

**Niedersächsisches
Oberverwaltungsgericht
Rechtsprechungsdatenbank**

Hinweis:

Die Benutzung der Texte für den privaten Gebrauch ist frei. Jede Form der kommerziellen Nutzung bedarf der Zustimmung des Gerichts.

13 B 6047/09

VG Hannover
Beschluss vom 10.12.2009

Folgeinstanz
11 ME 588/09
OVG Lüneburg
Beschluss vom 06.01.2010

Rechtsquellen

Fundstellen

Suchworte

AsyIVfG 27 a
AsyIVfG 31
AsyIVfG 31 I
AsyIVfG 34 a
Dublin II VO
Dublin II VO 16 I Lit. c
Dublin-Verfahren
VO (EG) Nr. 343/2003
Zustellung

AsyIVfG 27 a
AsyIVfG 31
AsyIVfG 31 I
AsyIVfG 34 a
Dublin II VO
Dublin II VO 16 I Lit.c
Dublin-Verfahren
VO (EG) Nr. 343/2003
Zustellung

Leitsatz/Leitsätze

Der Bescheid nach §§ 27 a, 34 a AsyIVfG ist dem Antragsteller sobald wie möglich persönlich zuzustellen (§ 31 Abs. 1 Satz 4 AsyIVfG). Die Praxis des Bundesamtes, den Bescheid grundsätzlich durch die für die Abschiebung zuständige Ausländerbehörde erst am Tag der Überstellung in den Drittstaat an den Ausländer zuzustellen, widerspricht dem Zweck der Ermächtigungsgrundlage (§ 31 Abs. 1 S. 6 AsyIVfG).

Aus dem Entscheidungstext

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, der zuständigen Ausländerbehörde (Ausländerbehörde der Stadt Hildesheim) mitzuteilen, dass eine Abschiebung/Überstellung des Antragstellers nach Slowenien nicht vor Ablauf von drei Werktagen nach der förmlichen Zustellung des Bescheides der Antragsgegnerin vom 22.10.2009 an den Antragsteller erfolgen darf.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens tragen der Antragsteller und die Antragsgegnerin je zur Hälfte.

Gerichtskosten werden nicht erhoben.

G r ü n d e

I.

Mit dem Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz wendet sich der Antragsteller gegen seine Überstellung an die Republik Slowenien zum Zwecke der Durchführung seines Asylverfahrens (Dublin II -

Verfahren).

Der im April 1992 in D. /Türkei geborene minderjährige Antragsteller ist türkischer Staatsangehöriger. Er ist der Sohn der E. und des F.. Der Antragsteller reiste im Juli 2009 zu seinem in Deutschland lebenden Vater ein und beantragte am 17.09.2009 seine Anerkennung als Asylberechtigter. Anlässlich des Asylgesuchs wurden von dem Antragsteller Fingerabdrücke genommen und es erfolgte ein Abgleich mit der Eurodac-Datei. Der Abgleich ergab einen "Eurodac-Treffer" für Slowenien zum 06.07.2009".

Am G. wurde er bei dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zu seinen persönlichen Verhältnissen und den Gründen seines Asylbegehrens gehört und befragt.

Zu seinen persönlichen Verhältnissen erklärte der Antragsteller, seine Mutter und sein 13jähriger Bruder Enver lebten in der Türkei; sein Vater lebe in Deutschland. Der Vater sei nach Deutschland gegangen, als er noch klein gewesen sei. Die Eltern wollten sich jetzt scheiden lassen. Zuletzt hätten sich seine Eltern nach seiner Erinnerung 2006 oder 2007 gesehen. Wegen der Scheidung habe seine Mutter psychische Probleme, sei ständig aggressiv und habe ihn wiederholt geschlagen.

Zur Begründung seines Asylbegehrens trug der Antragsteller im Wesentlichen vor, er habe die Türkei verlassen, weil er in seinem Heimatdorf Schwierigkeiten gehabt habe. Wegen des Kontaktes zu einem Mädchen drohe ihm in der Türkei ein Ehrenmord. Auch seine Mutter habe wegen der Sache das Dorf verlassen. Sein Ziel sei es gewesen, zu seinem Vater nach Deutschland zu kommen. Ein Onkel mütterlicherseits habe ihn begleitet und ihn nach Deutschland gebracht. Anschließend sei der Onkel wieder in die Türkei zurück gekehrt. Der Onkel habe alles geregelt. Er habe für ihn einen Reisepass und ein Visum besorgt, er wisse jedoch nicht, um was für ein Visum es sich gehandelt habe. Von Istanbul aus seien sie in ein ihm unbekanntes Land gereist. Dort seien sie einen Teil des Weges mit einem Auto gefahren und dann erwischt worden. Der Onkel habe ihm gesagt, dass er nichts sagen solle. Sie hätten sich dann ein paar Tage in einem Camp aufgehalten und hätten das Camp dann verlassen. In diesem Land seien Fingerabdrücke von ihm genommen worden.

