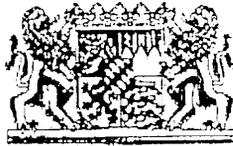


M.18856
Ausfertigung

Az. RO 7 E 11.30345



Bayerisches Verwaltungsgericht Regensburg

In der Verwaltungsstreitsache

1. |
- 2.
- 3.
- 4.

zu 1 bis 4 wohnhaft: | | | | | Regensburg

- Antragsteller -

zu 1 bis 4 bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Auer & Kollegen
Gesandtenstr. 10/1, 93047 Regensburg

gegen

Bundesrepublik Deutschland

vertreten durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
Rothenburger Str. 29, 90513 Zirndorf

- Antragsgegnerin -

beteiligt:

Regierung der Oberpfalz als Vertreter des öffentlichen Interesses
Postfach, 93039 Regensburg

wegen

Abschiebung in den Drittstaat
hier: Antrag nach § 123 VwGO

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht Regensburg, 7. Kammer, durch die
Richterin am Verwaltungsgericht Rosenbaum als Einzelrichterin ohne mündliche
Verhandlung am **4. August 2011** folgenden

Beschluss:

- I. Den Antragstellern wird Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung bewilligt und Rechtsanwalt Franz Auer, Regensburg, beigeordnet.
- II. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, Maßnahmen zum Vollzug der Verbringung der Antragsteller nach Italien vorläufig auszusetzen.
- III. Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Gründe:

I.

Die Antragsteller zu 1 und 2 sind nach ihren Angaben somalische Staatsangehörige. Der Antragsteller zu 3 ist nach ihren Angaben ihr gemeinsames Kind und am .2008 in Schweden geboren. Sie haben sich am 1.6.2010 in Zirndorf als Asylsuchende gemeldet. Der Antragsteller zu 4 wurde am .2011 in Regensburg geboren.

Die der Antragstellerin zu 2 bei der Niederschrift zum Asylantrag am 13.7.2010 abgenommenen Fingerabdrücke waren für eine EURODAC-Recherche nicht auswertungsfähig. Sie wurde mit Schreiben vom 23.8.2010 aufgefordert, das Asylverfahren dadurch zu betreiben, dass sie auswertungsfähige Fingerabdrücke abgibt. Trotz Aufhebung des Termins erschien die Antragstellerin am 5.10.2010 mit dem Antragsteller zur Anhörung beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge. Die Antragsteller wurden gemeinsam befragt. Sie gaben an, sie hätten Somalia zusammen im Februar 2008 verlassen und seien über Djibuti, Eritrea und den Sudan nach Italien gereist. Nach fünf Monaten in Italien seien sie im Oktober 2008 nach Schweden gegangen. Nachdem sie erfahren hätten, dass sie Schweden verlassen müssen, seien sie am 11.3.2009 nach Norwegen gegangen. Von dort seien sie im März 2010 nach Italien abgeschoben worden. Am 31.5.2010 seien sie mit dem Zug von Mailand nach München gefahren. Ihre italienischen Dokumente hätten sie in Norwegen abgegeben. In Italien hätten sie keine neuen Dokumente bekommen. Es sei ihnen gesagt worden, sie seien jetzt wieder in Italien und müssten sich selbst versorgen.

Mit Schreiben vom 26.1.2011 beantragte der Bevollmächtigte der Antragsteller, vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch zu machen. Die Antragstellerin sei schwanger, Geburtstermin sei der 2.5.2011. Sie werde wegen einer Blasenentzündung behandelt, diese könne eine Frühgeburt verursachen. Der Antragsteller zu 1 müsse sich wegen einer schweren Augenerkrankung Untersuchungen am Universitätsklinikum Regensburg unterziehen.

Am 28.1.2011 hat das Bundesamt per im Dublin-Verfahren vorgesehenen Formblatt Italien um die Übernahme des Asylverfahrens gebeten. Zeitgleich wurde dem Bevollmächtigten der Antragsteller mitgeteilt, dass der Antrag nunmehr im Dublin-Referat bearbeitet werde. Mit Schreiben des Bundesamts vom 2.3.2011 wurde der Republik Italien mitgeteilt, dass das Übernahmeersuchen mangels Antwort als akzeptiert gelte.

