

VERWALTUNGSGERICHT WEIMAR



**BESCHLUSS**

**In dem Verwaltungsstreitverfahren**

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]
4. [REDACTED]
5. [REDACTED]
6. [REDACTED]

zu 2 bis 6:  
vertreten durch die Mutter, [REDACTED]  
zu 1 bis 6 wohnhaft: [REDACTED]

- Antragsteller -

zu 1 bis 6 Prozessbevollm.:  
Rechtsanwalt Lutz,  
Saalbahnhofstraße 10, 07743 Jena

gegen

die Bundesrepublik Deutschland,  
vertreten durch den Leiter der Außenstelle des Bundesamtes für  
Migration und Flüchtlinge,  
Am Rasthof 2, 07629 Hermsdorf,

- Antragsgegnerin -

wegen

Asylrechts  
hier: Eilverfahren nach § 123 VwGO

hat die 7. Kammer des Verwaltungsgerichts Weimar

durch den Richter am Verwaltungsgericht Bratek als Einzelrichter (§ 76 Abs. 4 Satz 1  
AsylVfG)

am 26. Januar 2011 beschlossen:

1. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, Maßnahmen gegenüber den Antragstellern vorläufig zu unterlassen, die das Ziel haben, diese nach Polen abzuschieben.
2. Die Kosten des Verfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

### G r ü n d e :

Der Antrag der Antragsteller ist bereits zulässig und begründet. Durch die für den 27.01.2011 beabsichtigte Abschiebung der Antragsteller nach Polen ist eine Verletzung ihrer Rechte zu befürchten.

Vorliegend ist auf die Antragsteller die Richtlinie 2008/115/EG vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger anwendbar. Nach Artikel 20 Abs. 1 dieser Richtlinie ist die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, bis spätestens 24. Dezember 2010 die zur Umsetzung der Richtlinie erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Kraft zu setzen. Dies ist bislang nicht erfolgt. Bis zum Inkrafttreten des erforderlichen Gesetzes gelten daher die Grundsätze der Direktwirkung von Richtlinien, die die Bundesrepublik Deutschland und ihre Behörden verpflichten. Eventuelle Unsicherheiten bei der Auslegung der Normen der Richtlinie 2008/115/EG gehen zu Lasten der Antragsgegnerin, da diese es versäumt hat, die Richtlinie fristgemäß in innerstaatliches Recht umzusetzen.

Zwar können gemäß Art. 2 Abs. 2a der Richtlinie 2008/115/EG die Mitgliedstaaten beschließen, diese Richtlinie nicht auf Drittstaatsangehörige anzuwenden, die einem Einreiseverbot nach Art. 13 des Schengener Grenzkodex unterliegen oder die von den zuständigen Behörden in Verbindung mit dem illegalen Überschreiten der Außengrenze eines Mitgliedstaates auf dem Land-, See- oder Luftwege aufgegriffen bzw. abgefangen werden und die nicht anschließend die Genehmigung oder das Recht erhalten, sich in diesem Mitgliedstaat aufzuhalten. Dies bedeutet, dass das Institut der Zurückschiebung nach § 57 AufenthG nur dann europarechtskonform aufrechterhalten werden kann, wenn der Ausländer in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit einer unerlaubten Einreise von der Grenzbehörde im grenznahen Raum angetroffen wird und Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein anderer Staat aufgrund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrages für

die Durchführung eines Asylverfahrens zuständig ist und ein Auf- oder Wiederaufnahmeverfahren eingeleitet wird. Nur in diesen Fällen ist die Verordnung 2002/343/EG (Dublin II - Verordnung) vorrangig anzuwenden. Der unmittelbare zeitliche und räumliche Zusammenhang mit dem Grenzübertritt fehlt im Falle der Antragsteller. Aus den Entwürfen der Rückführungsrichtlinie 2008/115/EG geht hervor, dass Aufgriffe, die den Zeitraum von 72 Stunden nach der unerlaubten Einreise über die Außengrenze wesentlich überschreiten und / oder räumlich außerhalb des Grenzraumes liegen, für eine Zurückschiebung nicht mehr in Betracht kommen. Die Antragsteller sind nach eigenen Angaben am 22.06.2010 in die Bundesrepublik Deutschland eingereist. Nachdem sie nach der illegalen Einreise einen ganzen Tag an einer Tankstelle warteten, kam ein Freund des Ehemannes bzw. Vaters, der legal in Polen lebe und hat sie mit seinem Pkw weiter Richtung Frankreich, ihrem Zielort, gebracht. Nachdem sie auf der Autobahn angehalten worden sind, wurden die Antragsteller noch in der gleichen Nacht nach Eisenberg gebracht, sodass davon auszugehen ist, dass Eisenberg die nächst gelegene Erstaufnahmeeinrichtung war. Damit kann das Gericht einen erforderlichen unmittelbaren zeitlichen und räumlichen Zusammenhang mit dem Grenzübertritt der Antragsteller nicht erkennen, zumal erst am 11.11.2010 ein Übernahmeverfahren an Polen gerichtet wurde.

