 lit. f) RL 2011/95/EU erfüllt.

45 Das dänische Ausländergesetz gewährt in § 7 ein Aufenthaltsrecht für Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention vom 28.07.1951 (Abs. 1), für diejenigen, denen in ihrem Heimatland die Todesstrafe, Folter oder eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe droht (Abs. 2), und (seit einer Gesetzesänderung im Februar 2015) für diejenigen, denen eine Gefahr nach Abs. 2 aufgrund einer besonders schwerwiegenden Situation im Heimatland droht, die durch willkürliche Gewalt und Angriffe gegen Zivilisten geprägt ist (Abs. 3). Dies ähnelt zumindest den entsprechenden europäischen Vorschriften zur Flüchtlingseigenschaft in Art. 2 lit. g) RL 2013/32/EU i. V. m. Art. 2 lit. d) RL 2011/95/EU und zum subsidiären Schutz in Art. 15 RL 2011/95/EU.

46 Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu Norwegen, wonach es auf eine Gleichwertigkeit des Schutzniveaus nicht ankomme, da anderenfalls die Rechtssicherheit beeinträchtigt wäre (Urteil vom 20.05.2021 – C-8/20 – Rn. 46-47 [ECLI:EU:C:2021:404]), neigt das vorliegende Gericht der Auffassung zu, dass das Fehlen einer direkten Bindung an die Qualifikationsrichtlinie und damit an die Definitionen von Flüchtlingseigenschaft und subsidiärem Schutz der Annahme eines erfolglos abgeschlossenen Asylverfahrens im Sinne einer bestandskräftigen Entscheidung entgegensteht.

47 4. Die dritte Vorlagefrage ist entscheidungserheblich und bedarf einer Klärung durch den Gerichtshof, wenn die zweite Vorlagefrage verneint wird.

48 4.1 Die Vorlagefrage ist erheblich für die Entscheidung über das Begehren der Kläger. Wäre der Asylantrag (teilweise) zu Unrecht als unzulässig abgelehnt worden, wäre der Bescheid (teilweise) aufzuheben (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14.12.2016 – 1 C 4.16 –, BVerwGE 157, 18-34, Rn. 16 [ECLI:DE:BVerwG:2016:141216U1C4.16.0]).

49 4.2. Die Vorlagefrage dient der Klärung, ob als Folge der Verneinung der zweiten Vorlagefrage eine Unzulässigkeitsentscheidung gänzlich ausgeschlossen ist oder ob hinsichtlich der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft eine Unzulässigkeitsentscheidung ergehen dürfte.

50 4.2.1. Art. 33 Abs. 1 und 2 RL 2013/32/EU differenziert nicht zwischen Flüchtlingseigenschaft und subsidiären Schutzstatus, sondern bezieht sich allein auf den gemeinsamen Oberbegriff "internationaler Schutz" nach Art. 2 lit. i) RL 2013/32/EU. § 29 Abs. 1 AsylG nennt den Begriff "Asylanträge", welcher nach § 13 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. § 1 Abs. 1 Nr. 2 AsylG die Anerkennung als Asylberechtigter und internationalen

Schutz umfasst. Eine Beschränkung kann nach § 13 Abs. 2 Satz 2 AsylG nur auf die Zuerkennung internationalen Schutzes erfolgen. Gemäß § 31 Abs. 2 Satz 1 AsylG ist zudem ausdrücklich festzustellen, ob dem Ausländer die Flüchtlingseigenschaft oder der subsidiäre Schutz zuerkannt ist.

51 4.2.2. Da es unter Umständen denkbar erscheint, dass hinsichtlich der Flüchtlingseigenschaft ein erfolglos in Dänemark durchgeführtes Asylverfahren vorliegen könnte, nicht jedoch hinsichtlich des subsidiären Schutzes (sollte es, entgegen der oben dargestellten Auffassung auf die Gleichwertigkeit des Schutzniveaus ankommen und diese hinsichtlich der Flüchtlingseigenschaft, nicht aber hinsichtlich des subsidiären Schutzes gegeben sein), könnte die Aufhebung des zugrundeliegenden Bescheids auf den subsidiären Schutzstatus zu beschränken sein (so zu in der Schweiz durchgeführten Erstverfahren Verwaltungsgericht Minden, Urteil vom 09.12.2019 – 10 K 995/18.A – [ECLI:DE:VGMI:2019:1209.10K995.18A.00]; Verwaltungsgericht Halle (Saale), Beschluss vom 18.01.2019 – 4 B 5/19 – [ECLI:DE:VGHALLE:2019:0118.4B5.19.00]; Verwaltungsgericht Lüneburg, Beschluss vom 14.03.2018 – 3 B 5/18 – [ECLI:DE:VGLUENE:2018:0314.3B5.18.00]; zu einem in Belgien durchgeführten Erstverfahren Verwaltungsgericht Trier, Urteil vom 10.02.2016 – 5 K 3875/15.TR – [ECLI:DE:VGTRIER:2016:0210.5K3875.15.TR.0A]).

52 4.2.3. Das vorliegende Gericht neigt jedoch der Auffassung zu, dass eine Differenzierung zwischen Flüchtlingseigenschaft und subsidiärem Schutzstatus nicht möglich ist (so Verwaltungsgericht Köln, Urteil vom 21.02.2019 – 8 K 9975/17.A – [ECLI:DE:VGK:2019:0221.8K9975.17A.00]). Zwar hätte dies zur Folge, dass ein vollständiges Zweitverfahren durchzuführen wäre, obwohl in Dänemark bereits teilweise unanfechtbar entschieden worden ist, jedoch dürfte der insoweit eindeutige Wortlaut des Art. 33 Abs. 1 und 2 RL 2013/32/EU (bzw. § 29 Abs. 1 AsylG) eine geteilte Entscheidung nicht zulassen.

53 Hinzu kommt, dass eine nur partielle Unzulässigkeit unterschiedliche Rechtsfolgen nach sich ziehen würde. Die Unzulässigkeitsentscheidung bezüglich der Flüchtlingseigenschaft hätte nach § 71a Abs. 4 AsylG eine einwöchige Ausreisefrist gemäß § 36 AsylG und nach § 75 Abs. 1 AsylG keine aufschiebende Wirkung der Klage und eine Klagefrist von einer Woche zur Folge. Die Ablehnung der Zuerkennung des subsidiären Schutzstatus hingegen hätte nach § 38 Abs. 1 AsylG eine Ausreisefrist von 30 Tagen und damit nach § 75 Abs. 1 AsylG die aufschiebende Wirkung der Klage und eine Klagefrist von zwei Wochen zur Folge. Gemäß Art. 46 Abs. 4 RL 2013/32/EU haben die Mitgliedstaaten jedoch sicherzustellen, dass das Recht auf einen wirksamen Rechtsschutz wahrgenommen werden kann und nicht durch Fristen unmöglich oder übermäßig erschwert wird. Insbesondere die abweichenden Klagefristen dürften die Wahrnehmung des Rechts auf wirksamen Rechtsschutz jedoch erschweren.

54 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).