



# VERWALTUNGSGERICHT TRIER

## BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit  
des Herrn \*\*\*\*\*,

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Andreas Bogner, Moselstraße 10,  
56841 Traben-Trarbach,

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Leiter des Bundesamtes für  
Migration und Flüchtlinge, - Außenstelle Trier -, Dasbachstraße 15 b, 54292 Trier,

- Antragsgegnerin -

w e g e n      Verbots der Abschiebung  
                  hier: Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes

hat die 1. Kammer des Verwaltungsgerichts Trier am 9. Februar 2010 durch die  
Richterin am Verwaltungsgericht Kohl als Einzelrichterin beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die  
im Bescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2010  
ausgesprochene Abschiebungsanordnung wird angeordnet.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens, für das Gerichtskosten nicht erhoben werden.

Dem Antragsteller wird für die Durchführung des vorliegenden Verfahrens Prozesskostenhilfe bewilligt und Herr Rechtsanwalt Andreas Bogner in Traben-Trarbach beigeordnet.

### **Gründe**

Der bei sinngemäßer Auslegung gegen den gesamten Bescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2010 gerichtete Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - hat Erfolg. Er ist zulässig und begründet.

Bei der Entscheidung, dass der Asylantrag des Antragstellers gemäß § 27a des Asylverfahrensgesetzes - AsylVfG - unzulässig ist, und der daran anknüpfenden Abschiebungsanordnung gem. § 34a Abs. 1 AsylVfG handelt es sich jeweils um einen belastenden Verwaltungsakt, der nach § 75 AsylVfG sofort vollziehbar ist (vgl. so auch: VG Hamburg, Beschluss vom 04. Februar 2009 - 8 AE 26/09 -; VG Frankfurt, Urteil vom 08. Juli 2009 - 7 K 4376/07 -, juris). Die vom Antragsteller am 2. Februar 2010 erhobene Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2010 hat keine aufschiebende Wirkung.

§ 34a Abs. 2 AsylVfG steht dem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO vorliegend nicht entgegen. Nach § 34a Abs. 2 AsylVfG darf die Abschiebung in einen sicheren Drittstaat nach § 26a AsylVfG oder in einen für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat i.S.d. § 27a AsylVfG nicht nach § 80 oder § 123 VwGO ausgesetzt werden. Vorliegend hat die Antragsgegnerin den Asylantrag des Antragstellers unter Bezugnahme auf § 27a AsylVfG als unzulässig mit der Begründung abgelehnt, Griechenland sei nach der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 - sog. Dublin II-VO - für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig. Daher wurde die Abschiebung nach Griechenland

angeordnet. Griechenland ist zudem gemäß § 26a Abs. 2 AsylVfG als Mitglied der Europäischen Union sicherer Drittstaat.

Vorliegend ist einstweiliger Rechtsschutz entgegen dem Wortlaut des § 34a Abs. 2 AsylVfG zu gewähren. In dem glaubhaft gemachten Fall, dass die Abschiebung nach § 34a Abs. 2 AsylVfG in einen nach § 27a AsylVfG zuständigen Mitgliedstaat erfolgt, in dem die flüchtlingsrechtlichen Gewährleistungen und die Verfahrenspraxis den dargestellten Anforderungen nicht genügen, ist einstweiliger Rechtsschutz entgegen dem Wortlaut des § 34a Abs. 2 AsylVfG zu gewähren (vgl. Oberverwaltungsgericht des Landes Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 07. Oktober 2009 - 8 B 1433/09.A -; VG Düsseldorf, Beschluss vom 22. Dezember 2008 - 13 L 13993/08.A -; VG Hamburg, Beschluss vom 04. Februar 2009 - 8 AE 26/09 -, juris)

Der nach dem Wortlaut des § 34a Abs. 2 AsylVfG generelle Ausschluss des einstweiligen Rechtsschutzes ist verfassungsrechtlich problematisch. Soweit die Vorschrift sich auf die Abschiebung in einen sicheren Drittstaat bezieht, ist diese nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verfassungskonform restriktiv auszulegen (vgl. BVerfG, Urteil vom 14. Mai 1996 - 2 BvR 1938/93 u.a. -, BVerfGE 94, 49ff).

