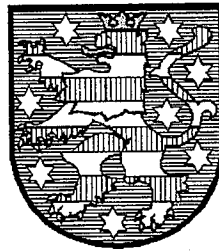


VERWALTUNGSGERICHT GERA



Empfangen

06. FEB. 2020

SCHREIBENHOF  
Rechtsanwaltskanzlei

IM NAMEN DES VOLKES

**URTEIL**

**In dem Verwaltungsstreitverfahren**

des Herrn

- Kläger -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwalt Dr.

**gegen**

die Bundesrepublik Deutschland,  
vertreten durch den Leiter des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge  
Außenstelle Jena/Hermsdorf  
Landesasylstelle Thüringen,  
Am Rasthof 2, 07629 Hermsdorf

- Beklagte -

**wegen**  
Asylrechts

**hat** die 4. Kammer des Verwaltungsgerichts Gera durch  
den Richter am Sozialgericht Dr. Jenak als Einzelrichter

aufgrund der mündlichen Verhandlung am 27. Oktober 2020 **für Recht erkannt:**

Der Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 13. Februar 2019 wird aufgehoben.

Die Beklagte trägt die Kosten des gerichtskostenfreien Verfahrens.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der festgesetzten Kosten abwenden, falls nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

### **Tatbestand**

Der Kläger wendet sich gegen die Ablehnung seines Asylzweitanschlages als unzulässig.

Er wurde nach eigenen Angaben im Jahr 1996 geboren und ist somalischer Staatsangehöriger. Er reiste unter Durchquerung Italiens und der Schweiz am 15. November 2016 in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte am 22. Dezember 2016 einen Asylantrag.

Bei seiner persönlichen Anhörung am 2. Januar 2017 beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge trug er im Wesentlichen folgendes zur Begründung vor: Er habe Somalia im Oktober 2014 verlassen. Seine Mutter sei im Januar 2013 krank geworden und habe sich bis Juni 2014 im Krankenhaus aufgehalten. Sie sei dann im Juni 2014 als unheilbar entlassen worden. Die Dorfbewohner hätten von der Krankheit erfahren und die Familie aufgefordert, das Dorf innerhalb sieben Tage zu verlassen, damit sich die Krankheit nicht ausbreite. Nach sieben Tagen seien etwa neun bewaffnete Männer zu dem Vater des Klägers zum Ackerland gekommen und es sei zu einer Schießerei zwischen dem Vater und den Männern gekommen. Der Kläger sei dann nach Hause zu seiner kranken Mutter geflüchtet, das Haus sei verwüstet gewesen. Seine Schwester sei entführt worden. Seine Mutter habe zu ihm gesagt, dass er gehen solle. Sie habe ihm 4.000 US-Dollar für die Ausreise gegeben. Der Kläger sei dann mit Hilfe eines Mannes nach Äthiopien ausgereist.

Unter dem 12. Januar 2017 teilte die Schweiz der Beklagten mit, dass der Kläger dort bereits erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen habe.

Sodann lehnte die Beklagte den Asylantrag des Klägers mit Bescheid vom 15. Februar 2017 als unzulässig nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 AsylG ab. Hiergegen erhob der Kläger beim Verwaltungsgericht Klage (Az. 4 K 20293/17 Ge) und ersuchte ferner gegen die im Bescheid verfügte Abschiebungsanordnung um einstweiligen Rechtsschutz (Az. 4 E 20294/17 Ge), den das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 11. April 2017 ablehnte.

Nach Ablauf der Überstellungsfrist hob die Beklagte den Bescheid vom 15. Februar 2017 unter dem 23. November 2018 auf und ging in das nationale Verfahren über. Das Hauptsacheverfahren 4 K 20293/17 Ge wurde eingestellt.

Auf das rechtskräftige Urteil vom 23. Mai 2017 des Verwaltungsgerichts – Az. 4 K 20922/16 Ge – wurde mit (Ausführungs-)Bescheid vom 18. August 2018 der Ehefrau des Klägers – Zamzam MOHAMED FAARAH (Az. 5789676-273) der subsidiäre Schutzstatus nach § 4 AsylG zuerkannt. Ferner wurde dem Sohn Ameen Mohamed, geb. am 19. Mai 2019 (Az. 7851480-273) ebenfalls der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt (Bescheid vom 23. Juli 2019).

Mit Schreiben vom 28. August 2018, eingegangen bei der Beklagten am 30. August 2018, stellte der Kläger bei der Beklagten folgenden Antrag:

„Antrag nach § 26 Abs. 2 S. 1 AsylG (Familienasyl)

hiermit beantrage ich die Anerkennung als subsidiär Schutzberechtigter.

(...)

