

1. Es liegt im Ermessen des Bundesamtes, ob es für eine rechtsfehlerfreie Entscheidung über einen Folgeantrag die persönliche Anhörung der Schutzsuchenden (z.B. in der Form der "informativischen Befragung") für notwendig erachtet.

2. Die Ermessenserwägungen haben die sog. Anstoßfunktion der schriftlichen Begründung des Folgeantrags zu berücksichtigen.

(Amtliche Leitsätze)

38 L 340/22 A

Verwaltungsgericht Berlin

Beschluss vom 26.10.2022

T e n o r

Der Antragsgegnerin wird vorläufig untersagt, eine Mitteilung nach § 71 Abs. 5 S. 2 des Asylgesetzes an das Berliner Landesamt für Einwanderung zu richten, wonach die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes nicht vorliegen, bzw. ihr wird aufgegeben, eine bereits gemachte Mitteilung einstweilen zu widerrufen.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

G r ü n d e

1 Die Antragsteller wenden sich im Eilverfahren gegen ihre Abschiebung nach Georgien.

2 Der am ... 1986 geborene Antragsteller zu 1.) und seine Ehefrau, die am ... 1982 geborene Antragstellerin zu 2.), sind ebenso wie ihr im Jahr 2010 geborener Sohn, der Antragsteller zu 3.), georgischer Staatsangehörigkeit. Die Familie reiste erstmals im ... 2020 in die Bundesrepublik Deutschland ein, für ein Kind der Familie wurde ein krankheitsbedingtes Abschiebungsverbot festgestellt. Der damalige Asylantrag der übrigen Familienmitglieder wurde mit Bescheid vom 3. Dezember 2020 als offensichtlich unbegründet abgelehnt und der Familie die Abschiebung nach Georgien angedroht. Nach dem Tod des kranken Kindes kehrte die Familie im Dezember 2021 nach Georgien zurück.

3 Mit Folgeantrag vom 13. September 2022 wandte sich die Familie nach Wiedereinreise in die Bundesrepublik Deutschland erneut an das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge. In ihrer schriftlichen Folgeantragsbegründung gaben der Antragsteller zu 1.) und die Antragstellerin zu 2.) an, dass sie Schutz benötigten, weil sie in Georgien wegen ihres politischen Kampfes insbesondere für ein besseres Gesundheitssystem verfolgt würden.

4 Ohne dass zuvor eine Anhörung stattgefunden hätte, lehnte das Bundesamt mit Bescheid vom 14. September 2022 den erneuten Asylantrag der Antragsteller als unzulässig ab (Ziff. 1 des Bescheids), da sich aus deren Vortrag nicht die Möglichkeit einer günstigeren Entscheidung für diese ergebe. Da auch die Voraussetzungen eines Abschiebungsverbots nicht vorlägen, bleibe es bei der Feststellung aus dem Bescheid vom 3. Dezember 2021, dass kein Abschiebungsverbot festzustellen sei. Der diesbezügliche Antrag auf Abänderung wurde daher abgelehnt (Ziff. 2 des Bescheids).

5 Mit ihrer Klage vom 20. September 2022 verfolgen die Antragsteller mit anwaltlicher Vertretung ihr Begehren weiter. Zur Begründung rügen sie die ungenügende Anhörung ohne Dolmetscher und bei der die Antragsteller im Glauben gelassen worden seien, es gehe lediglich um die Antragstellung. Eine weitere Begründung unterblieb auch nach Hinweis auf das Erfordernis, die Beachtlichkeit eines eventuellen Verfahrensfehlers darzulegen.

6-8 Über den Eilantrag, mit dem wörtlich beantragt wurde, die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen, entscheidet die Kammer gemäß § 76 Abs. 4 S. 1 Asylgesetz (AsylG) durch die Berichterstatterin als Einzelrichterin.

9-11 Unter Berücksichtigung des Begehrens (§ 88 VwGO) der Antragsteller beantragen diese (siehe zur statthaften Antragsformulierung VG Berlin, Beschluss vom 26. Januar 2022 – VG 38 L 913/21 A –, juris Rn. 7ff.),

der Antragsgegnerin vorläufig zu untersagen, eine Mitteilung nach § 71 Abs. 5 S. 2 des Asylgesetzes an das Berliner Landesamt für Einwanderung zu richten, wonach die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes nicht vorliegen, bzw. ihr aufzugeben, eine bereits gemachte Mitteilung einstweilen zu widerrufen,

hilfsweise der Antragsgegnerin aufzugeben, dem Berliner Landesamt für Einwanderung mitzuteilen, dass der Antragsteller vorläufig nicht nach Georgien abgeschoben werden darf.

