

Abdruck

AN 9 E 11.30233



Bayerisches Verwaltungsgericht Ansbach

In der Verwaltungsstreitsache

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Cornelia Seybold und Kollegen
Schwanthalerstr. 12, 80336 München

- Antragsteller -

gegen

Bundesrepublik Deutschland

vertreten durch:
Bundesamt Nürnberg
Referat Außenstelle Zirndorf
Rothenburger Str. 29, 90513 Zirndorf

- Antragsgegnerin -

wegen

Verfahrens nach dem AsylVfG
Antrag nach § 123 VwGO

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach, 9. Kammer,

durch den Einzelrichter

Vizepräsident des Verwaltungsgerichts

Weingarten

ohne mündliche Verhandlung

am 15. September 2011

folgenden

Beschluss:

1. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, Maßnahmen zum Vollzug der Verbringung des Antragstellers nach Spanien vorläufig bis zur rechtskräftigen Entscheidung in einem späteren Hauptsacheverfahren auszusetzen.
2. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.
3. Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.
4. Der Gegenstandswert beträgt 1.500,00 EUR.

Gründe:

I.

Der Antragsteller ist irakischer Staatsangehöriger christlicher Religionszugehörigkeit. Er reiste am 8. März 2011 mit dem Flugzeug aus Spanien kommend in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte Asylantrag. In der Folgezeit wurde durch das Amtsgericht Erding auf Antrag des Landratsamtes Erding Abschiebehaft für die Dauer von drei Monaten verhängt. In der dabei durchgeführten Anhörung gab der Antragsteller u.a. an, seine Schwester und seine Mutter lebten in Deutschland. Sie seien ebenfalls illegal eingereist und hätten einen Asylantrag gestellt. Mit Schreiben vom 31. März 2011 stellte der Bevollmächtigte des Antragstellers nochmals Asylantrag für diesen und beantragte ausdrücklich auf Grund der humanitären Klausel des Art. 15 der VO/343/2003/EG vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch zu machen. Zur Begründung verwies er auf die in Berlin lebende Mutter und Schwester des Antragstellers sowie darauf, dass es sich beim Antragsteller und seine Familienangehörige um Iraker christlichen Glaubens handele. Ein weiterer Sohn bzw. Bruder sei in Bagdad ermordet worden. Die Mutter des Antragstellers sei erkrankt. Sie sei auf Unterstützung ihres Sohnes, des Antragstellers, angewiesen.

Mit weiterem Schreiben vom 25. Mai 2011 verwies der Bevollmächtigte des Antragstellers nochmals auf die Situation der Familie und bat bei einer dennoch beabsichtigten Entscheidung nach § 34 a AsylVfG in Betracht zu ziehen, dass er beabsichtige, gegen eine solche Entscheidung, die er bitte zuzustellen, um effektiven Rechtsschutz beim Gericht nachzusuchen.

Mit weiterem Schriftsatz vom 25. Mai 2011 nahm der Bevollmächtigte des Antragstellers den Asylantrag zurück. Zur Begründung führte er aus, da in Spanien kein Asylantrag gestellt worden sei, sei nach der Rechtsprechung des VG München und des VG Augsburg die VO/343/2203/EU nicht mehr anwendbar. Diese Verordnung umfasse nur Asylanträge, die sich bereits aus dem Titel der VO ergäben. Mit der Rücknahme des Asylantrages sei der Antragsteller kein Asylantragsteller bzw. Asylbewerber mehr.

In der Folgezeit erließ das Bundesamt unter dem 26. Mai 2011 einen Bescheid, in dem es das Asylverfahren einstellte (1.) und die Abschiebung des Antragstellers nach Spanien anordnete (2.). Dieser Bescheid ist nach den Akten bisher weder dem Antragsteller noch seinem Bevollmächtigten zugestellt worden. In dem Bescheid wird u.a. ausgeführt, der Asylantrag werde in Deutschland materiell nicht geprüft. Deutschland sei verpflichtet, die Überstellung nach Spanien als zuständigem Mitgliedsstaat innerhalb von sechs Monaten nach dessen Zustimmung durchzuführen. Die Rücknahme des Asylantrages könne nur im Rahmen des Asylverfahrens im zuständigen Mitgliedsstaat verbindlich erklärt werden und beseitige nicht die Regelungswirkung der Dublin-Verordnung.