Mein Kind ist seit dem 21.08.2018 als subsidiär Schutzberechtigter anerkannt. Der Geburtsregisterantrag ist beigefügt.“

Bei seiner weiteren Anhörung am 3. Dezember 2018 trug der Kläger noch folgendes vor: Am 31. Oktober 2017 sei sein Kind geboren worden. Die Kindesmutter Faarah habe er am 4. Februar 2017 religiös in Deutschland geheiratet. Die Eheurkunde wurde am 18. Juni 2017 ausgestellt. Sowohl sein Kind (Az. 7506738-273) als auch seine Frau (Az. 5789676-273) seien als subsidiäre Schutzberechtigte anerkannt worden. Ferner habe er in der Schweiz bereits erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen. In diesem habe er die gleichen Gründe geltend gemacht. Er habe bei seiner Anhörung in der Schweiz kein Wort verstanden. Die Dolmetscherin habe auf Italienisch übersetzt und er wisse nicht, ob sie eine Geschichte erfunden habe. Die Dolmetscherin habe ihn nicht verstanden. Sie habe ihm immer neue Fragen gestellt, obwohl er noch weiter erzählen wollte. Er habe dann gesagt, dass er die Dolmetscherin nicht verstehe und sei dann rausgegangen. In Somalia habe er auf dem Ackerland seines Vaters gearbeitet. In Somalia lebten noch seine Eltern, unbekanntes Aufenthaltes, sowie seine Schwester. Seine wirtschaftliche Situation sei durchschnittlich gewesen.

Auf Bl. 336 der Verwaltungsakte findet sich folgender Vermerk vom 12. Februar 2019:

„(...)

b) mdB das Verfahren in einem Folgeantrag (Zweitantrag) umzuprotokollieren. Der Antragsteller hat bereits in der Schweiz einen Asylantrag gestellt, der abgelehnt worden ist. Dies geht aus dem Schreiben der Schweiz vom 12.01.17 hervor. Die Schweiz hat dem Ersuchen nach Art. 18 (1) d VO Dublin zugestimmt.“

Mit Bescheid vom 13. Februar 2019 lehnte die Beklagte den Asylantrag des Klägers als unzulässig ab (Ziffer 1), stellte das Nichtvorliegen von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 5 sowie § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG fest (Ziffer 2) und drohte dem Kläger unter Setzung einer Ausreisefrist von einer Woche die Abschiebung nach Somalia an (Ziffer 3). In Ziffer 4 des Bescheids wurde das gesetzliche Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 1 AufenthG auf 18 Monate ab dem Tag der Abschiebung befristet.

Zur Begründung führte die Beklagte aus, es handele sich um einen Zweitantrag nach § 71a AsylG. Dieser sei unzulässig, da die Voraussetzungen des § 51 VwVfG nicht vorlägen. Der Vortrag des Klägers sei nicht geeignet, eine Änderung der Sachlage zu seinen Gunsten anzunehmen. Seine vorgetragenen Gründe seien dieselben wie bei seinem Asylverfahren in der Schweiz. Auch die religiöse Heirat des Klägers begründe keine Änderung der Sachlage. Die Voraussetzungen des § 26 AsylG seien nicht gegeben, da die Ehe nicht im Herkunftsstaat bestanden habe. Auch könne der Kläger keinen subsidiären Schutz von seinem Kind ableiten, da dieses gleichfalls nur (von der Mutter) abgeleiteten subsidiären Schutz nach § 26 AsylG genieße.

Abschiebungsverbote seien ebenfalls nicht gegeben. Der Kläger könne auf eine Rückkehr nach Mogadischu verwiesen werden.

Hiergegen hat der Kläger am 23. Februar 2019 Klage erhoben.

Zugleich ersuchte der Kläger um einstweiligen Rechtsschutz gegen die Abschiebungsandrohung (Az. 4 E 288/19 Ge), den das Gericht mit Beschluss vom 12. März 2019 abgelehnt hat.

Der Kläger macht geltend, es stehe bereits nicht fest, ob der Kläger in der Schweiz ein Asylverfahren erfolglos beendet habe. Ferner handele es sich bei der Geburt des Kindes des Klägers um einen asylrelevanten neuen Aspekt. Die Zielstaatsbezogenheit dieser Tatsache entfalle nicht dadurch, dass dem Kind der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt worden sei. Ferner habe die Ehe bereits in Somalia bestanden. Im Übrigen komme auch ein doppelt abgeleiteter Erwerb in