Die Frage, ob er bereits in einem anderen Staat Asyl oder die Anerkennung als Flüchtling beantragt oder zuerkannt habe, verneinte der Antragsteller.

Der Vater, der den Antragsteller zur Anhörung vor dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge begleitet hat, hat auf Befragen erklärt, dass er seit 1995 in der Bundesrepublik Deutschland lebe und bereits im Jahr 2006 eingebürgert worden sei. Er habe im Jahr 2005 versucht, seine Ehefrau und seine Söhne im Wege der Familienzusammenführung nach Deutschland zu holen. Die Visa-Anträge seien jedoch von der Deutschen Botschaft in Ankara abgelehnt worden, weil die Versorgung der Familie nicht sichergestellt gewesen sei. In diesem Zusammenhang habe ihm seine Ehefrau immer wieder vorgeworfen, die Zusammenführung der Familie in Deutschland nicht vernünftig voranzureiben. Aus diesen Gründen kämen die Eheleute nicht mehr miteinander zu Recht und er habe die Scheidung eingereicht.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Ergebnisses der Anhörung am G. wird auf die Niederschrift Bezug genommen.

Unter Hinweis auf das Dublin-Verfahren und die Regelung des Art. 16 Abs. 1 Buchstabe c der Dublin II VO (Verordnung EG Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003) ersuchte die Antragsgegnerin die Republik Slowenien unter dem 07.10.2009 um die Übernahme des Asylverfahrens. Am 21.10.2009 erklärte die Republik Slowenien die Übernahme des Asylverfahrens.

Mit Bescheid vom 22.10.2009 stellte die Antragsgegnerin fest, dass der Asylantrag des Antragstellers unzulässig ist und ordnete seine Abschiebung nach Slowenien an.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Asylantrag sei unzulässig, weil Slowenien aufgrund des dort gestellten Asylantrages gemäß Art. 16 Abs. 1 lit. c Dublin II VO für die Behandlung des Asylantrages zuständig sei. Außergewöhnliche humanitäre Gründe, die die Bundesrepublik Deutschland veranlassen könnten, ihr Selbsteintrittsrecht gemäß Art. 3 Abs. 2 Dublin II VO auszuüben, seien nicht ersichtlich. Die bloße Anwesenheit des Vaters in Deutschland führe zu keiner anderen Bewertung. Dieser lebe seit 1995 in Deutschland und seit 2006 bestehe kein enger Kontakt zwischen beiden. Trotz der Minderjährigkeit sei es dem Antragsteller zuzumuten ein nationales Verfahren zur Familienzusammenführung durchzuführen. Es sei nicht im Sinne des Verordnungsgebers, dass das Dublinverfahren nationale Verfahren zur Familienzusammenführung unterlaufe. Deutschland sei verpflichtet, die Überstellung nach Slowenien als zuständigem Mitgliedstaat innerhalb von sechs Monaten nach Zustimmung durchzuführen.

Die sofort vollziehbare Anordnung der Abschiebung nach Slowenien beruhe auf § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylVfG.

Der Bescheid wurde dem Antragsteller nicht zugestellt.

Am 30.11.2009 wurde dem Prozessbevollmächtigten des Antragstellers ein Abdruck des Bescheides übersandt.

Der Antragsteller hat am 07.12.2007 im Verfahren H. Klage erhoben und zugleich um vorläufigen gerichtlichen Rechtsschutz nachgesucht.

Zur Begründung hat er unter Vorlage eines ärztlichen Attests vom 06.08.2009 im Wesentlichen vorgetragen, seine Abschiebung nach Slowenien sei unzulässig, weil er psychisch erkrankt und dringend auf eine stationäre Behandlung angewiesen sei.

Der Antragsteller beantragt,

1. die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Abschiebungsanordnung anzuordnen.
2. die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, der zuständigen Ausländerbehörde der Stadt Hildesheim mitzuteilen, dass eine Abschiebung des Antragstellers nach Slowenien vorläufig nicht vollzogen werden darf.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Anträge abzulehnen.

Zur Begründung nimmt die Antragsgegnerin auf die Gründe des angegriffenen Bescheides Bezug.