In der Folgezeit ließ der Antragsteller beim Verwaltungsgericht Ansbach beantragen,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, Maßnahmen zum Vollzug der Verbringung des Antragstellers nach Spanien vorläufig bis zur rechtskräftigen Entscheidung im späteren Hauptsacheverfahren auszusetzen,

sowie,

soweit bereits eine Abschiebungsanordnung nach Spanien erlassen und der zuständigen Ausländerbehörde übergeben worden sei, der Antragsgegnerin aufzugeben, der Ausländerbehörde mitzuteilen, dass eine Abschiebung des Antragstellers nach Spanien vorläufig nicht durchgeführt werden dürfe.

Zur Begründung ließ der Antragsteller im Wesentlichen ausführen, dass der Antragsteller mittlerweile aus der Abschiebehäft entlassen und in die Zentrale Aufnahmeeinrichtung in Zirndorf verteilt worden sei. Es liege hier ausnahmsweise bereits vor Zustellung eines rechtsmittelfähigen Bescheides ein Rechtsschutzbedürfnis zum Erlass einer einstweiligen Anordnung vor, da im Falle einer Entscheidung nach § 27 a AsylVfG mit der Folge einer Abschiebungsanordnung nach § 34 a Abs. 1 AsylVfG diese dem Ausländer selbst, nicht aber seinem Bevollmächtigten zugestellt werde und in der Regel die Abschiebung bzw. Zurückschiebung in das Drittland innerhalb eines Tages oder noch einer kürzeren Frist erfolge. Die Inanspruchnahme effektiven Rechtsschutzes im Sinne von Art. 19 Abs. 4 GG sei dann in der Regel nicht mehr möglich, aber zumindest erheblich erschwert. Ob die Zustellvorschrift des § 31 Abs. 1 Satz 4 AsylVfG auch bei einer Entscheidung nach § 32 AsylVfG gelte, sei fraglich. Da das Bundesamt aber bereits einen Überstellungsauftrag erteilt habe, sei zu befürchten, dass effektiver Rechtsschutz nicht mehr eingeholt werden könne, wenn die förmliche Zustellung des Bescheides abgewartet werde. Die generelle Vorgehensweise, bei derartigen Bescheiden gemäß § 31 Abs. 1 Satz 5 AsylVfG über die Ausländerbehörde am Tag der Abschiebung oder kurz davor zuzustellen, bewege sich nicht mehr innerhalb der gesetzlichen Grenzen des Ermessens. Auch wenn die Regelung des § 31 Abs. 1 Satz 4 AsylVfG keine Frist für die Zustellung des Bescheides enthalte und die Vorschrift des § 34 a Abs. 2 AsylVfG die Inanspruchnahme vorläufigen Rechtsschutzes im Falle der Abschiebungsanordnung nach § 34 a Abs. 1 AsylVfG ausschließe, dafür spreche sollte, dass die Zustellung des Bescheids am Tag der Überstellung ausreiche, verstoße dies gegen das Gebot des effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG.

Der Antragsteller habe auch einen Anordnungsanspruch. Zunächst sei festzustellen, dass der Ausschluss des Eilrechtsschutzes in Fällen einer „Dublin“-Überstellung europarechtswidrig sei. Nach Ansicht des Bundesamtes sei trotz der Rücknahme des Asylantrages eine Dublin-Überstellung möglich. § 34 a Abs. 2 AsylVfG sei aber im Rahmen des Art. 19 der VO/343/2003/EG nicht anwendbar. Vielmehr bedürfe eine Überstellungsentscheidung nach Art. 19 Abs. 1 der Dublin-II-VO einer Begründung und könne gemäß Abs. 2 Satz 2 dieser Vorschrift mit einem Rechtsbehelf angegriffen werden. Zwar habe nach Satz 3 ein gegen eine nach Art. 19 Abs. 1 der VO getroffene Entscheidung eingelegter Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung für die Durchführung der Überstellung, es sei denn, die Gerichte oder zuständigen Stellen entschieden im Einzelfall nach Maßgabe ihres innerstaatlichen Rechts anders, wenn es nach dem innerstaatlichen Recht zulässig sei. § 80 Abs. 5 VwGO ermögliche es jedoch in einem solchen Fall,

die aufschiebende Wirkung einer gegen eine Überstellungsentscheidung nach Art. 19 Abs. 1 der VO gerichteten Klage anzuordnen. Dies ergebe sich aus der Rechtswegegarantie des Art. 19 Abs. 4 GG.

