

Das Asylgesetz enthält abgesehen von § 15 Abs. 5 AsylG für den Fall der Rücknahme des Asylantrages sowie hinsichtlich des Widerrufs und der Rücknahme nach § 73 Abs. 3a AsylG keine Regelungen, nach denen die Mitwirkungspflichten nach bestandskräftiger Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft fortbestehen. Daher bietet das Asylgesetz für eine weitergehende nachträgliche Anordnung einer erkennungsdienstlichen Behandlung zur Identitätsfeststellung trotz gesicherter Identität des Antragstellers keine Rechtsgrundlage.

(Amtlicher Leitsatz)

5 L 4457/18.F.A

Verwaltungsgericht Frankfurt

Beschluss vom 17.12.2018

T e n o r

Die aufschiebende Wirkung der Klage vom 11. November 2018 gegen den Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 6. November 2018 - Az.: ... - wird angeordnet.

Die Kosten des - gerichtskostenfreien - Verfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen.

G r ü n d e

I.

1 Der Antragsteller, äthiopischer Staatsbürger, reiste gemeinsam mit seinem Kind am 2. August 2013 mit seinem äthiopischen Pass und einem entsprechenden Visum der Deutschen Botschaft in Addis Abeba zwecks Familienzusammenführung in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte am 16. August 2015 einen Asylantrag.

2 Mit bestandskräftigem Bescheid vom 16. Dezember 2011 erkannte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (im Folgenden: Bundesamt) der Ehefrau des Antragstellers internationalen Schutz als Flüchtling zu.

3 Mit Schreiben vom 14. November 2013 legte der Bevollmächtigte des Antragstellers die Kopien der Pässe sowie Visa des Antragstellers und seines Kindes vor.

4 Mit bestandskräftigem Bescheid vom 4. Juni 2014 erkannte das Bundesamt dem Antragsteller die Flüchtlingseigenschaft zu.

5 Die Regelüberprüfung nach § 73 Abs. 2a Satz 1 Asylgesetz (AsylG) ergab am 22. September 2017, dass die Voraussetzungen für einen Widerruf bzw. eine Rücknahme nicht vorlägen. Es sei weder ein Wegfall der Umstände, die zu der getroffenen Entscheidung geführt hätten, feststellbar (§ 73 Abs. 1 AsylG) noch seien Gründe für eine Rücknahme der getroffenen Entscheidung nach § 73 Abs. 2 AsylG ersichtlich.

6 Mit Schreiben des Bundesamtes vom 17. Oktober 2018 wurde der Antragsteller zur erkennungsdienstlichen Behandlung auf den 5. November 2018 geladen. Das Schreiben enthielt folgende Begründung:

"Das Bundesamt ist gesetzlich verpflichtet, jeden Asylbewerber erkennungsdienstlich zu behandeln. Durch die EUODAC-Verordnung besteht auch eine europarechtliche Verpflichtung, diese Daten zu erheben. Im Regelfall erfolgt die erkennungsdienstliche Behandlung im Rahmen des Asylverfahrens, bevor die Entscheidung über den Asylantrag ergeht. In Ihrem Fall ist dies versehentlich unterblieben und durch das Bundesamt ist bereits eine Entscheidung erfolgt. Um die bestehenden Verpflichtungen dennoch zu erfüllen und sicherzustellen, dass Sie und keine andere Person künftig für Sie bestimmte Schreiben und Ausweisdokumente erhält, muss die erkennungsdienstliche Behandlung nachgeholt werden."

7 Der Antragsteller erschien zu dem Termin nicht.

8 Mit Bescheid vom 6. November 2018 ordnete das Bundesamt die nachträgliche Durchführung einer erkennungsdienstlichen Behandlung im Sinne des § 15 Abs. 2 Nr. 7 i.V.m. § 16 Abs. 1 AsylG an, die die Abnahme von Fingerabdrücken und die Aufnahme eines digitalen Lichtbildes umfasste (Nummer 1). Sollte der Antragsteller zu dem Termin nicht erscheinen, werde seine zwangsweise Vorführung sowie die zwangsweise Abnahme von Fingerabdrücken und zwangsweise Aufnahme eines digitalen Lichtbildes angeordnet (Nummer 2).