Frage. Schliesslich habe sich die Sach- und Rechtslage nach Abschluss des ersten Asylverfahrens geändert. In der Zuerkennung des subsidiären Schutzstatus für Ehefrau und Kind des Klägers lägen neue Umstände, die eine Sachbefassung der Beklagten erforderlich machten. Erst im Rahmen der Begründetheitsprüfung könne ermittelt werden, ob hieraus ein Asylanspruch des Klägers folge.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 13. Februar 2019 aufzuheben sowie hilfsweise festzustellen, dass Abschiebungsverbote gemäß § 60 Abs. 5 oder § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG vorliegen sowie äußerst hilfsweise, das gesetzliche Einreise- und Aufenthaltsverbot in Ziffer 4 des Bescheides aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung verweist sie im Wesentlichen auf die Begründung des streitgegenständlichen Bescheides. Die Sach- und Rechtslage habe sich nach Abschluss seines in der Schweiz durchgeführten Asylverfahrens nicht geändert. Bei der Zuerkennung des subsidiären Schutzstatus für Ehefrau und Kind des Klägers handele es sich nicht um neue relevante Umstände, welche den klägerischen Asylantrag zulässig machen würden.

Mit Beschluss vom 12. März 2019 hat die Kammer den Rechtsstreit auf den Einzelrichter übertragen. Dieser hat die Sache am 27. Oktober 2020 mündlich verhandelt. Wegen der näheren Einzelheiten wird insoweit auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird ferner auf die Gerichtsakte und die in elektronischer Form vorgelegte Behördenakte sowie hinsichtlich der asyl- und abschiebungsrelevanten Lage in Somalia die zum Gegenstand des Verfahrens gemachten Erkenntnisquellen Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Das Verfahren konnte durch den Einzelrichter entschieden werden, weil es durch Beschluss der Kammer vom 12. März 2019 gemäß § 76 Abs. 1 AsylG dem Einzelrichter zur Verhandlung und Entscheidung übertragen worden ist.

Das Gericht ist trotz Ausbleibens eines Vertreters der Beklagten in der mündlichen Verhandlung nicht daran gehindert, über die Sache zu verhandeln und zu entscheiden, da die Beteiligten ordnungsgemäß geladen und mit der Ladung gemäß § 102 Abs. 2 VwGO darauf hingewiesen worden sind, dass im Falle ihres Ausbleibens auch ohne sie verhandelt und entschieden werden kann.

Die zulässige, insbesondere fristgerecht (§ 74 Abs. 1 AsylG) erhobene Klage ist begründet.

Der Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 13. Februar 2019 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Die Beklagte durfte den Antrag des Klägers nicht als unzulässig ablehnen.

Ein Asylantrag ist unzulässig, wenn im Falle eines Folgeantrags nach § 71 AsylG oder eines Zweitantrags nach § 71a AsylG ein weiteres Asylverfahren nicht durchzuführen ist (§ 29 Abs. 1 Nr. 5 AsylG).

Stellt der Ausländer nach erfolglosem Abschluss eines Asylverfahrens in einem sicheren Drittstaat (§ 26a), für den Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft über die Zuständigkeit für die Durchführung von Asylverfahren gelten oder mit dem die Bundesrepublik Deutschland darüber einen völkerrechtlichen Vertrag geschlossen hat, im Bundesgebiet einen Asylantrag (Zweitantrag), so ist ein weiteres Asylverfahren nur durchzuführen, wenn die Bundesrepublik Deutschland für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist und die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) vorliegen; die Prüfung obliegt dem Bundesamt (§ 71a Abs. 1 AsylG).

Der Kläger hat bereits in der Schweiz – einem sicheren Drittstaat im Sinne des § 26a AsylG (vgl. Anlage I zum AsylG) – ein Asylverfahren durchgeführt. Dieses Asylverfahren war erfolglos.

Der Kläger stützt sein Begehren ausdrücklich auf § 26 AsylG. Hierbei kann vorliegend dahingestellt bleiben, ob eine Zulässigkeitsprüfung nach § 29 AsylG im Rahmen des § 26 AsylG zu erfolgen hat (vgl. hierzu die beim BVerwG anhängigen Verfahren BVerwG 1 C 8.19 und 1 C 33.19), denn es liegen im Falle des Klägers jedenfalls die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 VwVfG (i.V.m. § 71a Abs. 1 AsylG) vor.

Die Behörde hat gemäß § 51 Abs. 1 VwVfG auf Antrag des Betroffenen über die Aufhebung oder Änderung eines unanfechtbaren Verwaltungsaktes zu entscheiden, wenn

1. sich die dem Verwaltungsakt zugrunde liegende Sach- oder Rechtslage nachträglich zugunsten des Betroffenen geändert hat;
2. neue Beweismittel vorliegen, die eine dem Betroffenen günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden;
3. Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 der Zivilprozessordnung gegeben sind.

Vorliegend sind die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG gegeben.