Damit ist die Antragsgegnerin verpflichtet, die sich aus der Richtlinie 2008/115/EG ergebenden Verpflichtungen einzuhalten.

Nach Artikel 13 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG haben die betreffenden Drittstaatsangehörigen das Recht, bei einer zuständigen Justiz- oder Verwaltungsbehörde oder einem zuständigen Gremien, dessen Mitglieder unparteiisch sind und deren Unabhängigkeit garantiert wird, einen wirksamen Rechtsbehelf gegen Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr nach Art. 12 Abs. 1 der Richtlinie einzulegen oder die Überprüfung solcher Entscheidungen zu beantragen.

Gefordert ist ausdrücklich ein "wirksamer" Rechtsbehelf. Dies ist vergleichbar mit der Regelung in Art. 19 Abs. 4 Grundgesetz. Somit muss nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG eine Rechtsweggarantie des Inhalts, dass ein möglichst umfassender gerichtlicher Rechtsschutz gegen die Verletzung der Rechtsphäre des Einzelnen durch Eingriffe der öffentlichen Gewalt zur Verfügung stehen muss, vorgesehen sein. Gewährleistet ist der Rechtsweg im Rahmen der einfach gesetzlichen Prozessordnungen, so dass der Weg zu den Gerichten, insbesondere auch zur inhaltlichen Überprüfung einer Verwaltungsentscheidung, von der Erfüllung und dem Fortbestand bestimmter formaler Voraussetzungen abhängig gemacht werden darf. Die dem Gesetzgeber obliegende normative Ausgestaltung des Rechtswegs muss aber das Ziel dieser Rechtsweggewährleistung, nämlich den wirkungsvollen Rechtsschutz,

auch tatsächlich verfolgen und ermöglichen und im Hinblick darauf geeignet und angemessen sowie für den Rechtssuchenden zumutbar sein. Der Zugang zu den Gerichten und zu den in den Verfahrensordnungen eingeräumten Instanzen darf nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert werden. Einem "wirksamen Rechtsbehelf" kommt auch die Aufgabe zu, irreparable Folgen, wie sie durch die sofortige Vollziehung einer hoheitlichen Maßnahme vor deren abschließender gerichtlicher Überprüfung eintreten können, soweit als möglich auszuschließen (vgl. insgesamt hierzu: BVerfG, Beschluss vom 16.03.1999, Aktenzeichen: 2 BvR 2131/95).

Diesen Anforderungen der Richtlinie 1008/115/EG entspricht das Verhalten der Antragsgegnerin nicht.

