



VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache

des Herrn ,

Antragstellers,

Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwältin ,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Bundesministerium des Innern,
vertreten durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
- Außenstelle Berlin - Gebäude 2 a,
Askaniering 106, 13587 Berlin,

Antragsgegnerin,

beigeladen:
das Land Berlin,
vertreten durch das Landesamt
für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten,
Ausländerbehörde
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin,

hat die 9. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin
durch

den Richter am Verwaltungsgericht Groscurth
als Einzelrichter

am 2. Oktober 2009 beschlossen:

Der Beschluss der Kammer in der Sache VG 9 X 50.08 vom 3. Dezember 2008
wird abgeändert. Der Antragsgegnerin wird im Wege einstweiliger Anordnung auf-
gegeben, gegenüber der Beigeladenen zu erklären, dass der Antragsteller bis zu

einer Entscheidung in der Hauptsache VG 9 X 51.08 vorläufig nicht nach Griechenland abgeschoben werden darf.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Abänderungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst trägt.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 1.500,- Euro festgesetzt.

Gründe

Der Berichterstatter konnte auf der Grundlage des § 76 Abs. 4 Satz 1 AsylVfG als Einzelrichter entscheiden.

Der Antrag auf Abänderung des Beschlusses der Kammer vom 3. Dezember 2008 ist zulässig und insbesondere statthaft. Nach ganz überwiegender Ansicht, die auch das erkennende Gericht teilt, können auch Beschlüsse über Anträge auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO in analoger Anwendung von § 80 Abs. 7 VwGO jederzeit geändert oder aufgehoben werden (vgl. OVG Berlin, Beschluss vom 1. April 1998, NVwZ 1998, S. 1093; VGH Mannheim, Beschluss vom 6. Dezember 2001, NVwZ-RR 2002, 908, sowie vom 3. August 2006, NC 9 S 9/06, zitiert nach Juris; sowie VG Berlin, Beschluss vom 7. Februar 2005, 16 A 43.05, Juris). Damit unterliegt auch der Beschluss des Gerichts vom 3. Dezember 2008 (VG 9 X 50.08) der Abänderungsmöglichkeit.

Nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO (analog) kann jeder Beteiligte die Änderung oder Aufhebung wegen veränderter oder im ursprünglichen Verfahren ohne Verschulden nicht geltend gemachter Umstände beantragen. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Der Antragsteller kann sich nunmehr darauf berufen, dass die Voraussetzungen für eine Regeleinsparungsanordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO vorliegen, die auch nicht (mehr) an § 34a Abs. 2 AsylVfG scheitert. Danach darf die Abschiebung zwar grundsätzlich nicht nach § 80 oder § 123 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) ausgesetzt werden, wenn der Ausländer in einen für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat (§ 27a AsylVfG) abgeschoben werden soll. Griechenland ist aber vorliegend nicht mehr für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig.

Dabei kann dahinstehen, ob die Zuständigkeit Griechenlands hier schon deshalb weggefallen ist, weil ein Fall von Art. 3 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des für ein Asylverfahren zuständigen Mitgliedstaats vom 18. Februar 2003 (ABl. Nr. L 50 S. 1; nachfolgend: Dublin-II-

