

1. Die "Flüchtigkeit" eines Familienmitglieds führt zu einer Verlängerung der Überstellungsfrist für alle Familienmitglieder.
2. Ein Verstoß gegen eine sog. Nachtzeitverfügung nach § 46 Abs. 1 AufenthG begründet eine "Flüchtigkeit", da sich die Person in diesem Zeitraum potentiellen Abschiebungsversuchen entzieht.
3. Eine Nachtzeitverfügung wird nicht durch einen Umzug innerhalb der Hessischen Erstaufnahmeeinrichtung (HEAE) gegenstandslos, wenn die Verfügung sich ihrem Wortlaut nach nicht auf ein bestimmtes Zimmer oder eine bestimmte Adresse innerhalb der HEAE richtet.
4. Ein Feststellungsbegehren ist in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO grundsätzlich unzulässig.

(Amtliche Leitsätze)

7 L 30/24.KS.A

Verwaltungsgericht Kassel

Beschluss vom 19.01.2024

T e n o r

1. Der Antrag wird abgelehnt.
2. Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsteller zu tragen. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

G r ü n d e

Der am 5. Januar 2024 gestellte Antrag, die Antragsgegnerin gemäß § 123 VwGO zu verpflichten, festzustellen, dass die Überstellungsfrist gemäß Art. 29 Dublin-III-VO abgelaufen ist und eine Entscheidung im nationalen Verfahren ergeht über den gem. § 76 Abs. 4 AsylG der Einzelrichter entscheidet, bleibt ohne Erfolg.

1. Er ist bereits unzulässig.

a) Dem allgemeinen Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers steht dabei entgegen, dass der Antragsteller keinen Folge- oder Wiederaufgreifensantrag gestellt hat.

Umstände, die nach der Rücknahme oder unanfechtbaren Ablehnung des Asylantrages – und zwar auch nach einer Ablehnung als unzulässig wegen fehlender Zuständigkeit der Bundesrepublik Deutschland (Dickten, in: Kluth/Heusch [Hg.], BeckOK AuslR, 38. Ed. 1.7.2023, § 71 AsylG Rn. 5; Dienelt, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Aufl. 2022, § 71 AsylG Rn. 7) –, eingetreten sind, sind im Rahmen eines Folgeantrages nach § 71 AsylG bzw. eines Antrages nach § 51 VwVfG (BVerwG, Urt. v. 17.08.2021 – 1 C 55/20 – juris Rn. 18) geltend zu machen. Dies gilt auch für den Fall, dass der Betroffene sich auf den Ablauf der Über-

stellungsfrist berufen will (so auch VG Kassel, Beschluss vom 31. August 2024 – 7 L 1436/22.KS.A –, n.v.). Denn ein Streitgegenstand, der einer Sicherungsanordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO zugänglich ist, existiert nur dann, wenn ein Folge- oder Wiederaufgreifensantrag gestellt wird.

Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsteller einen solchen Antrag gestellt hat, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Aus der Korrespondenz des Bevollmächtigten des Antragstellers (insb. 158_RA_Sonstiges.pdf, 163_RA_Sonstiges.pdf d. BA) mit der Antragsgegnerin ergibt sich ein solcher nicht, denn hier bittet der Bevollmächtigte lediglich um Bestätigungen, dass die Überstellungsfrist abgelaufen ist sowie um Klärung offener Fragen und Akteneinsicht. Zudem wäre zumindest der Folgeantrag vom Antragsteller persönlich zu stellen, § 71 Abs. 2 Satz 1 AsylG, da er während seines früheren Asylverfahrens verpflichtet war, in einer Aufnahmeeinrichtung zu wohnen.

b) Darüber hinaus ist ein Feststellungsbegehren in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO grundsätzlich unzulässig. Dies gilt jedenfalls dann, wenn wie vorliegend keine "einstweilige" Feststellung erstrebt wird, sondern eine endgültige. Denn dies wäre eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache. Hier begehrt der Antragsteller nicht die einstweilige Anordnung von Sicherungs- oder Regelungsmaßnahmen, sondern die endgültige Antwort auf die Rechtsfrage, ob in seinem Fall die Überstellungsfrist gemäß Art. 29 Dublin-III-VO abgelaufen ist und damit eine Entscheidung im nationalen Verfahren ergehen muss (vgl. OVG Hamburg Beschluss vom 20. Mai 2020 – 5 Bs 77/20 –, juris Rn. 13 f.).