9 Zur Begründung berief sich das Bundesamt darauf, dass eine nachträgliche erkennungsdienstliche Behandlung der Asylantragsteller, die nicht erkennungsdienstlich behandelt worden seien, erforderlich sei. Diese erkennungsdienstlichen Maßnahmen seien nach § 15 Abs. 2 Nr. 7 i.V.m. § 16 Abs. 1 Satz 1 AsylG zu dulden. Die einmal begründete Mitwirkungspflicht bestehe auch noch nach Abschluss des Asylverfahrens. Die zuständigen Behörden seien zur Identitätsfeststellung unabhängig vom Ausgang oder Stand des Asylverfahrens verpflichtet. Im Fall der Nichtbefolgung werde die Ladung durch Zwangsmaßnahmen nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VwVG) vollstreckt. Mildere Mittel als der angedrohte unmittelbare Zwang seien nicht geeignet, das Ziel einer unverzüglichen Identitätsfeststellung zu erreichen (§ 9 Abs. 1c i.V.m. § 12 VwVG). Zwangsgeld und Zwangshaft seien untunlich, die Ersatzvornahme scheide aus. Daher komme alleine der unmittelbare Zwang in Betracht. Dieser verletze nicht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Da eine erkennungsdienstliche Behandlung bislang nicht durchgeführt worden sei, sei eine zwangsweise Durchsetzung auch erforderlich.

10 Am 11. November 2018 hat der Antragsteller, anwaltlich vertreten, gegen den Bescheid des Bundesamtes vom 6. November 2018 Klage erhoben und einen Eilantrag nach § 80 Abs. 5 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) gestellt.

11 Zur Begründung führt er im Wesentlichen an, dass der Antragsteller keiner Mitwirkungspflicht nach § 15 Abs. 2 AsylG mehr unterliege, da das Asylverfahren abgeschlossen sei. Es gebe keine Rechtsgrundlage für die angeordneten Maßnahmen. Eine Grundlage für eine Mitwirkungspflicht nach bestandskräftiger Beschei-

derung müsse durch den Gesetzgeber für das Rücknahme- bzw. Widerrufsverfahren erst durch die Einfügung des § 73 Abs. 3a AsylG auf Grundlage des Dritten Gesetzes zur Änderung des Asylgesetzes, das bislang nur im Entwurf vorliege (BT-Drs. 19/4456) erst noch geschaffen. Vorliegend seien aber weder ein Rücknahme- oder Widerrufsverfahren eingeleitet worden noch Gründe hierfür ersichtlich, zumal die Regelüberprüfungszeit abgelaufen sei. Es bestünden keine Zweifel hinsichtlich der Identität des Antragstellers, der mit Pass und Visum eingereist sei. Die Androhung des unmittelbaren Zwangs sei unverhältnismäßig, da zunächst ein Zwangsgeld anzudrohen gewesen wäre. Auch nach der Asylverfahrensrichtlinie (RL 2013/32/EU) würden die Mitwirkungspflichten nur bis zum Abschluss des Anerkennungsverfahrens laufen.

12 Der Antragsteller beantragt,

die aufschiebende Wirkung der Klage vom 11. November 2018 gegen den Bescheid vom 6. November 2018, Az.: ..., eingegangen am 7. November 2018, gemäß § 80 Abs. 5 VwGO anzuordnen.

13 Die Antragsgegnerin beantragt, den Eilantrag abzulehnen.

14 Zur Begründung bezieht sie sich auf den streitgegenständlichen Bescheid sowie einen Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 21. Februar 2018 (Az.: 6 L 77/18.A).

15 Mit Beschluss vom 14. Dezember 2018 hat die Einzelrichterin nach § 76 Abs. 4 Satz 2 AsylG den Rechtsstreit auf die Kammer übertragen.

16 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der vorgelegten Behördenakte.

II.

17 Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 6. November 2018 hat Erfolg.

18 1. Die Klage gegen die Anordnung der erkennungsdienstlichen Behandlung (Nummer 1) hat nicht schon kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 75 AsylG).

19 Nach § 75 Abs. 1 AsylG hat die Klage gegen Entscheidungen nach diesem Gesetz nur in den Fällen des § 38 Abs. 1 sowie der §§ 73, 73b und 73c AsylG aufschiebende Wirkung. Da einer der genannten Fälle hier nicht vorliegt, hat die Anfechtungsklage gegen die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen keine aufschiebende Wirkung.

20 Nach § 80 Abs. 5 VwGO kann das Gericht auf Antrag im Rahmen einer eigenen Ermessensentscheidung die aufschiebende Wirkung der Klage anordnen, wenn das Interesse des Antragstellers an der beantragten Aussetzung der Vollziehung das öffentliche Interesse an der sofortigen Durchsetzbarkeit des Verwaltungsaktes überwiegt. Die dabei vorzunehmende Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen

Vollzugsinteresse und dem privaten Aussetzungsinteresse des Antragstellers hat sich maßgeblich - wenn auch nicht ausschließlich - an den Erfolgsaussichten in der Hauptsache zu orientieren, wie diese sich bei der im Eilverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung im vorliegenden Verfahren abschätzen lassen.