Nach Auffassung des Antragstellers sei die Zuständigkeit Spaniens für die Prüfung des Asylantrages rückwirkend wieder entfallen, da dieser wieder zurückgenommen worden sei. Wenn kein Asylantrag im Sinne des Art. 2 c der VO/343/2003/EG mehr vorliege, sei auch kein Raum mehr für die Festlegung des zuständigen Mitgliedsstaates zur Überprüfung dieses Antrags. Der Antragsteller habe auch nicht ausdrücklich subsidiären Schutz beantragt, auch wenn das Bundesamt nach § 32 AsylVfG verpflichtet sei, hierzu Feststellungen zu treffen. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus Art. 5 Abs. 2 der VO. Zum einen liege ein Antrag auf Asyl nach entsprechender Rücknahme auch bezogen auf Spanien nicht mehr vor, zum anderen sei die Dublin-II-VO und damit auch Art. 5 Abs. 2 der VO nach dem vorliegend Gesagten nicht mehr anwendbar. Durch die Rücknahme des Asylantrages sei die von der VO/343/2003/EG als Kollisionsnorm vorausgesetzte konkurrierende Zuständigkeit der Bundesrepublik Deutschland und Spanien für die Prüfung des Asylbegehrens rückwirkend entfallen. Dass die Bundesrepublik Deutschland nach § 32 AsylVfG für die Prüfung von Abschiebungshindernissen zuständig sei, sei dabei unerheblich. Hierfür sei innerhalb der Dublin-II-VO keine Regelung getroffen worden. Die Abschiebungsanordnung nach Spanien sei daher mangels rechtlicher Grundlage rechtswidrig.

Hilfswise sei darauf hinzuweisen, dass wegen der familiären Bindungen des Antragstellers und auf Grund der besonderen Situation eine Rückführung nach Spanien gegen Art. 8 EMRK verstoße und der Antragsteller einen Anspruch auf Zusammenführung mit seiner Mutter und seiner Schwester habe. Dies ergebe sich auch aus dem Gedanken des Art. 15 der VO.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung trug sie vor, außergewöhnliche humanitäre Gründe, die die Bundesrepublik Deutschland veranlassen könnten, ihr Selbsteintrittsrecht gemäß Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO auszuüben, seien nicht gegeben. Dies gelte auch im Hinblick auf den mit der Vorschrift des Art. 3 Abs. 2 VO korrespondierenden Art. 15 VO. Zwar leide die Mutter des Antragstellers an Bluthochdruck, dieser werde jedoch mit blutdrucksenkenden Mitteln behandelt. Dass das

Schicksal des Antragstellers zu Blutdruckentgleisung führen könne, werde nicht in Abrede gestellt. Eine Rücküberstellung des Antragstellers nach Spanien bedeute nicht zwangsweise gleichzeitig eine Abschiebung in den Irak. Im Übrigen sei der Antragsteller volljährig.

Auch im Hinblick auf die vom Antragstellervertreter zitierte Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte München und Augsburg - im letzteren Fall habe der Bayerische Verwaltungsgerichtshof die Berufung zugelassen - komme eine Abhilfe nicht in Betracht.

Im Übrigen wird auf die Schriftsätze der Beteiligten und die beigezogenen Behörden- und Gerichtsakten verwiesen.

II.

1. Der Antrag ist zulässig.

Dem gemäß § 123 Abs. 1 VwGO gestellten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mangelt es nicht am notwendigen Rechtsschutzbedürfnis, obwohl der Antragsteller vorliegend sogenannten vorbeugenden Rechtsschutz geltend macht. Wie der Antragsteller durch seinen Bevollmächtigten ausführen lässt - dem hat das Bundesamt auch im Verfahren bisher nicht widersprochen - muss unter Berücksichtigung der Bestimmung des § 31 Abs. 1 Sätze 4 und 5 AsylVfG davon ausgegangen werden, dass dem Antragsteller der bereits sich bei den Akten befindliche Bescheid vom 25. Mai 2011 erst unmittelbar vor seiner verfügten Abschiebung nach Spanien zugestellt wird und sein Bevollmächtigter lediglich einen Abdruck erhält. Dies bedeutet, dass die Verwirklichung des weiteren Flüchtlingsschutzes für den Antragsteller in der Bundesrepublik Deutschland stark gefährdet ist und ihm durch die Rückschiebung nach Spanien schwer wieder gut zu machende Nachteile drohen können. Die insoweit seitens des Antragstellerververtreters vorgetragene Gründe für die Glaubhaftmachung genügen den gesetzlichen Anforderungen, insbesondere auch im Hinblick darauf, als das Bundesamt dem nicht widersprochen hat.