Im Behördenvorgang befindet sich der Entwurf eines Bescheids vom 3.3.2011. In diesem wird festgestellt, dass die Asylanträge unzulässig sind und es wird die Abschiebung nach

Italien angeordnet. Zur Begründung wird ausgeführt, außergewöhnliche humanitäre Gründe, die Veranlassung für die Ausübung des Selbsteintrittsrechts geben könnten, lägen nicht vor. Die vorgetragenen medizinischen Probleme führten zu keiner anderen Bewertung. Es sei darauf zu verweisen, dass grundsätzlich in allen Mitgliedstaaten der Dublinverordnung ein vergleichbarer Mindestbehandlungsstandard herrsche. In Italien hätten Asylbewerber Zugang zum nationalen Gesundheitssystem zu gleichen Maßen wie italienische Staatsbürger.

Mit Schreiben vom 16.3.2011 teilte die Republik Italien mit, dass die Überstellung der Antragsteller zu 1 und 2 und eines minderjährigen Kindes im Hinblick auf Art. 16 Abs. 2 der VO(EG) Nr. 343/2003 (nachfolgend als Dublin-II-VO bezeichnet) akzeptiert werde.

Nach dem Vorgang war die Überstellung der Antragsteller nach Rom für den 30.3.2011 vorgesehen. Nach einem Aktenvermerk wurde die Überstellung von der zuständigen Ausländerbehörde (Zentrale Rückführungsstelle Nordbayern) wegen der Schwangerschaft der Antragstellerin zu 2 nicht durchgeführt. Der der Ausländerbehörde zur Zustellung zugesandte Bescheid (einschl. vorgesehener Abdruck für Bevollmächtigten mit Begleitschreiben) wurde an das Bundesamt zurückgesandt. Am 1.7.2011 wurde der Antragsteller zu 4 per Kaiserschnitt entbunden.

Mit bei Gericht am 15.7.2011 eingegangenem Schriftsatz ließen die Antragsteller den Antrag stellen,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, Maßnahmen zum Vollzug der Verbringung der Antragsteller nach Italien vorläufig auszusetzen,

Zur Begründung wird ausgeführt, dass das Bundesamt die Ausübung des Selbsteintritts abgelehnt habe. Bei einer telefonischen Kontaktaufnahme sei bestätigt worden, dass dieses auch unter Hinweis auf die vorliegende besondere Verletzlichkeit der jungen Familie nicht ausgeübt werde. Die Zentrale Rückführungsstelle sei um beschleunigte Abschiebung der Antragsteller gebeten worden. Zur Situation der Antragsteller wird ausgeführt, diese seien als besonders schutzbedürftig anzusehen. Die Antragstellerin zu 2 habe seit der Geburt ihres zweiten Kindes am 1.7.2011 Rückenschmerzen und Blutungen. Beim Antragsteller läge eine Augenerkrankung vor. Beim Antragsteller zu 4 läge ein Nabeldurchbruch vor, der ggf. operiert werden müsse. Hinsichtlich der Antragsteller zu 1 und 2 wurden ärztliche Atteste vorgelegt. Danach leidet der Antragsteller zu 1 unter Makulopathie auf beiden Augen, es fänden sich keine therapeutischen Optionen. Die Antragstellerin zu 2 habe sich am 4.7.2011 und 12.7.2011 wegen Dauerblutungen vorgestellt. Geplant sei die Kontrolle Ende Juli mit

evtl. Abrasio. Wegen der massiven Blutungen läge bereits eine Anämie mit Erschöpfungssyndrom sowie Kreislaufstörungen vor.

Die Antragsteller hätten bei ihrem ersten Aufenthalt in Italien zunächst in einer Flüchtlingsunterkunft gelebt. Nach Erhalt eines wohl subsidiären Flüchtlingsstatus seien sie nach Rom geschickt worden mit dem Hinweis, dass sie dort eine Unterkunft erhalten würden. In Rom wollte aber keiner verantwortlich sein. Sie seien schließlich in der somalischen Botschaft untergekommen. Sie hätten keinerlei staatliche Unterstützung erhalten und lediglich von NGO außer an Sonn- und Feiertagen einmal täglich eine geringe Essensration erhalten. Die schwangere Antragstellerin sei in der Botschaft Nachstellungen und Übergriffen zum Teil alkoholisierter Mitbewohner ausgesetzt gewesen. Ein aus Somalia stammender Arzt habe ihnen Geld gegeben und geraten, in ein anderes Land weiter zu reisen.