21 Nach § 15 Abs. 1 Satz 1 AsylG ist der Ausländer persönlich verpflichtet, bei der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken. Diese Mitwirkungspflicht beinhaltet nach § 15 Abs. 2 Nr. 7 AsylG eine Duldungspflicht hinsichtlich der vorgeschriebenen erkennungsdienstlichen Maßnahmen. Welche erkennungsdienstlichen Maßnahmen vorgeschrieben sind, ergibt sich aus § 16 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 AsylG. Hiernach ist die Identität eines Ausländers, der um Asyl nachsucht, durch erkennungsdienstliche Maßnahmen zu sichern, die nur die Aufnahme von Lichtbildern und Abdrucke aller zehn Finger umfassen.

22 Die Mitwirkungspflichten dienen der im öffentlichen Interesse und zugleich im Interesse des Asylsuchenden liegenden Aufklärung des wahren Sachverhaltes und der Erleichterung der Rückführung im Falle der Erfolglosigkeit des Asylantrages (Hailbronner, Ausländerrecht, 105. Aktualisierung Januar 2018, § 15 Rn. 8)

23 Das Ziel des § 16 Abs. 1 Satz 1 AsylG liegt darin, die Identität des Asylsuchenden für das Asylverfahren, insbesondere für die Asylanerkennung oder Ablehnung bzw. für aufenthaltsbeendende Maßnahmen zu sichern und Mehrfachanträge unter jeweils anderen Personenangaben, die Wiedereinreise nach Ablehnung und das Verschweigen eines bereits früheren gestellten Asylantrages, aufzudecken sowie mehrfache Inanspruchnahme der Asylbewerberleistungen zu verhindern (vgl. BT-Drs. 12/2062 S. 30 f.)

24 Unstreitig sind diese Vorschriften im Rahmen eines laufenden Asylverfahrens anwendbar und zu berücksichtigen.

25 Zwar enthält das Asylgesetz keine gesetzliche Regelung, dass und ggf. wann diese Mitwirkungspflicht endet (vgl. VG Chemnitz, Beschluss vom 21. Februar 2018 - 6 L 77/18.A -, juris Rn. 17).

26 Jedoch setzt der Tatbestand des § 16 Abs. 1 Satz 1 AsylG für die Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen voraus, dass es sich um einen Ausländer handelt, der um Asyl nachsucht. Die diesbezügliche Mitwirkungspflicht gilt daher für das Asylantragsverfahren. Hingegen finden die Mitwirkungspflichten des Asylgesetzes und damit § 16 Abs. 1 Satz 1 AsylG im Falle des Antragstellers keine Anwendung mehr, weil sein Asylverfahren durch den bestandskräftigen Bescheid der Antragsgegnerin vom 4. Juni 2014, mit dem ihm die Flüchtlingseigenschaft unanfechtbar zuerkannt worden ist, längst abgeschlossen ist (so auch VG Halle (Saale), Beschluss vom 13. Februar 2018 - 7 B 64/18 HAL -, juris Rn. 6; a.A.: VG Würzburg, Beschluss vom 16. November 2018 - W 3 S 18.32283 -, juris Rn. 22 ff., betreffend die Ablehnung eines Asylantrages als offensichtlich unbegründet; VG Leipzig, Beschluss vom 19. Juni 2018 - 7 L 647/18.A -, juris Rn. 15,

betreffend die Rücknahme eines Asylantrages; VG Chemnitz, Beschluss vom 21. Februar 2018 - 6 L 77/18.A -, juris Rn. 17 ff., betreffend die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft).

27 Hervorzuheben ist vorliegend, dass die Identität des Antragstellers durch Vorlage seines Passes sowie der im Rahmen der Visumserteilung abgegebenen Fingerabdrücke eindeutig geklärt ist. Zweifel an seiner Identität sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

