1. Die Richtlinie 2013/32/EU findet in Deutschland auch auf Asylanträge Anwendung, die vor dem 20. Juli 2015 gestellt worden sind.

2. Art. 33 Abs. 2 Buchst. d) und Art. 40 Abs. 2 RL 2013/32/EU erfassen auch mitgliedstaatübergreifende Folgeanträge.

(Amtliche Leitsätze)

OVG 12 N 70.17

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg

Beschluss vom 22.10.2018

T e n o r

Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Potsdam vom 10. Mai 2017 wird abgelehnt.

Die Kosten des Berufungszulassungsverfahrens trägt die Klägerin.

G r ü n d e

1 Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg.

2 1. Die Berufung ist nicht wegen der geltend gemachten grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 78 Abs. 3 Nr. 1 AsylG) zuzulassen. Die erhobene Grundsatzrüge genügt nicht den Darlegungsanforderungen des § 78 Abs. 4 Satz 4 AsylG.

3 Danach sind in dem Antrag die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Wird die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend gemacht, so ist hierfür erforderlich, dass eine bisher weder höchstrichterlich noch obergerichtlich geklärte konkrete und zugleich entscheidungserhebliche Rechts- oder Tatsachenfrage aufgeworfen und erläutert wird, warum sie im Interesse der Rechtseinheit oder der Rechtsfortbildung der fallübergreifenden Klärung in einem Berufungsverfahren bedarf. Diesen Anforderungen wird das Zulassungsvorbringen nicht gerecht.

4 Die Klägerin hält verschiedene Rechtsfragen des Unionsrechts für klärungsfähig und -bedürftig und beantragt insoweit, das (Berufungs-)verfahren auszusetzen und eine Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union einzuholen. Das rechtfertigt die Zulassung der Berufung nicht:

5 Es trifft bereits nicht zu, dass die Zulässigkeit des vor dem 20. Juli 2015 gestellten Asylantrags der Klägerin vom 29. Januar 2015 an der Richtlinie 2005/85/EG zu messen ist. Gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 1 der Richtlinie 2013/32/EU wenden die Mitgliedstaaten die hier maßgeblichen Rechtsvorschriften nach Art. 51 Abs. 1 der genannten Richtlinie auf Anträge auf internationalen Schutz „nach dem 20. Juli 2015 oder früher an“. Gemäß

Satz 2 dieser Regelung gelten für vor diesem Datum gestellte Anträge die Rechtsvorschriften nach Maßgabe der Richtlinie 2005/85/EG. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Beschluss vom 23. Oktober 2015 (BVerwG 1 B 41.15) hieraus gefolgert, dass ein vor dem 20. Juli 2015 gestellter Asylantrag nur nach Maßgabe der Regelung des Art. 25 der RL 2005/85/EG als unzulässig betrachtet werden könne (a.a.O. Rn. 11, zit. n. juris). Es hat jedoch vor dem Hintergrund hiervon abweichender Rechtsprechung verschiedener Verwaltungsgerichte die Frage der Reichweite der Übergangsregelung des Art. 52 Abs. 1 RL 2013/32/EU mit Beschluss vom 23. März 2017 (BVerwG 1 C 17.16) dem Europäischen Gerichtshof zur Entscheidung vorgelegt. Zwar hat der Gerichtshof, soweit ersichtlich, in diesem Verfahren (C-297/17) noch keine Entscheidung getroffen. Er hat jedoch mit Urteil vom 25. Juli 2018 im Verfahren C-585/16 die zeitliche Anwendbarkeit der RL 2013/32/EU geklärt (a.a.O. Rn. 67 ff.). Danach steht es den Mitgliedstaaten aufgrund des Passus '„oder früher“' in Art. 52 Abs. 1 Satz 1 RL 2013/32/EU frei, diese Richtlinie auch auf bereits vor dem 20. Juli 2015 gestellte Asylanträge anzuwenden, und zwar selbst dann, wenn in den nationalen Vorschriften erst nach dem Erlass des angefochten Bescheides der maßgebliche Unzulässigkeitsgrund normiert worden ist (a.a.O. Rn. 81).