2. Der Antrag ist auch unbegründet. Die Überstellungsfrist nach Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO ist nicht abgelaufen.

Die Antragsgegnerin hat die Überstellungsfrist wirksam auf 18 Monate verlängert (Art. 29 Abs. 2 Satz 2 Dublin-III-VO), weil der Antragsteller flüchtig war.

a) "Nach der Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 19. März 2019 - C-163/17 [ECLI:EU:C:2019:218], Jawo - Rn. 53 ff.) ist ein Antragsteller ‚flüchtig‘ im Sinne des Art. 29 Abs. 2 Satz 2 Dublin III-VO, wenn er sich den für die Durchführung seiner Überstellung zuständigen nationalen Behörden gezielt entzieht, um die Überstellung zu vereiteln. Dies liegt vor, wenn die Überstellung nicht durchgeführt werden kann, weil der Antragsteller die ihm zugewiesene Wohnung verlassen hat, ohne die zuständigen nationalen Behörden über seine Abwesenheit zu informieren. Das vorliegende Gericht hat aber zu prüfen, ob er über die ihm insoweit obliegenden Pflichten unterrichtet wurde (EuGH, Urteil vom 19. März 2019 - C-163/17 - Rn. 70). Der Begriff setzt ‚flüchtig‘ objektiv voraus, dass sich der Antragsteller den zuständigen nationalen Behörden entzieht und die Überstellung hierdurch tatsächlich (zumindest zeitweise) unmöglich macht (EuGH, Urteil vom 19. März 2019 - C-163/17 - Rn. 60). Das Verhalten des Antragstellers muss kausal dafür sein, dass er

nicht an den zuständigen Mitgliedstaat überstellt werden kann (EuGH, Urteil vom 19. März 2019 - C-163/17 - Rn. 70; OVG Bautzen, Beschluss vom 27. April 2020 - 5 A 157/20.A - juris Rn. 5; VGH München, Urteil vom 12. Februar 2020 - 14 B 19.50010 - AuAS 2020, 81 <83>). Subjektiv ist erforderlich, dass sich der Antragsteller gezielt und bewusst den nationalen Behörden entzieht und seine Überstellung vereiteln will (EuGH, Urteil vom 19. März 2019 - C-163/17 - Rn. 56). Aufgrund der erheblichen Schwierigkeiten, den Beweis für die innere Tatsache der Entziehungsabsicht zu führen und um das effektive Funktionieren des Dublin-Systems zu gewährleisten, darf aus dem Umstand des Verlassens der zugewiesenen Wohnung, ohne die Behörden über die Abwesenheit zu informieren, zugleich auf die Absicht geschlossen werden, sich der Überstellung zu entziehen, sofern der Betroffene ordnungsgemäß über die ihm insoweit obliegenden Pflichten unterrichtet wurde (EuGH, Urteil vom 19. März 2019 - C-163/17 - Rn. 61 f.; (BVerwG, Urteil vom 26. Januar 2021 – 1 C 42/20 –, juris Rn. 25). Ein einmaliges Nichtantreffen in der Wohnung oder Unterkunft lässt zwar grundsätzlich nicht auf Flüchtigkeit schließen (BVerwG, Urteil vom 17. August 2021 – 1 C 26/20 –, juris Rn. 23), anders ist dies jedoch, wenn damit zugleich gegen eine auf § 46 Abs. 1 AufenthG gestützte Anordnung, sich in der Zeit von 0:00 Uhr bis 6:00 Uhr im zugewiesenen Zimmer aufzuhalten und eine beabsichtigte Abwesenheit spätestens am vorigen Tag anzuzeigen bzw. bei kurzfristiger (spontaner) Abwesenheit eine schriftliche Nachricht zu hinterlassen (sog. Nachtzeitverfügung, vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 25. August 2020 – 3 D 1232/20 –, juris Rn. 6; Beschluss vom 30. Juni 2020 – 10 A 430/19.Z.A –, Rn. 3, juris), verstoßen wird. Denn in diesem Fall liegt in dem Verstoß gegen die Anordnung zugleich ein Sich-Entziehen potentieller Abschiebungsversuche in diesem Zeitraum (ständige Rechtsprechung der Kammer, etwa VG Kassel, Beschluss vom 31. August 2024 – 7 L 1436/22.KS.A – n.v.).