Verordnung) vorliegt. Danach kann abweichend von Absatz 1 der Vorschrift jeder Mitgliedstaat einen von einem Drittstaatsangehörigen eingereichten Asylantrag prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist. Der betreffende Mitgliedstaat wird dadurch zum zuständigen Mitgliedstaat im Sinne dieser Verordnung und übernimmt die mit dieser Zuständigkeit einhergehenden Verpflichtungen. Zwar liegt eine ausdrückliche Prüfungsentscheidung der Antragstellerin hier nicht vor. Indes könnte eine solche konkludente Entscheidung in dem Verhalten der Antragstellerin nach dem Beschluss vom 3. Dezember 2008 zu sehen sein, mit dem das Gericht die Rückschiebung des Antragstellers nach Griechenland zum damaligen Zeitpunkt als zulässig angesehen hat. Statt die nunmehr zulässige Rückschiebung zügig zu betreiben, hat die Antragstellerin der Beigeladenen ausdrücklich „keine Erlaubnis“ erteilt, sondern ausdrücklich darum gebeten, den Antragsteller bis September 2009 zu dulden, ohne dies wie erbeten schriftlich zu erläutern. In Folge hat die Beigeladene dem Antragsteller eine auf § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG gestützte Duldung erteilt, obwohl die Voraussetzungen, nämlich tatsächliche oder rechtliche Hindernisse, hierfür nach dem Beschluss des Gerichts nicht vorlagen; auch sonstige Gründe hat die Antragsgegnerin weder geltend gemacht noch folgen solche sonst aus der beigezogenen Ausländerakte des Antragstellers. Nach dem 4. Erwägungsgrund der Dublin-II-Verordnung soll das Regelwerk insbesondere eine rasche Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats ermöglichen, um den effektiven Zugang zu den Verfahren zur Bestimmung der Flüchtlingseigenschaft zu gewährleisten und das Ziel einer zügigen Bearbeitung der Asylanträge nicht zu gefährden. Steht aber das Verhalten der Antragsgegnerin mit dieser klaren Zielsetzung nicht in Einklang und ist dadurch die Bearbeitung des Asylantrags durch den ursprünglich zuständig gewesenen Mitgliedstaat beträchtlich verzögert worden, spricht dies dafür, es als Übernahmeerklärung im Sinne des Art. 3 Abs. 2 der Dublin-II-Verordnung zu werten.

Darauf kommt es aber letztlich nicht an. Denn die Antragsgegnerin ist aus einem anderen Grund für das Asylverfahren des Antragstellers zuständig geworden. Die Zuständigkeit für die materielle Prüfung des Asylbegehrens des Klägers ist nämlich jedenfalls durch Fristablauf nach Art. 19 Abs. 4 der Dublin-II-VO auf die Antragsgegnerin übergegangen. Nach Satz 1 dieser Vorschrift geht die Zuständigkeit auf den Mitgliedstaat über, in dem der Asylantrag eingereicht wurde, wenn die Überstellung nicht innerhalb der Frist von sechs Monaten durchgeführt wird. Diese Frist ist vorliegend verstrichen. In Lauf gesetzt wird die Frist mit der Erklärung der Übernahmebereitschaft durch den zunächst zuständigen Staat. Das Übernahmeersuchen der Beklagten ist Griechenland im elektronischen Verkehr am 6. Februar 2008 zugegangen; es war nicht als besonders dringlich gekennzeichnet, so dass die Antwortfrist gemäß Art. 18 Abs. 1 der Dublin-II-VO zwei Monate betrug. Die Auf-

nahmebereitschaft Griechenlands gilt gemäß Art. 18 Abs. 7 der Dublin-II-VO seit dem Ablauf dieser Frist, also mit dem 6. April 2008, als erklärt; an diesem Tage ist die Frist des Art. 20 Abs. 2 der Dublin-II-VO in Lauf gesetzt worden. Die sechsmonatige Regelfrist endete damit bereits am 6. Oktober 2008.

Die Frist ist auch nicht verlängert worden. Zwar kann diese nach Art. 19 Abs. 2 Satz 2 der Dublin-II-VO höchstens auf ein Jahr verlängert werden, wenn die Überstellung oder die Prüfung des Antrags aufgrund der Inhaftierung des Asylbewerbers nicht erfolgen konnte, oder höchstens auf achtzehn Monate, wenn der Asylbewerber flüchtig ist. Eine Fristverlängerung kommt hier aber nicht in Betracht. Dabei kann wiederum dahinstehen, ob der Antragsteller zum Zeitpunkt des regulären Fristablaufs im Oktober 2008 flüchtig im Sinne der Vorschrift war; hierfür spricht allerdings entgegen der Ansicht der Bevollmächtigten des Antragstellers, dass er nach der am 19. September 2008 eingeholten Melderegisterauskunft (vgl. Bl. 70 der beigezogenen Ausländerakte) ab dem 1. Juli 2008 unbekannt verzogen war. Entscheidend ist, dass sich die vorgesehene Frist nicht automatisch verlängert. Vielmehr bedarf es hierzu einer eindeutigen Entscheidung. Dafür spricht schon der Wortlaut, der ein Ermessen nicht nur im Hinblick auf das „Ob“ der Verlängerung vorsieht, sondern auch die Dauer der Verlängerung nur bis maximal ein Jahr bzw. achtzehn Monate zulässt. Eine solche Entscheidung muss aber einvernehmlich zwischen den betroffenen Mitgliedstaaten getroffen werden (Funke-Kaiser, GK-AsylVfG, § 27a Rdnr. 261; vgl. auch VG Neustadt an der Weinstraße, Urteil vom 16. Juni 2009, 5 K 1166/08.NW, Juris). Die bloße Information des anderen Mitgliedstaates genügt hierfür nicht. An einer einvernehmlichen Entscheidung der beiden betroffenen Mitgliedstaaten fehlt es hier. Vielmehr hat die Antragsgegnerin die zuständigen griechischen Stellen unter dem 19. September 2008 lediglich mit einem Formularblatt über das Untertauchen des Antragstellers informiert. Dies stellt keine Ermessensentscheidung dar, die auch sonst nicht aus den Akten ersichtlich wird.