6 Gemäß § 77 Abs. 1 Satz 1 AsylG, der zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der RL 2013/32/EU am 19. Juli 2013 bereits Geltung beanspruchte und nunmehr Art. 46 Abs. 3 RL 2013/32/EU umsetzt, ist in Streitigkeiten nach diesem Gesetz auf die Rechtslage im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung bzw. gerichtlichen Entscheidung abzustellen, nicht auf den Zeitpunkt der Asylantragstellung. Dagegen ist verfassungsrechtlich nichts zu erinnern (vgl. BVerwG, Beschluss vom 23. März 2017, a.a.O. Rn. 20). Mit dem Verzicht auf eine Übergangsregelung für Asylanträge, die bereits vor dem 20. Juli 2015 gestellt wurden, hat der Gesetzgeber bei der Neufassung des § 29 AsylG durch das insoweit am 6. August 2016 in Kraft getretene Integrationsgesetz mithin von der ihm in Art. 52 Abs. 1 Satz 1 zweite Alternative RL 2013/32/EU eingeräumten Befugnis Gebrauch gemacht, auch Altanträge an der RL 2013/32/EU messen zu lassen. Unionsrecht stand daher bereits zum Zeitpunkt der ablehnenden Entscheidung durch die Beklagte am 2. November 2016 der Anwendung des § 29 Abs. 1 Ziff. 5 AsylG nicht entgegen.

7 Zu Unrecht geht der Zulassungsantrag ferner davon aus, Art. 33 Abs. 2 lit. d) i.V.m. Art. 40 Abs. 2 RL 2013/32/EU erfasse nur Folgeanträge, die im selben Mitgliedstaat gestellt werden wie die jeweiligen Erstanträge, weshalb die Regelung des § 71a AsylG in der Auslegung durch das Verwaltungsgericht unionsrechtswidrig sei. Auch insoweit bedarf es nicht der Klärung in einem Berufungsverfahren bzw. in einem in dessen Rahmen durchzuführenden Vorabentscheidungsverfahren. Zwar liegt hierzu eine ausdrückliche Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs, soweit ersichtlich, noch nicht vor (offen gelassen daher vom BVerwG, Urteil vom 14. Dezember 2016 – BVerwG 1 C 4.16 – juris Rn. 26 unter Hinweis auf Marx, AsylG, 9. Aufl., § 71a Rn. 3 ff.). Der Senat sieht diese Frage indessen als *acte clair* an. Gemäß Art. 2 lit. q) RL 2013/32/EU bezeichnet der Ausdruck „Folgeantrag“ einen weiteren Antrag auf internationalen Schutz, der nach Erlass einer bestandskräftigen Entscheidung über einen früheren Antrag gestellt wird. Eine Beschränkung auf Folgeanträge im selben Mitgliedstaat enthält die Regelung nicht. Anders als Art. 40 Abs. 1 und Art. 41 Abs. 1 Satz 1 lit. b) RL 2013/32/EU enthält auch Art. 40 Abs. 2 und 3 RL 2013/32/EU eine solche Beschränkung nicht (dies verkennt Marx, a.a.O.). Zutreffend geht der Generalanwalt im Verfahren C-213/17 in seinem Schlussantrag vom 13. Juni

2018 daher davon aus, dass sich die Mitgliedstaaten darin einig sind, die von anderen Mitgliedstaaten erlassenen Asylentscheidungen anzuerkennen, (auch) wenn sie negativ sind (a.a.O. Rn. 107), weshalb auch mitgliedstaatsübergreifende Folgeanträge die Unzulässigkeit nach Art. 33 Abs. 2 lit. d RL 2013/32/EU zur Folge haben können (a.a.O. Rn. 109). Der Gerichtshof hatte keine Veranlassung, diese Annahme in seinem Urteil vom 5. Juli 2018 (C-213/17) zu beanstanden.