Nach der Abschiebung aus Norwegen seien die Antragsteller am Flughafen von der Polizei festgenommen und mehrere Stunden befragt worden. Sie seien weggeschickt worden mit dem Hinweis, sie müssten sich um sich selbst kümmern oder sollten sich an die Caritas wenden. Bei der Caritas sei den Antragstellern mitgeteilt worden, dass man ihnen nicht helfen könne. Es sei ihnen unter der Hand die Information gegeben worden, es gäbe einen stillgelegten Zug, in dem sie schlafen können, damit wenigstens das Kind ein Dach über dem Kopf hätte. Nur über Vermittlung einer NGO hätten sie teilweise Essen erhalten und einmal pro Woche duschen können.

Es könne abweichend von § 34a Abs. 2 AsylVfG vorläufiger Rechtsschutz gewährt werden und sei zu gewähren, weil sich berechtigte Zweifel daran ergeben würden, ob Italien noch die hinreichende Gewähr dafür biete, dass Ausländer dort nicht von individueller Gefährdung bedroht seien. Es spreche alles dafür, dass Italien die Rückführungsrichtlinie nicht anwende, in großen Teilen Italiens würden die Mindestanforderungen, welche für das Aufnahmeverfahren von Flüchtlingen in der EU gelte, nicht erfüllt. Es wird auf verschiedene Entscheidungen deutscher Verwaltungsgerichte, auf Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, auf eine Stellungnahme der Schweizerischen Beobachtungsstelle für Asyl- und Ausländerrecht vom November 2009 („Rückschaffung in den ‘sicheren Drittstaat’ Italien“), auf einen Bericht von Frau Maria Bethke und Dominik Bender („Bericht über die Recherchereise nach Rom und Turin im Oktober 2010“), auf eine Stellungnahme von amnesty international vom 21.4.2011 zur Situation auf Lampedusa und Sizilien sowie auf Stellungnahmen von amnesty international und des UNHCR zur Abschiebung von Bootsflüchtlingen nach Libyen verwiesen.

Die Antragsgegnerin hat sinngemäß beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Die Rechtsposition des Bundesamtes zu Italien als Dublin-Staat sei bekannt. Es wurde eine elektronische Akte (Bl. 1 – 157) vorgelegt.

Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens in der Antragschrift wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte und die vorgelegte Behördenakte des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge.

II.

Die Entscheidung ergeht gemäß § 76 Abs. 4 AsylVfG durch die Berichterstatterin als Einzelrichterin.

Dem Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe war zu entsprechen, weil die Antragsteller die Kosten der Prozessführung nicht aus eigenen Mitteln aufbringen können und der Antrag aus den nachfolgend genannten Gründen Aussicht auf Erfolg hat (§ 173 VwGO in Verbindung mit § 114 Zivilprozessordnung).

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) ist statthaft, weil ein gemäß § 123 Abs. 5 VwGO vorrangiger Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO nicht in Betracht kommt. Ein Verwaltungsakt, gegen den ein Rechtsbehelf eingelegt werden kann und dessen aufschiebende Wirkung vom Gericht angeordnet werden könnte, liegt bisher nicht vor, weil der vorhandene Bescheidsentwurf noch nicht wirksam bekannt gegeben wurde. Es besteht auch ein Rechtsschutzbedürfnis. Die Überstellung ist im Hinblick auf die Zustimmung von Italien möglich und unstreitig weiterhin geplant. Nach der hier bekannten Praxis des Bundesamts wird die Abschiebungsanordnung regelmäßig gemäß § 31 Abs. 1 Satz 3 und 4 AsylVfG dem Ausländer selbst erst bei Einleitung der Abschiebung durch die Ausländerbehörde zugestellt. Dies ist offenbar auch hier geplant, obwohl die beabsichtigte Entscheidung den Antragstellern und ihrem Bevollmächtigten seit Monaten ohnehin bekannt ist. Da wegen der Kinder Abschiebungshaft nicht in Frage kommen dürfte, ist mit der Bekanntgabe demnach erst am Tag der Überstellung zu rechnen, so dass effektiver Rechtsschutz nicht mehr möglich ist. Die Antragsteller müssen jederzeit mit Durchführung der Abschiebung rechnen, so dass ein Rechtsschutzbedürfnis gegeben ist.

Der Zulässigkeit des Antrags steht hier auch nicht § 34a Abs. 2 AsylVfG entgegen. Danach darf die Abschiebung in einen sicheren Drittstaat nicht nach § 80 oder § 123 VwGO ausge-

setzt werden. Zwar ist Italien als Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft gemäß § 26a Abs. 2 AsylVfG ein solcher und Art. 16a Abs. 2 Grundgesetz geht grundsätzlich davon aus, dass alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union die von ihnen eingegangenen Verpflichtungen nach der Genfer Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention erfüllen.