Die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ist danach geboten, wenn Abschiebungshindernisse nach dem früheren § 51 Abs. 1 oder § 53 des Ausländergesetzes - AuslG -, jetzt § 60 des Aufenthaltsgesetzes - AufenthG -, 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 selbst heraus gesetzt sind. Einstweiliger Rechtsschutz kann etwa zu gewähren sein, wenn sich die für die Qualifizierung als "sicher" maßgeblichen Verhältnisse im Drittstaat schlagartig geändert haben und die gebotene Reaktion der Bundesregierung nach § 26a Abs. 3 AsylVfG hierauf noch aussteht, wenn der Drittstaat selbst gegen den Schutzsuchenden zu Maßnahmen politischer Verfolgung oder unmenschlicher

Behandlung (Art. 3 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten - EMRK -) greift und dadurch zum Verfolgerstaat wird oder wenn sich der Drittstaat - etwa aus Gründen politischer Rücksichtnahme gegenüber dem Herkunftsstaat - von seinen Verpflichtungen löst und einem bestimmten Ausländer Schutz dadurch verweigert, dass er sich seiner ohne jede Prüfung des Schutzgesuchs entledigen wird (vgl. BVerfG, Urteil vom 14. Mai 1996 - 2 BvR 1938/93 -).

Nach der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist § 34a Abs. 2 AsylVfG ebenfalls verfassungsrechtlich zweifelhaft, soweit die Vorschrift sich nunmehr (vgl. das Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19. August 2007 - Richtlinienumsetzungsgesetz -) auf Fälle des § 27a AsylVfG erstreckt. Mit Blick auf die Situation von nicht überstellten Asylbewerbern in Griechenland bestehe Anlass zur Untersuchung, ob und gegebenenfalls welche Vorgaben das Grundgesetz - GG - in Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG und Art. 16a Abs. 2 Satz 1 und 3 GG für die fachgerichtliche Prüfung der Grenzen des Konzepts der normativen Vergewisserung bei der Anwendung von § 34a Abs. 2 AsylVfG trifft, wenn Gegenstand des Eilrechtsschutzantrags eine beabsichtigte Abschiebung in einen nach der Dublin II-VO zuständigen anderen Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaften ist. Die Erfolgsaussichten der erhobenen Verfassungsbeschwerde seien unter Berücksichtigung des Vortrags zur Situation von Asylantragstellern in Griechenland nicht von vornherein offensichtlich zu verneinen. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in dem Verfahren nach § 32 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes - BVerfGG - die Vollziehung der Abschiebung nach Griechenland vorläufig untersagt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 08. September 2009 - 2 BvQ 56/09 -, siehe nachfolgend auch Beschlüsse des BVerfG vom 09. Oktober 2009 - 2 BvQ 72/09 - und 5. November 2009 - 2 BvQ 77/09 -).

Die Situation von Asylantragstellern, insbesondere sogenannten Dublin-Rückkehrern, in Griechenland ist zuletzt vielfach beschrieben und untersucht worden (vgl. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen,

Beschluss vom 07. Oktober 2009 - 8 B 1433/09.A -; VG Düsseldorf, Beschluss vom 22. Dezember 2008 - 13 L 13993/08.A -; VG Hamburg, Beschluss vom 04. Februar 2009 - 8 AE 26/09 -; VG Frankfurt, Urteil vom 08. Juli 2009 - 7 K 4376/07-, jeweils mit weiteren Nachweisen). Angesichts der in die dortigen Verfahren eingeführten Erkenntnismittel spricht vieles dafür, dass der Antragsteller in Griechenland keinen Zugang zu einem Asylverfahren hat, das den Anforderungen der Genfer Flüchtlingskonvention - GFK - und der EMRK und (somit) auch den einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen asylrechtlichen Vorschriften gerecht wird. Dem ist die Antragsgegnerin nicht überzeugend entgegengetreten.