8 Aus dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Oktober 2015 (BVerwG 1 B 41.15) kann die Klägerin nichts für sich herleiten. Darin hat das Bundesverwaltungsgericht (zutreffend) erkannt, dass im Rahmen der Anwendbarkeit der RL 2005/85/EG die Zuerkennung (lediglich) des subsidiären Schutzstatus‘ nicht gemäß Art. 25 Abs. 2 lit. b) i.V.m. Art. 26 Satz 1 lit. a) RL 2005/85/EG zur Unzulässigkeit eines weiteren Asyl-antrags führt. Zur (im Übrigen zu bejahenden) Frage, ob auch ein mitgliedstaatübergreifender identischer Folgeantrag nach Art. 25 Abs. 2 lit. f) RL 2005/85/EG unzulässig ist, verhält sich der Beschluss nicht. Ebenso wenig kann die Klägerin aus dem Vorlagebeschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. März 2017 (BVerwG 1 C 17.16) etwas für sich herleiten. Darin führt das Gericht aus, ein sicherer Drittstaat im Sinne des § 29 Abs. 1 Nr. 3 AsylG könne nur ein Staat sein, der nicht Mitgliedstaat der Europäischen Union ist. Zur – anders zu beurteilenden – Frage nach der Unzulässigkeit eines Folgeantrages nach § 29 Abs. 1 Nr. 5 i.V.m. § 71a AsylG äußert es sich nicht.

9 Die Entscheidungserheblichkeit der aufgeworfenen Vorlagefrage, ob Art. 33 RL 2013/32/EU den Mitgliedstaaten ein Wahlrecht einräumt, ob sie einen Asylantrag wegen anderweitiger internationaler Zuständigkeit oder nach Art. 33 Abs. 2 lit. d) RL 2013/32/EU als unzulässig ablehnen, zeigt der Zulassungsantrag nicht auf und ist auch sonst nicht ersichtlich.

10 2. Die von der Klägerin erhobene Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs (§ 78 Abs. 3 Nr. 3 AsylG i. V. m. § 138 Nr. 3 VwGO) greift nicht durch. Die Klägerin zeigt mit ihrem Zulassungsantrag nicht auf, dass das Verwaltungsgericht die im Schriftsatz vom 28. April 2017 genannten Beweisanträge zu 1 bis 3 in der mündlichen Verhandlung zu Unrecht abgelehnt hat.

11 Die Ablehnung eines Beweisantrags begründet einen Gehörsverstoß, wenn sie keine Stütze im Prozessrecht findet (st. Rspr., vgl. BVerfG, Beschluss vom 22. Januar 2001 – 1 BvR 2075/98 – juris Rn. 16; BVerwG, Beschluss vom 30. Mai 2014 – BVerwG 10 B 34.14 – juris Rn. 8 m.w.N.). Das ist hier nicht der Fall. Nach der auch im Verwaltungsgerichtsprozess heranzuziehenden Regelung des § 244 Abs. 3 StPO (hierzu: BVerwG, Beschluss vom 27. März 2013 – BVerwG 10 B 34.12 – Buchholz 310 § 98 Nr. 109, juris Rn. 4; Bamberger, in: Wysk, VwGO, 2. Aufl., § 86 Rn. 33 und § 98 Rn. 47) kann ein Beweisantrag auch abgelehnt werden, wenn die unter Beweis gestellte Tatsache für die Entscheidung ohne Bedeutung ist oder wenn die für den Beweisführer günstige Tatsache als wahr unterstellt werden kann. Die Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens zu einer erheblichen Tatsachenfrage, zu der dem Gericht bereits gutachtliche Stellungnahmen vorliegen, richtet sich nach § 98 VwGO i.V.m. § 412 ZPO und steht im Ermessen des Gerichts. Danach kann das Gericht eine weitere Begutachtung (nur) anordnen, wenn es die vorliegenden Auskünfte oder Gutachten ohne Rechtsverstoß für ungenügend erachtet (BVerwG, Beschluss vom 27. März 2013, a.a.O. Rn. 4).