28 Soweit das Verwaltungsgericht Chemnitz in dem seitens der Antragsgegnerin vorgelegten Beschluss festgestellt hat, dass die Feststellung bzw. Überprüfung der Identität eines Ausländers eine Aufgabe sei, welche nicht mit der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder des subsidiären Schutzes beendet ist, sondern auch noch danach fortwirkt und sich die Notwendigkeit erkennungsdienstlicher Maßnahmen nach einer Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft sich auch aus der gesetzlichen Möglichkeit des Widerrufs und der Rücknahme nach §§ 73 ff. AsylG sowie in Hinblick auf etwaige spätere aufenthaltsbeendende Maßnahmen ergebe (vgl. VG Chemnitz, Beschluss vom 21. Februar 2018 - 6 L 77/18.A -, juris Rn. 17), ist dem entgegenzuhalten, dass im Gegensatz zu der ausdrücklich im Asylgesetz enthaltenen Fortwirkung der Mitwirkungspflichten nach Rücknahme des Asylantrages nach § 15 Abs. 5 AsylG das Asylgesetz keine Regelungen enthält, nach denen die Mitwirkungspflichten nach bestandskräftigem Abschluss des Asylverfahrens fortbestehen.

29 Daher fehlt es vorliegend an einer hinreichenden rechtlichen Grundlage für die nachträgliche Anordnung der erkennungsdienstlichen Behandlung zur Identitätsfeststellung.

30 Der Gesetzgeber hat hier selbst Nachholbedarf gesehen und mit dem Dritten Gesetz zur Änderung des Asylgesetzes vom 4. Dezember 2018 den § 73 Abs. 3a AsylG eingefügt, der nunmehr sowohl die Mitwirkungspflichten - auch hinsichtlich der Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen zur Sicherung der Identität - des Ausländers auf das Widerrufs- und Rücknahmeverfahren erweitert (§ 73 Abs. 3a Satz 1 und 2) als auch die Ermächtigung zur Durchsetzung der diesbezüglichen Mitwirkungspflichten mit Mitteln des Verwaltungszwangs (§ 73 Abs. 3a Satz 3 AsylG) regelt. Der Gesetzgeber hat ausweislich des Entwurfs zum Dritten Gesetz zur Änderung des Asylgesetzes vom 24. September 2018 erkannt, dass das Asylgesetz eine ausdrückliche Regelung zur Mitwirkungspflicht der Betroffenen lediglich im Asylantragsverfahren, jedoch nicht im Widerrufs- und Rücknahmeverfahren enthält (BT-Drs. 19/4456, S. 1). In der Gesetzesbegründung heißt es weiter, dass keine Mitwirkungspflichten der Betroffenen in Widerrufs- und Rücknahmeverfahren nach § 73 AsylG existieren, sodass der Gesetzentwurf auch der nachträglichen Überprüfung der Richtigkeit der vor dem Hintergrund des Migrationsgeschehens insbesondere der Jahre 2015 und 2016 unter hoher Arbeitsbelastung zustande gekommenen asylrechtlichen Entscheidungen dienen solle (BT-Drs. 19/4456, S. 8). Hervorzuheben ist dabei, dass auch der neugeschaffene § 73 Abs. 3a Satz 2 AsylG hinsichtlich der Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen die Einschränkung enthält, dass diese nur zulässig ist, soweit die Identität des Ausländers nicht bereits gesichert worden ist.

31 Die Antragsgegnerin hat keine Gründe dargelegt, aus denen über den bestandskräftigen Abschluss des Asylverfahrens des Antragstellers hinaus davon auszugehen ist, dass der Antragsteller zu einer weiteren Mitwirkung verpflichtet ist. Im Gegensatz zu der Ablehnung eines Asylantrags, aus der weitere Mitwirkungspflichten hinsichtlich der Durchführung aufenthaltsbeendender Maßnahmen resultieren können, ist vorliegend der Zuerkennungsbescheid bestandskräftig. Die Regelüberprüfung hat ferner ergeben, dass die Voraussetzungen für einen Widerruf bzw. Rücknahme nach § 73 Abs. 1 und Abs. 2 AsylG nicht vorliegen, sodass derzeit nicht ersichtlich ist, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen anstehen könnten.

32 Anhaltspunkte für eine mögliche weitere Asylantragsstellung des Antragstellers oder ein Missbrauchsverdacht bezüglich der unberechtigten Inanspruchnahme der Asylbewerberleistungen unter einem anderen Namen, die nach der Intention des Gesetzgebers die Verpflichtung zur erkenntungsdienstlichen Behandlung begründet haben (vgl. BT-Drs. 12/2062 S. 30, BVerwG, Urteil vom 5. September 2013 - 10 C 1/13 -, BVerwGE 147, 329-347, juris Rn. 20), sind vorliegend ebenfalls weder vorgetragen noch ersichtlich.

33 Die Antragsgegnerin kann die Anordnung der erkenntungsdienstlichen Maßnahmen auch nicht auf die Verordnung (EU) Nr. 603/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über die Einrichtung von "Eurodac" (ABl. L 180 vom 29. Juni 2013, S. 1 - Eurodac-Verordnung) stützen.