Damit ist der Erlass einer Regelungsanordnung geboten, um das nach den obigen Ausführungen nunmehr bestehende Recht des Antragstellers auf Durchführung eines Asylverfahrens in Deutschland effektiv durchzusetzen.

Ungeachtet der vorstehenden Erwägungen erweist sich die Entscheidung, den Antragsteller nunmehr nach Griechenland zurückzuschieben, auch aus einem weiteren Grund als fehlerhaft. Nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 8. September 2009 (2 BvQ 56/09) ist im Hauptsacheverfahren zu prüfen, ob und gegebenenfalls welche Vorgaben das Grundgesetz für die Grenzen der fachgerichtliche Prüfung des Konzepts der

normativen Vergewisserung in Bezug auf das Asylsystem in Griechenland trifft. Das Ergebnis eines solchen Verfahrens ist derzeit ungewiss. Eine konkrete Folgenabwägung muss daher zugunsten des Antragstellers ausfallen. Die Kammer schließt sich insoweit dem VG Minden an, welches in seinem mit dem vorliegenden Fall parallel liegenden Beschluss vom 10. September 2009 (9 L 474/09.A, zitiert nach Juris) ausgeführt hat:

„Bleibe dem Antragsteller der begehrte Erlass der einstweiligen Anordnung versagt, obsiegt er aber in der Hauptsache, könnten möglicherweise bereits eingetretene Rechtsbeeinträchtigungen nicht mehr verhindert oder rückgängig gemacht werden. Bereits die Erreichbarkeit des Antragstellers in Griechenland für die Durchführung des Hauptsacheverfahrens wäre nicht sichergestellt, sollte, was ernst zu nehmende Quellen stützen, ihm in Griechenland eine Registrierung faktisch unmöglich sein und ihm die Obdachlosigkeit drohen. Die Nachteile, die entstünden, wenn die einstweilige Anordnung erginge, dem Antragsteller der Erfolg in der Hauptsache aber versagt bliebe, wiegen dagegen weniger schwer. Insbesondere widerspricht die Gewährung von einstweiligem Rechtsschutz im Überstellungsverfahren nicht gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland. Eine gemeinschaftsrechtliche Pflicht zum Ausschluss des vorläufigen Rechtsschutzes bei Überstellungen nach der Dublin II-VO besteht nicht. Vielmehr sieht das Gemeinschaftsrecht die Möglichkeit der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen Überstellungen an den zuständigen Mitgliedstaat nach deren Art. 19 Abs. 2 Satz 4 und Art. 20 Abs. 1 Buchst. e Satz 4 Dublin II-VO selbst vor.“

Die von der Antragsgegnerin überreichten Entscheidungen des Verwaltungsgerichts des Saarlandes vom 28. September 2009 (5 L 941/09) und des Verwaltungsgerichts München vom 24. September 2009 (M 23 E 09.60064), die eine Anwendung der genannten bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung mit der bloßen Begründung abgelehnt haben, ihr lasse sich nicht entnehmen, dass das Bundesverfassungsgericht die Ablehnung eines Asylantrages nach § 27a AsylVfG und die Rückführung nach Griechenland als verfassungswidrig angesehen hätten, überzeugt das erkennende Gericht demgegenüber nicht.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 162 Abs. 3 VwGO. Gerichtskosten werden in Streitigkeiten nach dem AsylVfG nicht erhoben (§ 83 b AsylVfG).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylVfG).

Groscurth

Gr./