12 Das Verwaltungsgericht hat die Beweisanträge zu 1 bis 3 mit der Begründung abgelehnt, die darin unter Beweis gestellten Erkrankungen seien bereits durch die ärztliche Bescheinigung vom 6. Januar 2017 erwiesen. Es hat im angefochtenen Urteil hieran festgehalten (UA S. 8). Daran ändert nichts, dass es darüber hinaus – zutreffend – durch den Verweis auf seine Ausführungen im Beschluss vom 13. Januar 2017 (VG 6 L 1318/16.A) den vorliegenden ärztlichen Bescheinigungen die nach § 60a Abs. 2c AufenthG erforderliche Qualität abgesprochen hat, insbesondere hinsichtlich der Befunderhebung zu den Krankheiten des psychischen Formenkreises (vgl. etwa S. 1 des Arztbriefes vom 6. Januar 2017). Es hat hiervon ausgehend im Folgenden jedoch – ebenfalls zutreffend – angenommen, dass diese Erkrankungen trotz ihrer fortdauernden Behandlungsbedürftigkeit noch nicht die Annahme einer erheblichen konkreten Leibes- und Lebensgefahr für den Fall der Ausreise in die Russische Föderation rechtfertigten. Eine solche Gefahr wird weder durch die eingereichten aktuellen ärztlichen Stellungnahmen nachvollziehbar belegt noch würde sie durch die mit den Beweisanträgen zu 1 bis 3 begehrten Feststellungen belegt werden. Den Gründen, aus denen das Verwaltungsgericht auch den Beweisantrag zu 4 abgelehnt hat, ist die Klägerin nicht mit substantiierten Einwänden entgegengetreten. Soweit sie geltend macht, das Verwaltungsgericht habe Sachvortrag zu ihrer gesundheitlichen Situation nicht zur Kenntnis genommen und sei angesichts ihrer multiplen somatischen und psychischen schweren Erkrankungen zu Unrecht davon ausgegangen, dass ein nationales Abschiebungsverbot nicht vorliege, wendet sie sich der Sache nach gegen die dem Urteil zugrunde liegende Sachverhalts- und Beweiswürdigung, die nicht zu den nach § 78 Abs. 3 Nr. 3 AsylG i. V. m. § 138 VwGO rügefähigen Verfahrensfehlern gehört.

13 3. Schließlich hat auch die Rüge eines Verfahrensfehlers i. S. d. § 78 Abs. 3 Nr. 3 AsylG i. V. m. § 138 Nr. 1 VwGO keinen Erfolg. Wie auch die Klägerin einräumt, ist ein Gericht nur dann nicht vorschriftsmäßig besetzt im Sinne letztgenannter Norm, wenn willkürliche oder manipulative Erwägungen für die Fehlerhaftigkeit des gerügten Mangels bestimmend gewesen sind (BVerwG, Beschluss vom 31. Oktober 1994 – BVerwG 8 B 112.94 – Buchholz 310 § 54 Nr. 51, hier zit. n. juris Rn. 4 m.w.N.; Kuhlmann, in: Wysk, VwGO, 2. Aufl., § 138 Rn. 19 m.w.N.). Dafür ist hier entgegen dem Zulassungsantrag nichts ersichtlich. Dass ein missbräuchlicher und infolgedessen unzulässiger Befangenheitsantrag durch den für befangen erklärten Richter beschieden werden kann, hat das Verwaltungsgericht unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zutreffend dargelegt (UA S. 4) und wird von der Klägerin nicht in Abrede gestellt. Einen sachlichen Grund dafür, den Befangenheitsantrag erst am späten Nachmittag vor der anberaumten mündlichen Verhandlung zu stellen, zeigt die Klägerin mit ihrem Zulassungsantrag nicht auf; einer solcher ist, wie das Verwaltungsgericht zu Recht angenommen hat, auch sonst nicht ersichtlich. Wäre es ihr tatsächlich darum gegangen, eine zeitnahe Entscheidung über die Klage zu erlangen und eine wiederholte Anfahrt zum Verwaltungsgericht zu vermeiden, hätte sie den Antrag früher gestellt. Entgegen dem Zulassungsvorbringen hat das Verwaltungsgericht das Befangenheitsgesuch auch beschieden. Es hat nachvollziehbar angenommen, dass es „einzig“ zur Vermeidung einer ablehnenden Entscheidung gestellt worden und daher rechtsmissbräuchlich sei (UA S. 4).

14 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Gerichtskosten werden gemäß § 83b AsylG nicht erhoben.

15 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 78 Abs. 5 Satz 2 AsylG, § 152 Abs. 1 VwGO).