In der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14.5.1996, Az. 2 BvR 2315/93 wurden Fallgruppen herausgearbeitet, bei denen in verfassungskonformer Auslegung Ausnahmen von dieser Vorschrift zu machen sind. In Betracht kommen beim Drittstaat Italien im wesentlichen die Fallgruppen kein Zugang zu einem ordnungsgemäßen Asylverfahren und drohende erniedrigende Behandlung im Sinne Art. 3 EMRK im Drittstaat selbst. Es kann offen bleiben, ob eine diese Fallgruppen im Fall von Italien generell zu bejahen ist, insbesondere ob unzureichende Ausgangsbedingungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach Gewährung eines Schutzstatus immer eine erniedrigende Behandlung im Sinne EMRK darstellen (in der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 21.1.2011, Az. 30.696/09 betreffend Griechenland wird insoweit die besondere Schutzbedürftigkeit aufgrund des Asylbewerberstatus deutlich herausgestellt).

Unabhängig von der Frage, ob ein Drittstaat allgemein (noch) als sicherer Drittstaat im Sinne des Art. 16a Abs. 2 Grundgesetz (GG) einzuordnen ist, ist die Überstellung in einen Drittstaat wegen dessen Zuständigkeit nicht zwingend. Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung stellt die Ausübung der Berechtigung zum Selbsteintritt in das Ermessen des Mitgliedstaates. Nach dem zugrunde liegenden Vorschlag der Europäischen Kommission für die Vorschrift, soll ein Mitgliedstaat sich aus politischen, humanitären und praktischen Erwägungen bereit erklären können, einen bei ihm gestellten Asylantrag zu prüfen, auch wenn er nach den Kriterien der Verordnung nicht für die Prüfung zuständig ist (vgl. Wiedergabe in der Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 22.12.2010, Az. 6 A 2717/09.A). Es liegen zwar keine humanitären Gründe i. S. Art. 15 der Dublin-II-Verordnung vor, da dieser allein an die Familienzusammenführung anknüpft. Daneben besteht aber die allgemeine Ermächtigung des Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung, die die Berücksichtigung (sonstiger) humanitärer Gründe und politischer Gründe zulässt.

Die Situation der Antragsteller macht sie besonders schutzbedürftig. Es kann dabei dahinstehen, ob die vorgelegten Atteste ausreichende Anhaltspunkte dafür geben, dass es sich um dauerhafte Erkrankungen handelt, die die Möglichkeiten zur Erwerbstätigkeit und Organisation der allgemeinen Lebensführung einschränken. Jedenfalls haben die Antragsteller geschildert, dass es ihnen schon in den Jahren 2008 und 2010 nicht gelungen ist, in Italien eine

ausreichende Lebensgrundlage zu finden. Ihre Angaben zu diesen Lebensverhältnissen entsprechen der Darstellung im Bericht von Bethke/Bender zur allgemeinen Situation vieler Dublin-Rückkehrer in Italien. Die Hintergründe und Quellen der entsprechenden Beschreibung werden in der der endgültigen Fassung des Berichts (veröffentlicht auf www.proasyl.de) in Fußnoten konkret belegt. Dass Ausländer, die als Flüchtlinge anerkannt sind oder subsidiären bzw. humanitären Schutz erhalten haben, in Italien aufgrund der Ausgestaltung des Sozialsystems dem Risiko ausgesetzt sind, unter menschenunwürdigen Bedingungen leben zu müssen, wird nunmehr auch in einem von der Schweizerischen Flüchtlingshilfe herausgegebenen Bericht beschrieben (Asylum procedure and reception conditions in Italy, Mai 2011, zu finden über einen Link in www.fluechtlingshilfe.ch/asyrecht/eu-international/schengen-dublin-und-die-schweiz). Der Bericht enthält detaillierte Quellenangaben, deren Objektivität meist nicht in Frage zu stellen ist. Er beschreibt, dass es grundsätzlich Möglichkeiten der Unterbringung gibt, der Zugang mangels ausreichender Kapazitäten aber nicht gesichert sei. Nach der Anerkennung ginge die Verantwortung für Sozialleistungen auf die Kommunen über. Die Ausgestaltung sei von Stadt zu Stadt unterschiedlich. Zuständig sei regelmäßig die Kommune, in der der Asylantrag erstmals gestellt worden sei, obwohl der Aufenthalt in ganz Italien erlaubt sei. Es wird beschrieben, dass in Rom ungefähr 7000 Personen mit Schutzstatus leben, die meisten ohne Unterkunft. Vor dem Hintergrund der beiden Berichte ist die Darstellung der Antragsteller zu ihren Lebensbedingungen in Italien schlüssig. Es ist auch nicht unglaublich, dass die Antragsteller bei der Rückkehr aus Norwegen keine neuen Papiere erhalten haben, was allein schon den Zugang zu Sozialleistungen und Gesundheitsfürsorge ausschließt.

