



## Gründe

Der zulässige, insbesondere gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO, § 75 Abs. 1 Satz 1 und § 29 Abs. 1 Nr. 5 AsylG und § 80 Abs. 5 VwGO statthafte Antrag hat Erfolg.

Im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO ist zu prüfen, ob überwiegende öffentliche Belange dafür streiten, den Rechtsschutzanspruch des Betroffenen einstweilen zurückzustellen, um unaufschiebbare Maßnahmen im Interesse des allgemeinen Wohls rechtzeitig in die Wege zu leiten. Der Rechtsschutzanspruch des Betroffenen ist dabei umso stärker und darf umso weniger zurückstehen, je schwerwiegender die ihm auferlegte Belastung ist und je mehr die Maßnahme der Verwaltung Unabänderliches bewirkt. Das gilt im Grundsatz unabhängig davon, ob der Sofortvollzug eines Verwaltungsakts einer gesetzlichen (vgl. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 3 VwGO) oder einer behördlichen Anordnung (vgl. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO) entspringt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 21. Februar 2011 - 2 BvR 1392/10 - juris Rn. 16; vgl. VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 14. März 2017 - 11 S 383/17 - juris Rn. 9, jeweils m. w. N.).

Das Gericht trifft dabei eine eigene Ermessensentscheidung. Es hat bei der Entscheidung über die Anordnung der aufschiebenden Wirkung zwischen dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung des Bescheids und dem Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs abzuwägen. Bei dieser Abwägung sind die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens zu berücksichtigen. Ergibt eine Prüfung, dass der Rechtsbehelf offensichtlich erfolglos sein wird, überwiegt das Suspensivinteresse des Antragstellers in aller Regel nicht das öffentlichen Vollzugsinteresse. Erweist sich der Bescheid bei dieser Prüfung dagegen als rechtswidrig, besteht kein Interesse an dessen sofortiger Vollziehung.

Im vorliegenden Fall ist danach die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen. Zwar dürfte das Bundesamt den Asylantrag des Antragstellers zu Recht als unzulässig abgelehnt haben, weil der Antragsteller bereits in Italien erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen hat und bei summarischer Prüfung nicht ersichtlich ist, dass die Voraussetzungen für die Durchführung eines erneuten Asylverfahrens vorliegen (§ 29 Abs. 1 Nr. 5 und § 71a Abs. 1 AsylG). Allerdings begegnet die Abschiebungsandrohung rechtlichen Bedenken.

Die einfachgesetzlichen Voraussetzungen für den Erlass einer Abschiebungsandrohung durch das Bundesamt dürften gemäß § 34 Abs. 1 i. V. m. § 71a Abs. 4 AsylG und § 59 AufenthG vorliegen. Indes bestehen Zweifel an der Unionsrechtskonformität der Entscheidung. Der Antragsteller ist der Vater von drei Kindern, die sich in einem laufenden Asylverfahren bei der Beklagten befinden. Gleiches gilt für die Lebenspartnerin und Mutter der Kinder. Der Aufenthalt der Kinder und der Lebenspartnerin (bzw. Ehefrau nach traditionellem nigerianischen Recht) in Deutschland ist daher bis zum Abschluss der jeweiligen Asylverfahren derzeit gestattet. In der Zwischenzeit ist die Wahrung der Familieneinheit auch innerhalb des asylrechtlichen Verfahrens sicherzustellen. Nach der jüngsten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs verlangt Art. 5 Buchst. a und b der Richtlinie 2008/115/EG, das Kindeswohl sowie andere familiäre Bindungen im Rahmen eines zum Erlass einer gegen einen Minderjährigen ausgesprochenen Rückkehrentscheidung führenden Verfahrens zu schützen. Hierfür genügt es nicht, dass diese beiden geschützten Interessen als inlandsbezogenes Abschiebungshindernis im Rahmen eines nachfolgenden Verfahrens betreffend den Vollzug dieser Rückkehrentscheidung geltend gemacht werden können, um gegebenenfalls eine Aussetzung deren Vollzugs zu erwirken (vgl. EuGH, Beschluss vom 15. Februar 2023 - Rs. C-484/22 - juris). Das Wohl des Kindes und die familiären Bindungen sind in sämtlichen Stadien des Verfahrens gebührend zu berücksichtigen (EuGH, Urteil vom 14. Januar 2021 - C-441/19 - juris Rn. 54). Die zuständige nationale Behörde hat daher das Wohl des Kindes und die familiären Bindungen auch dann gebührend zu berücksichtigen, wenn sie eine Rückkehrentscheidung zu erlassen beabsichtigt (EuGH, Urteile vom 11. Dezember 2014 - C-249/13 - juris Rn. 49 und vom 11. März 2021 - C-112/20 - juris Rn. 41).

Die gegen den Antragsteller ergangene Abschiebungsandrohung ist eine solche Rückkehrentscheidung (vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Februar 2022 - 1 C 6.21 - juris Rn. 41, 45 und 56 m. w. N. und Beschluss vom 8. Juni 2022 - 1 C 24/21 - juris Rn. 18). Wegen deren sofortiger Vollziehbarkeit droht dem Antragsteller die zwangsweise Aufenthaltsbeendigung vor Abschluss seines verwaltungsgerichtlichen Hauptsacheverfahrens und eine damit verbundene Trennung von den drei Kindern und seiner Partnerin bzw. Ehefrau, deren Aufenthalt für die Dauer ihres Asylverfahrens (gegenwärtig) erlaubt ist.

Das Kindeswohl gebietet einstweilen die Anwesenheit des mit ihnen in familiärer Gemeinschaft lebenden Antragstellers. In der Entscheidung des Bundesamtes hat die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs noch keine Berücksichtigung finden können. Es ist derzeit auch nicht auszuschließen, dass nach Abschluss aller die Familie betreffenden Verfahren die Familieneinheit nur in Deutschland hergestellt werden kann. Demgemäß ist nun die aufschiebende Wirkung der in der Hauptsache erhobenen Klage anzuordnen, um das überwiegende Interesse des Antragstellers an der Familieneinheit einstweilen unionsrechtskonform zu schützen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO und § 83b AsylG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).