Auf Nachfrage hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, dass der Bescheid vom 22.10.2009 dem Antragsteller noch nicht zugestellt worden ist. Die Zustellung des Bescheides soll erst am Tag der Überstellung des Antragstellers nach Slowenien durch die für die Abschiebung zuständige Ausländerbehörde erfolgen. Die Überstellung des Antragstellers an die Republik Slowenien sei für den 15.12.2009 um 8.30 Uhr über den Flughafen Frankfurt vorgesehen.

Auf Nachfrage hat die Mitarbeiterin der Außenstelle des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge in Dortmund fermündlich erklärt, es entspreche der ständigen Praxis des Bundesamtes, dem

Asylbewerber den Bescheid nach § 27a AsylVfG durch die für die Abschiebung zuständige Ausländerbehörde erst am Tag seiner Überstellung persönlich zuzustellen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und den Inhalt des Verwaltungsvorgangs der Antragsgegnerin Bezug genommen.

II.

Über den Antrag entscheidet die Kammer, nachdem die Einzelrichterin die Sache wegen der grundsätzlichen Bedeutung auf die Kammer übertragen hat (§ 74 Abs. 4 Satz 2 AsylVfG).

Der Antragsteller hat mit seinem Begehren teilweise Erfolg.

Der Antrag zu 2. ist als Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO zulässig und in dem aus dem Tenor ersichtlich Umfang begründet.

Die Regelung des § 34a Abs. 2 AsylVfG steht der Statthaftigkeit des Antrages nicht entgegen. Zwar bestimmt § 34a Abs. 2 AsylVfG, dass die Abschiebung nach Abs. 1 nicht nach § 80 oder § 123 der Verwaltungsgerichtsordnung ausgesetzt werden darf. Ein Fall der Abschiebung nach § 34a Abs. 1 AsylVfG liegt aber nicht vor, weil der Bescheid vom 22.10.2009, mit dem die Abschiebung nach § 34a Abs. 1 AsylVfG angeordnet wird, (noch) nicht wirksam ist.

Der Bescheid, der zu seiner Wirksamkeit (§ 43 VwVfG) der förmlichen Bekanntgabe (Zustellung) an den Ausländer bedarf (§ 31 Abs. 1 Satz 4 AsylVfG i.V.m. § 3 VwZG), ist dem Antragsteller bislang nicht förmlich zugestellt worden.

Die Übersendung des "Abdrucks" des Bescheides an den Prozessbevollmächtigten des Antragsteller genügt der in § 31 Abs. 1 Satz 4 AsylVfG ausdrücklich geregelten persönlichen Zustellung an den Ausländer nicht.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag auch schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn dies zur Abwendung einer drohenden Gefahr, wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Der Erlass der einstweiligen Anordnung setzt voraus, dass der Antragsteller glaubhaft macht, dass ihm gegenüber dem Antragsgegner ein Anordnungsanspruch zusteht und der Erlass der Einstweiligen Anordnung notwendig ist, weil anderenfalls die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung seines Rechtes vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Anordnungsgrund).

Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

Der Antragsteller hat glaubhaft gemacht, dass ihm gegenüber der Antragsgegnerin ein Anspruch darauf zusteht, vorläufig von seiner Überstellung an Slowenien abzusehen.

Als rechtliche Grundlage für die beabsichtigte Abschiebung des Antragstellers an die Republik Slowenien kommt allein die in dem Bescheid vom 22.10.2009 geregelte Abschiebungsanordnung in Betracht.

Darauf kann die Antragsgegnerin die beabsichtigte Abschiebung aber nicht stützen, weil die in dem Bescheid geregelte Anordnung der Abschiebung aufgrund der bislang fehlenden förmlichen Bekanntgabe des Bescheides gegenüber dem Antragsteller nicht wirksam ist.

Die Praxis des Bundesamtes, den Bescheid nach § 27a, 34a AsylVfG auf der Grundlage der

Regelung des § 31 Abs. 1 Satz 5 AsylVfG - grundsätzlich - durch die für die Abschiebung zuständige Ausländerbehörde erst am Tag der Abschiebung/Überstellung an den Ausländer zuzustellen, begegnet sowohl im Hinblick auf den Wortlauf der Zustellungsvorschriften (§ 31 Abs. 1 Satz 4 und 5 AsylVfG) als auch im Hinblick auf das verfassungsrechtlich normierte Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 IV GG) erheblichen rechtlichen Bedenken.