Soweit in der Antragserwiderung darauf verwiesen wird, dass die Ansicht des Bundesamts zum Drittstaat Italien bekannt sei, wird offenbar auf die Gegendarstellung zum Bericht von Bethke/Bender in einem allgemeinen Kompendium, das unter Einschaltung einer Liaisonbeamtin erstellt wurde und hier in einem anderen Verfahren vorgelegt wurde, Bezug genommen. Dieses geht schon nicht auf die weiteren Erkenntnisse aus dem neueren Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe ein. Auch sonst ist die allgemeine Darstellung, nach der alle Dublin-Rückkehrer von der zuständigen Questura eine Unterkunft zugeteilt bekommen und sich etliche Personen nur nicht an die zugewiesene Adresse begeben (vgl. Ziff. 6.4), nicht geeignet, die Glaubhaftigkeit der Angaben der Antragsteller in Frage zu stellen. Es ist dieser Darstellung insbesondere nicht zu entnehmen, inwieweit die entsprechenden Ausführungen auf Recherche konkreter Rechtsvorschriften, die jedenfalls nicht zitiert werden, und tatsächlicher Verwaltungspraxis durch die Liaisonbeamtin oder nur auf allgemeinen Auskünften beruhen. Auch sonst werden nur allgemein theoretisch mögliche Sozialleistungen beschrieben;

offen bleibt, in welchem Umfang theoretisch bestehende Rechte von Ausländern in Italien tatsächlich praktisch durchgesetzt werden können.

Im Hinblick auf die für die Antragsteller schon in den Jahren 2008 und 2010 in Italien nicht gegebene Lebensgrundlage drängt sich auf, dass sie nach der Geburt eines weiteren betreuungsbedürftigen Babys sowie der Verschärfung der Situation in Italien aufgrund des aktuellen Flüchtlingsstroms aus Nordafrika bei einer erneuten Rückkehr erst Recht keine Wohn- und Erwerbsmöglichkeiten finden werden. Es besteht daher die Gefahr, dass die Eltern die ausreichende Versorgung der Kleinkinder unter den oben beschriebenen Lebensbedingungen für Flüchtlinge in Italien nicht sicherstellen können und dass Kinder und Eltern unmenschlichen Lebensbedingungen ausgesetzt werden. Dies ist ein humanitärer Grund. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte, dass die durch das im Rang über dem Grundgesetz stehende Europarecht eröffnete Möglichkeit der Ausübung des Selbsteintrittsrechts durch Art. 18a Abs. 2 Satz 3 Grundgesetz und/oder § 34a AsylVfG ausgeschlossen wäre. Dies wird offenbar auch von der Antragsgegnerin nicht so gesehen, wie die Praxis des Absehens von Überstellungen bei besonders schutzbedürftigen Personen in den Drittstaat Malta zeigt, die ähnlich auch beim Drittstaat Griechenland bereits vor der allgemeinen Aussetzung praktiziert wurde.

Streitig ist zwar, ob der Ermessensausübung nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung auch ein entsprechender subjektiver Anspruch der Asylantragsteller gegenübersteht oder ob die Verordnung allein der internen Verteilung der Lasten und Verantwortung unter den Mitgliedstaaten dient (vgl. Darstellung des Streitstands in der Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 22.12.2010, Az. 6 A 2717/09.A). Jedenfalls beim Vorliegen von Gründen, bei denen sich die Gefährdung von Grundrechten geradezu aufdrängt, liegt das Bestehen eines subjektiven Anspruchs nahe. Die Frage kann aber nicht in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes geklärt werden, zumal insoweit ein Verfahren beim Europäischen Gerichtshof bereits anhängig ist (vgl. Vorlagebeschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 22.12.2010, Az. 6 A 2717/09.A und Veröffentlichung des Vorabentscheidungsersuchens im Amtsblatt der Europäischen Union vom 26.3.2011, Rechtssache C-4/11). Wegen der betroffenen Rechtsgüter ist daher im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zugunsten der Antragsteller vom Bestehen eines entsprechenden Anspruchs auszugehen.