12 Ein solcher Antrag ist als Antrag nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO statthaft. Danach sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, nötig erscheint, um insbesondere wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern (Regelungsanordnung).

13 Der Antrag nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO ist zulässig, da er insbesondere unter Beachtung der allenfalls geltenden Jahresfrist seit Zustellung des Bescheids (§ 71 Abs. 4 S. 1 i.V.m. § 36 Abs. 3 S. 3 AsylG i.V.m. § 58 Abs. 2 VwGO, dazu VG Berlin, Beschluss vom 26. Januar 2022 – VG 38 L 913/21 A –, juris Rn. 20), eingereicht wurde.

14 Der Antrag ist zudem begründet. Anträgen auf Erlass einer Regelungsanordnung sind dann zu entsprechen, wenn die Rechtsschutzsuchenden sowohl Anordnungsanspruch als auch Anordnungsgrund glaubhaft gemacht haben (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung). Dies ist hier der Fall.

15 So liegt ein Anordnungsgrund vor, da den Antragstellern ohne Erlass der begehrten Regelungsanordnung trotz ihres erneuten Asylantrags weiterhin die Vollziehung der Abschiebungsandrohung aus dem vormaligen Bescheid vom 3. Dezember 2021 droht. Insbesondere hat sich diese Abschiebungsandrohung nicht durch die zwischenzeitliche (freiwillige) Ausreise der Antragsteller erledigt (siehe zur Ausreise durch Vollzug der Abschiebung OVG Bremen, Beschluss vom 28. September 2021 – 2 LA 206/21 –, juris Rn. 9 unter Berufung auf EuGH, Urteil vom 3. Juni 2021 – C-546/19 –, NVwZ 2021, 1207) bzw. gilt sie gerade in Folge des Asylfolgeantrags fort (so VG Freiburg, Beschluss vom 9. Februar 2021 – 10 K 3748/20 –, juris Rn. 10; siehe auch VG Berlin, Beschluss vom 20. September 2021 – VG 21 L 665/21 A –, S. 9f.). Ferner haben die Antragsteller zwischenzeitlich keinen anderen Aufenthaltstitel erworben.

16 Es besteht zudem der des Weiteren erforderliche Anordnungsanspruch. Gemäß § 71 Abs. 4 S. 1 Hs. 1 i.V.m. § 36 Abs. 4 AsylG ist im Falle der Ablehnung der Durchführung eines weiteren Asylverfahrens die Aussetzung der Abschiebung anzuordnen werden, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen (§ 71 Abs. 4 S. 1 Hs. 1 i.V.m. § 36 Abs. 4 S. 1 AsylG; zum Maßstab siehe Dickten, in: Kluth/Heusch, BeckOK-AuslR, 34. Edition, Stand: 01.01.2022, § 71 AsylG Rn. 38 m.w.N.). Dies ist der Fall.

17 1. An der Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Bundesamtes, es zu unterlassen, für die Antragsteller ein Folgeverfahren hinsichtlich ihrer Anerkennung als Asylberechtigte sowie der Zuerkennung internationalen Schutzes durchzuführen, und vielmehr mit Bescheid vom 14. September 2022 ohne vorherige Anhörung die Unzulässigkeit des erneuten Asylantrags festzustellen, bestehen ernstliche Zweifel.

18 Nach § 29 Abs. 2 S. 2, § 71 Abs. 2-5 AsylG gelten für einen sog. Folgeantrag besondere Verfahrensregelungen. Ein Folgeantrag liegt vor, wenn ein Schutzsuchender nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung seines Asylantrags einen erneuten Asylantrag stellt. Eine solche unanfechtbare Ablehnung des Asylantrags liegt hier vor. Der zunächst gestellte Asylantrag der Antragsteller war mit Bescheid vom 3. Dezember 2020 als offensichtlich unbegründet abgelehnt worden. Nachdem der zugleich mit der dagegen gerichteten Klage erhobene Eilantrag mit Beschluss des Verwaltungsgerichts Potsdam vom 28. Januar 2021 zurückgewiesen worden war (VG 2 L 1225/20.A), wurde die Klage mit Urteil vom 21. Mai 2021 als offensichtlich unbegründet abgewiesen (VG 2 K 3124/20.A).