Von daher ist vorläufiger Rechtsschutz entgegen dem Wortlaut des § 34a Abs. 2 AsylVfG zu gewähren.

Ob insoweit eine verfassungskonforme Auslegung des § 34a Abs. 2 AsylVfG in Fortführung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Grenzen des Konzepts normativer Vergewisserung geboten ist oder § 34a Abs. 2 AsylVfG, soweit er sich auf § 27a AsylVfG erstreckt, verfassungswidrig ist, kann dabei offen bleiben (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 07. Oktober 2009 - 8 B 1433/09.A -).

Der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist auch begründet. Das Aussetzungsinteresse des Antragstellers überwiegt das Vollzugsinteresse der Antragsgegnerin. Nach den dargelegten Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts ist zumindest offen, ob sich die in der angegriffenen Verfügung der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2010 erfolgte Ablehnung des Asylantrags als unzulässig aufgrund der Zuständigkeit Griechenlands als eines anderen Mitgliedstaates nach den Bestimmungen der Dublin II-VO und die damit verbundene Abschiebungsanordnung nach § 34a Abs. 1 AsylVfG im Hauptsacheverfahren als rechtmäßig erweisen werden. Es kommt insbesondere in Betracht, dass bei einer - nach dem oben Gesagten nicht unwahrscheinlichen - unzureichenden Umsetzung der gemeinschaftsrechtlichen asylrechtlichen Vorgaben durch Griechenland als anderen, nach der Dublin II-VO zuständigen

Mitgliedstaat, die Bundesrepublik dieser Situation durch Ausübung des Selbsteintrittsrechts nach Art. 3 Abs. 2 Dublin II-VO Rechnung tragen muss, wenn das Gemeinschaftsrecht es an dieser Stelle ausschließen sollte, dass die Bundesrepublik einzelne EU-Mitgliedstaaten generell vom Anwendungsbereich der Dublin II-VO ausnimmt (vgl. Oberverwaltungsgericht des Landes Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 07. Oktober 2009 - 8 B 1433/09.A -; VG Hamburg, Beschluss vom 04. Februar 2009 - 8 AE 26/09 -).

Die damit erforderliche allgemeine Abwägung geht zugunsten des Antragstellers aus. Insofern ist das öffentliche Interesse am Fernhalten des Ausländers von der Bundesrepublik und der Nachteil, der durch eine Aufenthaltsbeendigung des Ausländers entstehen würde, gegen den Nachteil für den Ausländer abzuwägen, erst nach erfolgreichem Abschluss des Rechtsschutzverfahrens wieder nach Deutschland einreisen zu dürfen. Vorliegend überwiegen die letztgenannten Nachteile. Bereits die Erreichbarkeit des Antragstellers in Griechenland für die Durchführung des Hauptsacheverfahrens erscheint vor dem Hintergrund der vorliegenden Erkenntnisse problematisch. Die Nachteile, die angesichts eines erfolglosen Hauptsacheverfahrens entstehen könnten, wiegen dagegen deutlich geringer.

Nach alledem hat der Antrag mit der sich aus § 154 Abs. 1 VwGO ergebenden Kostenentscheidung Erfolg. Gerichtskosten werden gemäß § 83b AsylVfG nicht erhoben.

Aus den vorstehenden Gründen ist dem Antragsteller Prozesskostenhilfe für das gegenständliche Verfahren zu gewähren (§ 166 VwGO i.V.m. § 114 ZPO).

Der Antragsgegnerin ist nunmehr auch die Möglichkeit eingeräumt, konkrete gemeinschaftsrechtskonforme Garantien Griechenlands für den Antragsteller zu erwirken oder von ihrem Selbsteintrittsrecht Gebrauch zu machen.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylVfG).

*Kohl*