Im Fall der Antragsteller ist bisher in der im Bescheidsentwurf und dem Aktenvermerk vom 30.6.2011 (der im Übrigen im von der Antragsgegnerin vorgelegten Behördenvorgang nicht enthalten ist) dokumentierten Ermessensausübung die besondere Situation der Antragsteller

nicht berücksichtigt worden. Soweit darauf verwiesen wird, dass die Antragsteller Zugang zum Gesundheitssystem haben, wird ignoriert, dass diese keine italienischen Papiere haben und die vorliegenden Erkenntnisquellen die Annahme, diese würden jedem Dublin-Rückkehrer ausgestellt, erheblich in Frage stellen. Selbst wenn man unterstellt, dass die Augenerkrankung den Antragsteller zu 1 in seinen Erwerbsmöglichkeiten nicht einschränkt - was trotz fehlender entsprechender Aussage im vorgelegten Attest wenig wahrscheinlich ist - und die Erkrankung der Antragstellerin zwischenzeitlich geheilt ist, dann fehlt außerdem jegliche Befassung mit dem Problem der Einschränkung der Erwerbsmöglichkeiten aufgrund der beiden betreuungsbedürftigen Kleinkinder einerseits und deren besonderen Bedarf an die Unterkunft und Verpflegung andererseits. Angesichts der Vielzahl von in den letzten Monaten ergangenen Entscheidungen von Verwaltungsgerichten, in denen die Überstellung nach Italien wegen der dortigen (allgemeinen) sozialen Situation von Flüchtlingen ausgesetzt wurde, liegt ein vollständiger Ermessensausfall vor, wenn die besondere Schutzbedürftigkeit einer Familie mit Kleinkindern komplett ignoriert wird.

Die fehlende ordnungsgemäße Ermessensausübung rechtfertigt eine Ausnahme von Art. 16a Abs. 2 Satz 3 GG und § 34a Abs. 2 AsylVfG. Die vom Bundesamt derzeit praktizierte Verwaltungsübung, durch Erlass von gleichförmigen Kurzbescheiden sowohl die Lösung der vom Verfassungsgeber nicht vorhergesehenen rechtlichen und politischen Problematik der notwendigen Voraussetzungen für die Einordnung eines Staates als sicherer Drittstaat als auch die Prüfung von Einzelfällen vollständig auf die Verwaltungsgerichte zu verlagern, widerspricht massiv dem Grundsatz der Gewaltenteilung. Dieser ist wesentliches Element des Rechtsstaatsprinzips und bei verfassungskonformer Auslegung der Vorschriften heranzuziehen. Der Antragsgegnerin steht anders als den Gerichten für die Aufklärung der tatsächlichen Ausgangsbedingungen in Italien ein eigener Behördenapparat, u.a. das Auswärtige Amt, zur Verfügung und ihr ist auch die Zuhilfenahme von Institutionen der Europäischen Gemeinschaft oder der Vereinten Nationen möglich.

Mangels fundierter Entscheidung der Exekutive, deren Rechtmäßigkeit im gerichtlichen Verfahren überprüft werden könnte, ist über den Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes im Wege der Folgenabwägung zu entscheiden. Diese geht hier zugunsten der Antragsteller aus. Blicke den Antragstellern der begehrte Erlass einer einstweiligen Anordnung versagt, hätten sie aber in der Hauptsache Erfolg, könnten möglicherweise bereits wegen der Rücküberstellung eingetretene Rechtsbeeinträchtigungen nicht mehr rückgängig gemacht werden. Die Nachteile der Gewährung von einstweiligem Rechtsschutz bei späterem Misserfolg in der Hauptsache wiegen dagegen weniger schwer. Insbesondere beginnt die sechsmonatige Frist für die Überstellung nach § 20 Abs. 2 Dublin-II-VO erst ab einer negati-

ven gerichtlichen Hauptsacheentscheidung zu laufen (vgl. EuGH, Entsch. vom 29.1.2009, Az. C-19/08), so dass die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes die spätere Rücküberstellung nicht ausschließt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 VwGO. Gerichtskosten werden nicht erhoben (§ 83b AsylVfG).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylVfG).

Rosenbaum

Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit der Urschrift.

Regensburg, den 05.08.2011
Als stv. Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des
Bayerischen Verwaltungsgerichts Regensburg:


Lehner