b) Der Antragsteller sowie seine Frau und seine Tochter waren verpflichtet, sich werktags von 0:00 Uhr bis 6:00 Uhr in ihrem Zimmer aufzuhalten und eine Abwesenheit entweder vorher anzuzeigen oder eine schriftliche Nachricht zu hinterlassen (145_ABH_Verfügung_an_Ast.pdf d. BA).

Die Verfügung vom 8. August 2023 ist den Antragstellern am 10. August 2023 bzw. am 15. August 2023 zugestellt worden. Dies ergibt sich aus den Empfangsbestätigungen (146_Empfangsbestätigung.pdf und 148_Empfangsbestätigung.pdf d. BA).

Die Verfügung ist auch nicht durch den Umzug der Familie von D. nach E. gegenstandslos geworden. Die Verfügung richtet sich bereits ihrem Wortlaut nach nicht auf ein bestimmtes Zimmer oder eine bestimmte Adresse innerhalb der Hessischen Erstaufnahmeeinrichtung (HEAE). Sie gilt vielmehr unabhängig davon, wo konkret in dieser Einrichtung Asylbewerber untergebracht sind. Das Regierungspräsidium Gießen ist in diesen Fällen nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AuslBehZustVO auch landesweit zuständig für den Erlass von Verfügungen nach § 46 Abs. 1 AufenthG, weil Asylbewerber zwar in manchen Fällen einen Wohnsitz im eigentlichen Zuständigkeitsbereich eines anderen Regierungspräsidiums haben können, sie aber nach wie vor in Unterkünften der HEAE untergebracht sind. Würde bei jedem Umzug innerhalb der HEAE der Erlass einer neuen Nachtzeitverfügung notwendig werden, würde dies einen bürokratischen Mehraufwand und eine

damit verbundene Ressourcenbindung auslösen, die durch die Alleinzuständigkeit des RP Gießen für die HEAE gerade vermieden werden soll.

Ausgehend hiervon waren die Frau und die Tochter des Antragstellers beim Überstellungsversuch am 25. September 2023 flüchtig. Sie wurden an diesem Tag zwischen 02:15 Uhr und 03:00 Uhr nicht in der Erstaufnahmeeinrichtung in E. angetroffen. Sie haben ihre Abwesenheit nicht ihrer Verpflichtung aus der Nachtzeitverfügung entsprechend mitgeteilt. Dieses Verhalten widerspricht gerade dem Sinn und Zweck der Anordnung, wonach der/die Antragsteller im Fall einer Abschiebung in ihrem Zimmer angetroffen werden sollen. Selbst dem Antragsteller ist nach eigenem Bekunden nicht bekannt gewesen, wo sich Frau und Tochter aufhalten (vgl. 173_BPOL_Schreiben.pdf d. BA).

c) Auch der Antragsteller war flüchtig im Sinne der Dublin-III-VO. Zwar konnte er selbst angetroffen werden. Er muss sich jedoch zurechnen lassen, dass seine Frau und seine Tochter die Überstellung der gesamten Familie vereitelt haben.

Der Wortlaut des Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO verweist zwar auf die "betreffende Person".