Die Antragsgegnerin hat einen vom 01.12.2010 datierenden Bescheid vorbereitet, in dem die Asylanträge der Antragsteller als unzulässig qualifiziert und deren Abschiebung nach Polen angeordnet wird. Dieser Bescheid existiert derzeit nur als Entwurf. Gemäß § 43 Abs. 1 Satz 1 VwVfG wird ein Verwaltungsakt gegenüber demjenigen, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird in dem Zeitpunkt wirksam, in dem er ihm bekanntgegeben wird. Der Verwaltungsakt wird sodann mit dem Inhalt wirksam, mit dem er bekanntgegeben wird (§ 43 Abs. 1 VwVfG). Ausweislich der Behördenakte hat die Antragsgegnerin die Stadtverwaltung Gera am 17.01.2011 angewiesen, "die Bescheidzustellung gemäß § 31 Abs. 1 Satz 4 Asylverfahrensgesetz - soweit möglich - erst am Überstellungstag vorzunehmen." Auch die Weiterleitung an den Rechtsanwalt gemäß § 31 Abs. 1 AsylVfG soll "erst am Überstellungstag" vorgenommen werden. Bis heute, dem 26.01.2011, wurde der Bescheid vom 01.12.2010 nicht bekannt gegeben. Zwar hat der Prozessbevollmächtigte der Antragsteller über Akteneinsicht bereits den Inhalt des Entwurfes des Bescheides vom 01.12.2010 zur Kenntnis nehmen können. Damit ist jedoch noch keine Bekanntgabe des Bescheides vom 01.12.2010 verbunden, da es an dem erforderlichen Bekanntgabewille der Behörde (vgl. Stelkens, Bonk, Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 4. Auflage, § 43, Rdnr. 127) fehlt. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge hat dem Prozessbevollmächtigten bei der Übersendung des Bescheidentwurfes vom 17.01.2011 mitgeteilt: "Die zuständige Ausländerbehörde wird die Bescheidzustellung an Ihre Mandantschaft veranlassen". Dem Verwaltungsgericht Weimar wurde mit Schreiben vom 21.01.2011 von der Antragsgegnerin mitgeteilt: "Der Bescheid befindet sich bei der Ausländerbehörde Gera und wurde noch nicht zugestellt". Da die Antragsteller am 27.01.2011 bis 14 Uhr am Grenzübergang Görlitz von Deutschland nach Polen überstellt werden sollen, wie sich aus dem den polnischen Behörden mitgeteilten Überstellungsdaten ergibt, haben die An-

tragsteller nach Wirksamwerden des Bescheides, der ihre Abschiebung nach Polen anordnet, keine Möglichkeit mehr einen "wirksam Rechtsbehelf" d.h. ein Eilverfahren gegen die (derzeit noch beabsichtigte) Entscheidung des Bundesamtes einzulegen.

In diesem bisherigen Verhalten der Antragsgegnerin liegt ein Verstoß gegen Art. 13 Abs.1 der Richtlinie 2008/115/EG.

Der Bescheid vom 01.12.2010, der am 27.01.2011 durch Bekanntgabe wirksam werden soll, enthält zwar eine Rechtsbehelfsbelehrung, wonach gegen diesen Bescheid innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung Klage beim Verwaltungsgericht Weimar erhoben werden kann. Die Rechtsbehelfsbelehrung schließt jedoch mit dem Hinweis: "Die Abschiebung in den sicheren Drittstaat darf nicht nach § 80 oder nach § 123 der Verwaltungsgerichtsordnung ausgesetzt werden (§ 34a Abs. 2 AsylVfG)." Der Ausschluss von Eilrechtsschutz verstößt jedoch gegen Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG, die gerade einen "wirksamen" Rechtsbehelf gegen derartige Entscheidungen fordert. Wie bereits oben dargelegt, ist ein Rechtsbehelf nur dann auch wirksam, wenn irreparable Folgen, wie sie durch die sofortige Vollziehung einer hoheitlichen Maßnahme vor deren abschließender gerichtlicher Überprüfung eintreten können, soweit als möglich ausgeschlossen werden können. Infolge dessen ist § 34a Abs. 2 AsylVfG europarechtskonform dahingehend auszulegen, dass ein vorläufiger Rechtsschutz gewährleistet werden muss. Diesen verhindert die Antragsgegnerin nicht nur durch die spätest mögliche Bekanntgabe ihres Bescheidentwurfes vom 01.12.2010, sondern auch durch den entsprechenden Hinweis auf den Ausschluss gerichtlichen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 oder § 123 Verwaltungsgerichtsordnung in der Rechtsmittelbelehrung ihres noch bekannt zu gebenden Bescheides vom 01.12.2010.

Das bisherige und das für den morgigen Tag beabsichtigte Verhalten der Antragsgegnerin lässt eine Verletzung des aus § 13 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG zu entnehmenden subjektiven Rechts der Antragsteller so hinreichend konkret befürchten, dass der Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO mit dem Inhalt, die Antragsgegnerin zu verpflichten, Maßnahmen gegenüber den Antragstellern vorläufig zu unterlassen, die das Ziel haben, diese nach Polen abzuschicken, geboten ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO, die Gerichtskostenfreiheit aus § 83b AsylVfG.

Die Entscheidung ist unanfechtbar, § 80 AsylVfG.

Bratek