34 Zwar besteht unionsrechtlich eine Verpflichtung, Asylsuchenden zur Ermittlung der Identität Fingerabdrücke abzunehmen, aus der Eurodac-Verordnung 603/2013. Nach Art. 9 Abs. 1 Satz 1 Eurodac-Verordnung hat jeder Mitgliedstaat jedem Asylbewerber umgehend die Fingerabdrücke aller Finger abzunehmen und dem Zentralsystem die in Art. 11 Buchstabe b) bis g) bezeichneten Daten so bald wie möglich, spätestens aber nach 72 Stunden nach Antragstellung zu übermitteln. Nach Art. 9 Abs. 1 UAbs. 2 Eurodac-Verordnung entbindet die Nichteinhaltung der Frist von 72 Stunden die Mitgliedsstaaten zwar nicht von dieser Verpflichtung, es bestehen aber erhebliche Zweifel, dass angesichts der kurzen in der Eurodac-Verordnung niedergelegten Fristen diese tatsächlich noch auf eine wie vorliegend derart zeitlich nachgelagerte Anordnung erkenntungsdienstlicher Maßnahmen Anwendung finden kann, zumal die Eurodac-Verordnung nach Erwägungsgrund 1 der effektiven Umsetzung des Dubliner Übereinkommens dienen soll. Der Antragsteller hat mit seiner Familie jedoch seinen Lebensmittelpunkt in Deutschland und ist nach unbestrittenem Vortrag auf direktem Weg von Äthiopien aus in die Bundesrepublik Deutschland eingereist. Hinweise, dass das Dubliner Übereinkommen auf den Antragsteller noch Anwendung finden könnte, sind ebenfalls nicht ersichtlich.

35 2. Vorliegend ist unerheblich, ob der Klage gegen die Nummer 2 des streitgegenständlichen Bescheides bereits kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung zukommt, da die Androhung und Festsetzung von Zwangsgeld sowie unmittelbarer Zwang zur Durchsetzung der Duldungspflicht (§§ 11, 12 VwVG) Vollstreckungsakte darstellen, bei denen die Suspensivwirkung der gegen sie gerichteten Rechtsmittel zum Teil durch Landesrecht ausgeschlossen ist (vgl. § 80 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 VwGO - vgl. Bergmann in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 12. Aufl. 2018, AsylG § 16 Rn. 26), nicht aber durch Bundesrecht (Lemke

in: Danker/Lemke, Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz, VwVG, § 13 Rn. 38 - beck-online) und die die Antragsgegnerin die sofortige Vollziehung nicht angeordnet hat. Denn die im Rahmen des § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmende Interessenabwägung fällt hinsichtlich der unter Nummer 2 des Bescheides festgelegten Androhung unmittelbaren Zwangs ebenfalls zugunsten des Antragstellers aus. Die Anordnung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen ist, wie bereits festgestellt, nach summarischer Prüfung rechtswidrig. Ein öffentliches Interesse am Vollzug eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes besteht regelmäßig und so auch hier nicht, sodass das Suspensivinteresse des Antragstellers überwiegt.

36 Darüber hinaus bestehen auch hinsichtlich der Androhung des unmittelbaren Zwanges erhebliche Bedenken seitens des Gerichts, da die Antragsgegnerin weder ausreichend erläutert hat, aus welchen Gründen eine Androhung von Zwangsgeld und Zwangshaft untunlich sein sollen noch die diesbezüglichen Verhältnismäßigkeitserwägungen dargelegt hat (vgl. hierzu in einzelnen VG Würzburg, Beschluss vom 16. November 2018 - W 3 S 18.32283 -, juris Rn. 35 ff.). Das Gericht weist dabei darauf hin, dass die Anwendung unmittelbaren Zwangs grundsätzlich ultima ratio ist, sodass eine Vorführung zur Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen und der Einsatz unmittelbaren Zwangs zur Durchführung dieser Maßnahmen erst dann zulässig sind, wenn Zwangsgeld nicht oder nicht rechtzeitig zum Ziel führt oder untunlich ist (vgl. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 1. Februar 2017 - 8 B 1411/16 -, juris Rn. 37 ff. m.w.N., zu der Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen nach § 81b Alt. 2 Strafprozessordnung).

37 Die Kosten des nach § 83b AsylG gerichtskostenfreien Verfahrens hat die Antragsgegnerin nach § 154 Abs. 1 VwGO zu tragen, da sie unterlegen ist.

38 Hinweis: Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).