Bei der Zustellungsregelung des § 31 Abs. 1 Satz 5 AsylVfG handelt es sich um eine Ermessensentscheidung. Ihr Ermessen hat die Behörde gemäß § 40 VwVfG entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und dabei die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten.

Davon ausgehend ist die "Praxis des Bundesamtes" weder von dem Zweck der Ermächtigung des § 31 Abs. 1 Satz 3 bis 5 AsylVfG gedeckt noch bewegt sich diese generelle Vorgehensweise innerhalb der gesetzlichen Grenzen des Ermessens.

Mit ihrem Vortrag, die Regelung des § 31 Abs. 1 Satz 4 und 5 AsylVfG enthalte keine Frist für die Zustellung des Bescheides und die Vorschrift des § 34a Abs. 2 AsylVfG, der die Inanspruchnahme vorläufigen Rechtsschutzes im Falle der Abschiebungsanordnung nach § 34a Abs. 1 AsylVfG ausschließt, spreche dafür, dass die Zustellung des Bescheides am Tag der Überstellung ausreiche, verkennt die Antragsgegnerin nicht nur das Gebot des effektiven Rechtsschutzes des Art. 19 IV GG, sondern auch die Intention, die der Gesetzgeber mit den genannten Regelungen augenscheinlich verfolgt.

Ausweislich der amtlichen Begründung liegt den Regelungen der §§ 31 Abs. 1 Satz 4, 5 und 6, 34a AsylVfG der Gedanke zugrunde, dass es sich bei den Verfahren der Rückführung in den Drittstaat (Dublin II Verfahren, (Verordnung EG Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003)) um verkürzte Verfahren handelt, in denen eine Rückführung "regelmäßig nur kurzfristig" durchgeführt werden kann (vgl. BT-Drucks. 12/4450 (23) zu § 31 Abs. 1 Sätze 3 bis 5, § 34a Abs. 1).

Die Ermöglichung der "kurzfristigen" Zustellung des Bescheides durch die für die Abschiebung zuständige Ausländerbehörde ist damit nach dem Willen des Gesetzgebers sichtlich (nur) den Fällen geschuldet, in denen eine "frühzeitige" Zustellung des Bescheides durch das Bundesamt wegen der Eigenart des Überstellungsverfahrens (Dublin II Verfahren) aufgrund der kurzfristig anberaumten Rückführung tatsächlich nicht möglich ist.

Es bleibt damit aber dabei, dass die Bekanntgabe des Bescheides grundsätzlich so bald wie möglich, d.h. im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit dem Erlass, zu erfolgen hat.

Die Vorgehensweise der Antragsgegnerin, den Bescheid vom 22.10.2009 ohne zwingende, auf den Besonderheiten des Überstellungsverfahrens (Dublin II - Verfahren) beruhenden Gründen, nicht sobald wie möglich an den Antragsteller zuzustellen, ist mithin weder von dem Wortlaut noch von der Intention des Gesetzes gedeckt.

Dass eine Zustellung des Bescheides sobald als möglich zu erfolgen hat, gebietet auch das verfassungsrechtlich normierte Gebot des effektiven Rechtsschutzes Art. 19 IV GG.

Das Gebot des effektiven Rechtsschutzes garantiert nicht nur die bloße formale Möglichkeit, Gerichte anzurufen, sondern auch den Anspruch, tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle zu erlangen. Der Rechtsschutz darf weder ausgeschlossen, noch in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht gerechtfertigter Weise erschwert werden.

Der Antragsteller hat auch das Vorliegen eines Anordnungsgrundes glaubhaft gemacht, denn die

Antragsgegnerin beabsichtigt, ihn am 15.12.2009 an Slowenien zu überstellen.

Um dem Anspruch des Antragstellers auf die Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes zu sichern, erachtet die Kammer eine Frist von mindestens drei Werktagen, die sich nach den Fristenregelungen der §§ 186 ff. BGB berechnet, in dem hier vorliegenden Einzelfall für noch angemessen.

Mit seinem weitergehenden Begehren bleibt der Antragsteller ohne Erfolg.

Der Antrag zu 1., mit dem der Antragsteller ausweislich der Antragsbegründung, nicht die die Anordnung der aufschiebende Wirkung der Klage H. gegen die *Androhung* der Abschiebung sondern gegen die *Anordnung* der Abschiebung nach Slowenien begehrt, so das der Antrag entsprechen zu fassen war, bleibt ohne Erfolg.

Der Antrag ist unstatthaft, weil eine sofort vollziehbare Abschiebungsanordnung, deren Wirkung mit dem Antrag letztlich ausgesetzt werden soll, - wie oben bereits dargelegt - bislang nicht wirksam zugestellt worden ist und damit nicht vorliegt.