19 Nach dem somit zur Anwendung kommenden § 29 Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 71 Abs. 3 S. 3 AsylG kann von der nach § 24 Abs. 1 S. 3 AsylG eigentlich zwingend zu erfolgenden persönlichen Anhörung (siehe § 25 AsylG) ausnahmsweise abgesehen werden. Gegen die Vereinbarkeit dieser Ausnahme mit Unionsrecht bestehen keine Bedenken (siehe Art. 34 Abs. 1 UAbs. 1 S. 3, Art. 42 Abs. 2 lit. b] Asylverfahrens-RL 2013/32/EG). Es liegt somit im Ermessen des Bundesamtes, ob es im konkreten Einzelfall für eine rechtsfehlerfreie Entscheidung die persönliche Anhörung der Schutzsuchenden (z.B. in der Form der "informativischen Befragung") für notwendig erachtet; in jedem Fall ist ihnen gem. § 29 Abs. 2 S. 2 AsylG Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu geben (VG Berlin, Beschluss vom 31. Januar 2022 – VG 38 L 824/21 A –, juris Rn. 17 m.w.N.; Dickten, in: Kluth/Heusch, BeckOK- AuslR, 34. Edition, Stand: 01.04.2022, § 71 Rn. 11; siehe auch Stern, in: Huber/Mantel, AufenthG/ AsylG, 3. Aufl. 2021, § 71 AsylG Rn. 7; Diesterhöft, HTK-AuslR / § 71 AsylG / Verfahren, Stand: 24.09.2021, § 71 AsylG Rn. 7).

20 Vorliegend wurde den Antragstellern zwar bereits bei der Stellung des Folgeantrags am 13. September 2022 Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gegeben (§ 29 Abs. 2 S. 2 AsylG), eine Anhörung fand aber nicht statt (§ 24 Abs. 1 S. 3, § 25 AsylG). Die Antragsbegründung, mit der eine ungenügende Anhörung ohne Dolmetscher gerügt wurde, geht insoweit fehl, es erfolgte gerade keine Anhörung, vielmehr erging am nächsten Tag der angefochtene Bescheid.

21 a) Ob das Bundesamt das ihm eingeräumte Verfahrensermessen, ob vor Bescheiderlass eine Anhörung erfolgt, überhaupt erkannt hat, ist ernstlich zweifelhaft.

22 So hat es weder in dem angefochtenen Bescheid noch in einem dazugehörigen Aktenvermerk ausdrücklich begründet, weshalb es von einer persönlichen Anhörung der Antragsteller abgesehen hat. Es spricht daher viel für einen Ermessensnichtgebrauch (bzw. Ermessensmangel oder Ermessensunterschreitung), der immer dann vorliegt, wenn die Entscheidung die Ermessenserwägungen nicht ansatzweise erkennen lässt (siehe nur Schwarz, in: Fehling/Kastner/Störmer, VerwaltungsR, 5. Aufl. 2021, § 114 VwGO Rn. 45 m.w.N.).

23 b) Sollten sich hinter der materiellen Erwägung, dass kein Sachvortrag vorliegt, der möglicherweise eine günstigere Entscheidung gebietet (S. 3 des Bescheids), indes auch Ermessenserwägungen verbergen, wäre jedenfalls von einem Ermessens Fehlgebrauch auszugehen. Ein solcher Ermessens Fehlgebrauch liegt dann vor, wenn die behördliche Entscheidung nicht den jeweiligen Zwecksetzungen und Zweckvorgaben entspricht (Schwarz, a.a.O., Rn. 46 m.w.N.).

24 Im Bescheid ist ausgeführt, dass die Angaben der Antragsteller lediglich "pauschal und detailarm" seien und ein "konkreter, detailreicher Vortrag" ebenso fehle wie die Vorlage von Nachweisen; die Ausführungen seien "substanziarm" und daher unglaubhaft. Damit werden – die erforderliche Ermessenserwägung unterstellt – übertriebene Anforderungen an die schriftliche Begründung des Folgeantrags gestellt.