Bei der Zuerkennung des subsidiären Schutzstatus betreffend die Ehefrau und das Kind des Klägers handelt es sich um eine neue Sach- und Rechtslage. Diese ergibt sich aus der Rechts- bzw. Bestandskraft sowie der Tatbestandswirkung des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 23. Mai 2017, Az. 4 K 20922/16 Ge sowie den Bescheiden vom 18. August 2017 und vom 23. Juli 2019.

Tatbestandswirkung bedeutet, dass sämtliche Behörden und Gerichte bei der rechtlichen Beurteilung eines Sachverhalts sowohl die Tatsache, dass der Verwaltungsakt existiert, als auch die in diesem Verwaltungsakt von der Erlassbehörde getroffene Regelung ohne Überprüfung ihrer Rechtmäßigkeit – zugrunde legen müssen. Gleiches gilt für die Wirkungen eines rechtskräftigen Urteils (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, § 121 Rn. 3).

Die Tatbestandswirkung von Verwaltungsakten ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung anerkannt. Der Bundesgerichtshof (BGH), das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), das Bundesarbeitsgericht (BAG) sowie das Bundessozialgericht (BSG) gehen überwiegend davon aus, dass Verwaltungsakte, derentwegen sie nicht angerufen werden, mit der für einen bestimmten Rechtsbereich getroffenen Regelung als gegeben hingenommen werden müssen (BGH-Urteile vom 19. Juni 1998 - V ZR 43/97, NJW 1998, 3055; vom 14. Juni 2007 - I ZR 125/04, NVwZ-RR 2008, 154; BVerwG, Urteil vom 28. November 1986 - 8 C 122/84, 8 C 123/84, 8 C 124/84, 8 C 125/84, NVwZ 1987, 496; BAG, Urteile vom 18. Juli 2007 - 5 AZR 854/06, Die Personalvertretung 2008, 33; vom 23. Juni 1993 - 5 AZR 248/92, NZA 1994, 381; BSG, Urteil vom 17. Juni 2009 - B 6 KA 16/08 R, juris; vgl. auch BFH, Urteil vom 21. Januar 2010 – VI R 52/08 –, BFHE 228, 295, BStBl II 2010, 703, Rn. 19).

Aufgrund des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 23. Mai 2017, Az. 4 K 20922/16 Ge sowie den Bescheiden vom 18. August 2017 und vom 23. Juli 2019 ist eine Asylberechtigung des Klägers nach § 26 AsylG jedenfalls zu prüfen. Ob deren einzelne Voraussetzungen tatsächlich

vorliegen, ist sodann keine Frage der Zulässigkeit des klägerischen Antrages, sondern dessen Begründetheit.

Daraus folgt, dass die Beklagte den klägerischen Antrag in der Sache zu prüfen hat und ihn nicht als unzulässig ablehnen durfte.

Der Bescheid ist daher aufzuheben.

Die Ablehnung eines Asylantrags als unzulässig kann nur mit der Anfechtungsklage angefochten werden; nach der gerichtlichen Aufhebung einer Unzulässigkeitsentscheidung ist das Bundesamt automatisch zur Fortführung des Asylverfahrens verpflichtet (vgl. BVerwG, Urteile vom 14. Dezember 2016 - 1 C 4.16 - BVerwGE 157, 18 Rn. 16 ff. und vom 1. Juni 2017 - 1 C 9.17 - Buchholz 402.251 § 29 AsylG Nr. 3 Rn. 15):

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO; Gerichtskosten werden gemäß § 83 b AsylG nicht erhoben. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die **Berufung** an das Thüringer Obergerverwaltungsgericht, Jenaer Straße 2 a, 99425 Weimar, zu, wenn sie von diesem zugelassen wird.

Die Zulassung der Berufung ist innerhalb <sup>10.12.</sup> eines Monats nach Zustellung des Urteils zu beantragen. Der Antrag ist bei dem

Verwaltungsgericht Gera,  
Postfach 15 61, 07505 Gera,  
Rudolf-Diener-Straße 1, 07545 Gera

schriftlich oder nach Maßgabe des § 55 a VwGO zu stellen.

Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. In dem Antrag sind die Gründe, aus denen die Berufung zuzulassen ist, darzulegen. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn

1. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat oder
2. das Urteil von einer Entscheidung des Obergerverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
3. ein in § 138 der Verwaltungsgerichtsordnung bezeichneter Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt.



Vor dem Oberverwaltungsgericht besteht Vertretungszwang durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule mit Befähigung zum Richteramt oder einen Vertretungsberechtigten nach Maßgabe des § 67 VwGO; dies gilt auch für den Antrag auf Zulassung der Berufung.

Dr. Jenak