Die "Flüchtigkeit" eines Familienmitglieds dient aber als Anknüpfungspunkt für eine einheitliche Verlängerung der Überstellungsfrist, da der Schutz der Familie aus Art. 6 GG, Art. 8 EMRK, Art. 7, Art. 24 Abs. 3 EUGrdRCh gebietet, die Familie insoweit als Einheit zu behandeln (vgl. OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 14. September 2018 – OVG 1 LA 40/18 –, juris Rn. 20 ff.). Dieser Grundsatz der Wahrung der Familieneinheit liegt dem gesamten Regelungsregime der Dublin-III-VO zugrunde.

Art. 11 der Dublin-III-VO sieht die Durchführung eines gemeinsamen Familienverfahrens vor. Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO regelt, dass ein auf Unterstützung angewiesenes Kind nicht von seinen Eltern zu trennen ist bzw. die Familienmitglieder zusammenzuführen sind, sofern die familiäre Bindung bereits im Heimatland bestanden hat. Art. 20 Abs. 3 Satz 1 Dublin-III-VO bringt den Schutz der Familieneinheit zum Ausdruck, indem es die Situation eines minderjährigen Familienangehörigen "untrennbar" mit der seiner Familie verknüpft.

Bereits in den Erwägungsgründen der Dublin-III-VO wird maßgeblich darauf abgestellt, dass nur durch eine gemeinsame Bearbeitung der von den Mitgliedern einer Familie gestellten Anträge durch ein und denselben Mitgliedstaat sichergestellt werden könne, dass "Mitglieder einer Familie nicht voneinander getrennt werden" (Erwägungsgrund 15). Die Erwägungsgründe 13, 14 und 16 nehmen auf das Kindeswohl, die "Achtung des Familienlebens" und die "uneingeschränkte Achtung des Grundsatzes der Einheit der Familie und des Wohls des Kindes" Bezug (vgl. hierzu auch OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 14. September 2018 – OVG 1 LA 40/18 –, juris Rn. 33; VG Berlin, Beschluss vom 26. Februar 2020 – 3 L

1010.19 A –, juris Rn. 32 f.; VG Osnabrück, Urteil vom 2. September 2019 – 5 A 407/18 –, juris Rn. 22 f.; VG Greifswald, Beschluss vom 6. Februar 2020 – 6 B 1846/19 –, juris Rn. 17).

Dem schützenswerten Grundsatz der Familieneinheit würde es zuwiderlaufen, wenn die Überstellungsfrist lediglich für einen Teil der Familienangehörigen verlängert würde und der betreffende Mitgliedsstaat für die Bearbeitung der Anträge der übrigen Familienmitglieder wegen Ablaufs der Überstellungsfrist zuständig würde. Die Familie muss sich zur Vermeidung widersprüchlicher Ergebnisse sowohl zu ihren Gunsten – indem zum Schutz der Familie in der Regel keine getrennte Überstellung stattfinden darf – als auch zu ihren Lasten – indem sich die Frist für alle Familienmitglieder einheitlich verlängert – als eine Einheit behandeln lassen. Anderenfalls würde auch rechtsmissbräuchlichem Verhalten Vorschub geleistet oder es bliebe jedenfalls sanktionslos (VG Berlin, Beschluss vom 26. Februar 2020 – 3 L 1010.19 A –, juris Rn. 34.).

Aus der zitierten Entscheidung des EuGH vom 19. März 2019 – C-163/17 – ergibt sich keine andere Wertung, weil ihr kein Fall flüchtiger Familienmitglieder zugrunde lag. Für eine Vorlage der Frage, wie sich das Flüchtigkeitsein der Familienmitglieder auf die Überstellungsfrist des angetroffenen Familienmitgliedes auswirkt, besteht kein Anlass, da die Rechtslage unter Heranziehung der Erwägungsgründe der Dublin-III-VO sowie der Grundrechte aus Art. 6 GG, Art. 8 EMRK, Art. 7, Art. 24 Abs. 3 EUGrdRCh hinreichend geklärt ist (i.S.d. acte-claire-Doktrin, EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982 – C-283/81 [ECLI:EU:C:1982:335], CILFIT - Rn. 16).

3. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO. Das Verfahren ist gem. § 83b AsylG gerichtskostenfrei.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).