Ob dem Antragsteller im Falle einer tatsächlich bevorstehenden Überstellung an Slowenien vorläufiger Rechtsschutz nach § 123 und/oder § 80 Abs. 5 VwGO zu gewähren ist, weil der gesetzliche Ausschluss der Aussetzung der Abschiebung nach § 34a Abs. 2 AsylVfG, der in Art. 16a Abs. 2 Satz 3 GG seine verfassungsrechtliche Grundlage findet, in dem hier vorliegenden Einzelfall unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht, nicht eingreift, lässt das Gericht hier offen.

Zwar hat das Bundesverfassungsgericht in seinen Urteilen vom 14.05.1996 - 2 BvR 1938/93, 2 BvR 2315/93 - entschieden, dass die Ausschlusswirkung des Art. 16a Abs. 2 Satz 3 GG nicht über die Grenzen hinaus reicht, die dem Konzept normativer Vergewisserung gesetzt sind, und in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass die Bundesrepublik Deutschland allerdings Schutz zu gewähren hat, wenn Abschiebungshindernisse nach § 51 Abs. 1 oder § 53 AuslG durch Umstände begründet werden, die ihrer Eigenart nach nicht vorweg im Rahmen des Konzepts normativer Vergewisserung von Verfassung oder Gesetz berücksichtigt werden können und damit von vornherein außerhalb der Grenzen liegen, die der Durchführung eines solchen Konzepts aus sich heraus gesetzt sind.

Ob dem Antragsteller davon ausgehend und vor dem Hintergrund der Konzeptes der Drittstaatenregelung so wie es seine Ausprägung in der Verordnung (EG) Nr. 343/3003 des Rates vom 18. Februar 2003 /ABI r. L 50 S.1) gefunden hat, vorläufiger Rechtsschutz nach § 123 und/oder § 80 Abs. 5 VwGO vor einer Abschiebung nach Slowenien zu gewähren ist, weil die Abschiebung nach Slowenien möglicherweise nicht in Übereinstimmung mit den Regelungen des Artikel 6 Verordnung (EG) Nr. 343/3003 des Rates vom 18. Februar 2003 /ABI r. L 50 S.1) steht, nach der für die Prüfung des Asylantrages eines unbegleiteten Minderjährigen der Mitgliedstaat zuständig ist, in dem sich ein Angehöriger der Familie rechtmäßig aufhält, sofern dies im Interesse des Minderjährigen liegt, und weil die Abschiebung des Antragstellers in diesem Fall für ihn mit einer unzumutbaren Rechtsbeeinträchtigung verbunden ist, die auch im Falle eines Erfolges seiner Klage in der Hauptsache nicht rückgängig gemacht werden könnte, lässt die Kammer hier offen.

Es ist nicht ausgeschlossen, dass das Bundesamt diesen Sachverhalt im weiteren Verwaltungsverfahren abschließend klärt und die Zuständigkeit der Bundesrepublik Deutschland für das Asylverfahren auch unter Berücksichtigung des Berichts der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat zur Bewertung des Dublin-Systems vom 06.06.2007 (KOM (2007) 299), in dem zur praktischen Durchführung und den Verbesserungsmöglichkeiten des Dublin Systems unter Hinweis auf die Humanitätsklausel (Art. 15 VO (EG) Nr. 343/3003) und die Souveränitätsklausel

(Artikel 3 Abs. 3 VO (EG) Nr. 343/3003) darauf hingewiesen wir, dass das Wohl des unbegleiteten Minderjährigen gegenüber dem Wiederaufnahmegesuch an den anderen Mitgliedstaat stets den Vorrang haben sollte. Dass der Vater des Antragstellers im Rahmen der Anhörung am Rande der Befragung zum Ausdruck gebracht hat, dass das Verhältnis zwischen ihm und dem Antragsteller aufgrund der Trennung der Eltern (derzeit) schwierig sei, steht der Annahme, dass es gleichwohl dem Wohl des minderjährigen Antragstellers entspricht, ihm einen Aufenthalt bei seinem Vater zu ermöglichen und sein Asylverfahren deshalb in der Bundesrepublik Deutschland zu führen, nicht von vornherein entgegen. Eine den Anforderungen des Art. 6 Abs. 1 VO EG Nr. 343/3003 genügende Prüfung des Wohls des Antragstellers hat die Antragsgegnerin bislang nicht vorgenommen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 VwGO. Gerichtskosten werden nicht erhoben (83b AsylVfG).