Die Zulässigkeit des Antrages scheidet auch nicht an § 34 a AsylVfG, wonach eine verfügte Abschiebung nach § 34 a Abs. 1 AsylVfG nicht nach § 80 oder nach § 123 VwGO ausgesetzt werden darf. Bei verfassungskonformer Auslegung des § 34 a Abs. 2 AsylVfG muss unter

Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes (Urteil vom 14.5.1996 - 2 BvR 1983/93, juris) davon ausgegangen werden, dass die Voraussetzungen für einen Ausnahmefall vorliegen. Nach den seitens des Antragstellervertreeters vorgelegten Entscheidungen der Verwaltungsgerichte Augsburg, München und Frankfurt am Main spricht viel dafür, dass im Hinblick auf die Rücknahme des Asylantrages durch den Antragsteller die Voraussetzungen für seine Übernahme durch Spanien, wie es in Ziffer 2 des beabsichtigten Anordnungsbescheides festgelegt ist, nach § 27 a AsylVfG i.V.m. Dublin-II-VO nicht mehr gegeben sind. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat im Beschluss vom 23. November 2010 (13 a ZB 10.30140) im Hinblick auf diese Frage die Berufung in einem Hauptsacheverfahren zugelassen, über die derzeit offensichtlich noch nicht entschieden ist. Angesichts der danach offenen Frage der Anwendbarkeit von § 34 a Abs. 2 AsylVfG i.V.m. § 27 a AsylVfG i.V.m. Dublin-II-VO kann bei verfassungskonformer Anwendung der Ausschluss eines Verfahrens im Sinne von § 34 a Abs. 2 AsylVfG vorliegend nicht gelten.

2. Der Antrag ist auch im tenorierten Umfang begründet.

2.1 Die Voraussetzungen für den Erlass einer Abschiebungsanordnung nach Spanien liegen nicht vor, da im Hinblick auf die Rücknahme des Asylantrages durch den Antragsteller in der Bundesrepublik Deutschland nunmehr eine Prüfung des subsidiären Schutzanspruchs ansteht, für den die Bundesrepublik Deutschland selbst zuständig ist. Auf die ausführlichen Darlegungen in den Urteilen des Verwaltungsgerichtes Augsburg vom 23. März 2010 (Au 6 K 10.3006), des VG München vom 9. September 2010 (M 2 K 09.50582) und des Verwaltungsgerichtes Frankfurt am Main vom 6. Juli 2011 (7 L 1604/11 FA) sowie auf die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes vom 23. November 2010 (13 a ZB 10.30170) über die Zulassung der Berufung im Verfahren des VG Augsburg (a.a.O.) wird ausdrücklich Bezug genommen. Danach ist die obergerichtlich noch nicht entschiedene Frage zu klären, ob durch die spätere Beschränkung des Asylantrages auf subsidiären Schutz nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG die ursprüngliche Zuständigkeit des Mitgliedsstaates nach der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahrensbestimmungen des Mitgliedsstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedsstaat gestellten Asylantrag zuständig ist, bestehen bleibt und, falls dies zu bejahen ist, unter welchen Voraussetzungen das Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 der VO wahrzunehmen ist. Diese Frage stellt sich auch im vorliegenden Fall. Dabei findet im vorliegenden Fall auch die Bestimmung des Art. 5 Abs. 2 Dublin II-VO keine Anwendung,

weil nach dem vorliegenden Sachverhalt davon ausgegangen werden muss, dass der Antragsteller in Spanien keinen Asylantrag gestellt hat. Auch das Bundesamt geht in den Bescheidsentwürfen vom 26. Mai 2011 und - mittlerweile vorliegend - vom 28. Juli 2011 davon aus, dass der Antragsteller erstmals in der Bundesrepublik Deutschland Asylantrag gestellt hat, den er in der Folgezeit zurückgenommen hat.

2.2 Im Übrigen ist der Antrag nicht begründet, da nach den Akten nichts für eine bereits erfolgte Übergabe der Abschiebungsanordnung an die Ausländerbehörde spricht.

3. Nach alledem war dem Antrag mit der Kostenfolge aus den §§ 161 Abs. 1, 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO stattzugeben.

Dieser Beschluss ist gemäß § 80 AsylVfG unanfechtbar.

gez.

Weingarten