25 Zwar haben die Schutzsuchenden im Rahmen ihrer Darlegungs- und Mitwirkungspflicht (§ 71 Abs. 3 S. 1 AsylG in Konkretisierung der allgemeinen Darlegungs- und Mitwirkungspflicht nach § 25 Abs. 1 AsylG) die neuen Gründe in den Grundzügen schriftlich vorzutragen (Bergmann, in: Bergmann/Dienelt, AusländerR, 14. Aufl. 2022, § 71 AsylG Rn. 41 m.w.N.). Eine solche schriftliche Angabe der Gründe gibt dem Bundesamt nämlich überhaupt erst die Möglichkeit einer Prüfung, ob das Vorbringen schlüssig ist und eine Änderung der Sachlage darstellen kann (sog. Anstoßfunktion). Erforderlich ist somit aber gerade nicht, dass bereits alle Details zu den neuen Gründen angegeben werden, derer Erfragung dient vielmehr gerade die Anhörung. Während beispielsweise ein pauschaler Verweis auf das in Georgien drohende "menschenswürdiges Leben" ebenso wenig ausreicht (so die Konstellation im Verfahren VG Berlin, Beschluss vom 19. August 2022 – VG 38 L 133/22 A –) wie die Ankündigung, die Gründe bei der Anhörung zu sagen (siehe den Fall VG Berlin, Beschluss vom 31. Januar 2022 – VG 38 L 824/21 A –, juris), haben die Antragsteller schriftlich ausreichende asylrelevante Angaben gemacht, die mündlichen Nachfragen im Rahmen einer Befragung gebieten.

26 Die Antragsteller zu 1.) und 2.) schilderten, dass sie angefangen hätten, gegen die Machenschaften im georgischen Gesundheitssystem zu demonstrieren, was insbesondere vor dem Hintergrund der tödlichen Erkrankung ihres Sohnes nicht völlig unplausibel ist. Zu den nachfolgenden Bedrohungen machen sie konkrete Angaben hinsichtlich der Form der Bedrohung (Bedrohung per Telefon, durch soziale Medien, Überwachung) sowie des Inhalts (Drohung mit fingiertem Autounfall, tatsächlicher Schuss auf den Antragsteller zu 1.). Auch Angaben zur vergeblichen Hinwendung an die Polizei sind enthalten. Schließlich benennen sie auch konkrete Beweismittel, die sie bei einer Anhörung einreichen können (Fotos, Videos, Anzeige bei der Polizei).

27 (3) Dieser Verfahrensfehler ist auch nicht nach § 46 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) unbeachtlich.

28 Danach kann die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 44 VwVfG nichtig ist, nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter anderem unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Der Anwendung des § 46 VwVfG auf eine im Folgeverfahren unterlassene Anhörung stehen unionsrechtliche Vorgaben, insbesondere aus der Asylverfahrens-RL 2013/32/EU nicht entgegen (siehe dazu ausführlich VG Berlin, Beschluss vom 30. September 2021 – VG 38 L 563/21 A –, S. 4ff.; und vom 31. Januar 2022 – VG 38 L 824/21 A –, juris Rn. 28).

29 Die Voraussetzungen des § 46 VwVfG sind im vorliegenden Einzelfall nicht erfüllt. Der Ermessensnichtgebrauch bzw. Ermessensfehlgebrauch hat die Entscheidung in der Sache möglicherweise beeinflusst. Es ist gerade nicht offensichtlich, dass den Antragstellern trotz der nunmehr vorgebrachten

politischen Verfolgung weder die Asylberechtigung anzuerkennen noch die Flüchtlingseigenschaft bzw. subsidiärer Schutz zuzuerkennen ist. So hätten sich Fragen zu den geschilderten Bedrohungen sowie zu deren angeblichen Inhalt angeboten. Mittels Nachfragen und ggfls. Vorhalten hätte ferner die Glaubhaftigkeit der Angaben des Antragstellers zu 1.) und der Antragstellerin zu 2.) überprüft werden können. Auch die im angefochtenen Bescheid angeführte Pflicht, gegenüber kriminell Unrecht in Verbindung mit politischem Unrecht – wie es nunmehr (und abweichend von dem im Erstverfahren geltend gemachten kriminell Unrecht durch Erpressung) geltend gemacht wird – zunächst innerstaatlichen Schutz zu suchen, hätte vorgehalten werden können. Das gleiche gilt für den Umstand, dass sich nach der allgemeinen Erkenntnislage der Großteil der staatlichen Akteurinnen und Akteure in Georgien rechtstreu verhält (Österreichisches Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl [BFA], Länderinformationsblatt der Staatendokumentation Georgien, Stand: 22. März 2022, S. 14).

30 2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

31 Dieser Beschluss ist gemäß § 80 AsylG unanfechtbar.