F 1. SEP. 2011

VERWALTUNGSGERICHT OLDENBURG

Az.: 3 B 1229/11

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

Staatsangehörigkeit: Somalia,

Antragstellers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Neuhoff und andere,
Schloßwall 6, 49080 Osnabrück, - 9-196/2011 -

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge - Außenstelle Oldenburg -,
Klostermark 70 - 80, 26135 Oldenburg, - 5441133-273 -

Antragsgegnerin,

Streitgegenstand: Asylrecht,

hat das Verwaltungsgericht Oldenburg - 3. Kammer - am 26. August 2011 durch den Einzelrichter beschlossen:

> Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, im Falle des Erlasses einer Anordnung der Abschiebung des Antragstellers nach Malta sicherzustellen, dass die Abschiebung nicht vor Ablauf einer Frist von einer Woche nach Zustellung der Abschiebungsanordnung an den Antragsteller durchgeführt wird.

Die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Gerichtskosten werden nicht erhoben.

G r ü n d e :

Der sinngemäß gestellte Antrag des Antragstellers, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) zu verpflichten, im Falle des Erlasses einer Anordnung seiner Abschiebung nach Malta sicherzustellen, dass die Abschiebung nicht vor Ablauf einer Frist von einer Woche nach Zustellung der Abschiebungsanordnung an ihn durchgeführt wird, hat Erfolg.

Dabei ist auf die zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung bestehenden tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse abzustellen (§ 77 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 Asylverfahrensgesetz - AsylVfG -).

Der Antrag des Antragstellers ist im Hinblick auf das Verhältnis des § 123 Abs. 1 VwGO zu § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO statthaft, weil vorläufiger Rechtsschutz nach der zuletzt genannten Rechtsnorm zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht in Betracht kommt (siehe § 123 Abs. 5 VwGO). Ein entsprechender Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wäre unzulässig, weil er die Existenz eines Verwaltungsakts voraussetzt (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, Komm., 16. Aufl. 2009, § 80 Rn. 130). Eine Abschiebungsanordnung zu Lasten des Antragstellers ist bisher nicht erlassen worden.

Des Weiteren fehlt dem Antragsteller für seinen Antrag nicht das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis.

Es ist nach summarischer Prüfung anzunehmen, dass das Bundesamt ohne eine einstweilige Anordnung spätestens bis zum 5. November 2011 einen Bescheid erlassen wird, aus dem sich ergeben wird, dass der Asylantrag des Antragstellers vom 2. September 2010 gemäß § 27 a AsylVfG als unzulässig abgelehnt wird, und in dem es im Übrigen heißen wird, die Abschiebung des Antragstellers nach Malta werde angeordnet. Aufgrund des gemäß Art. 16 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 - Dublin II-VO - (EG-AsylZustVO) gestellten Wiederaufnahmegesuchs des Bundesamtes vom 27. April 2011 erklärte sich Malta mit Schreiben vom 5. Mai 2011 mit der Rückübernahme des Antragstellers einverstanden. In einem Vermerk des Bun-

desamtes vom 9. Mai 2011 heißt es u.a., Malta sei aufgrund der Zustimmung vom 5. Mai 2011 für die Bearbeitung des Asylantrags zuständig. Dem internen Vorschlag, das Überstellungsverfahren einzuleiten, weil der Antragsteller nicht zum Kreis der besonders schutzwürdigen Personen gehöre, wurde beim Bundesamt am 24. Mai 2011 zugestimmt. Ferner geht die Zuständigkeit nach Art. 20 Abs. 1 Satz 1 Buchst. d und Abs. 2 Satz 1 Dublin II-VO auf den Mitgliedstaat über, in dem der Asylantrag eingereicht wurde, wenn nach der Annahme des Antrags auf Wiederaufnahme die Überstellung nicht innerhalb der Frist von sechs Monaten durchgeführt wird. Außerdem ist nicht ersichtlich, dass die Antragsgegnerin von der beabsichtigten Überstellung Abstand nimmt. Hiervon ausgehend ist es dem Antragsteller nicht zuzumuten, zunächst die Zustellung des noch nicht im Verwaltungsvorgang des Bundesamtes enthaltenden Bescheides abzuwarten. Diese Einschätzung beruht auf der dem Gericht bekannten Praxis der Antragsgegnerin, die Zustellung der Abschiebungsanordnung an den Ausländer im Hinblick auf den (schon vorher festgelegten) Abschiebetermin in der Regel so weit hinauszuschieben, dass eine noch rechtzeitige Erlangung vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 80 Abs. 5 VwGO durch den Ausländer jedenfalls erheblich erschwert wird.

Darüber hinaus ist der Antrag nach summarischer Prüfung nicht gemäß § 34 a Abs. 2 AsylVfG unstatthaft.

Soll ein Ausländer in einen für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat (§ 27 a AsylVfG) abgeschoben werden, ordnet das Bundesamt die Abschiebung in diesen Staat an, sobald feststeht, dass sie durchgeführt werden kann (§ 34 a Abs. 1 Satz 1 AsylVfG). Dabei ist die Rückführung bzw. Überstellung eines Ausländers in einen anderen zuständigen Mitglied- bzw. Vertragsstaat nur auf der Grundlage des § 27 a AsylVfG i.V.m. § 34 a AsylVfG zulässig (vgl. Funke-Kaiser in GK-AsylVfG, Stand: Mai 2011, § 27 a, Rn. 9). Der Antragsteller soll in einen nach Auffassung des Bundesamtes für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat (§ 27 a AsylVfG) abgeschoben werden.

Eine gemäß § 34 a Abs. 1 AsylVfG angeordnete Abschiebung darf gemäß § 34 a Abs. 2 AsylVfG nach seinem Wortlaut nicht nach § 80 oder § 123 VwGO ausgesetzt werden.

§ 34 a Abs. 2 AsylVfG erfasst allerdings nicht Sachverhalte, in denen es um die Frage geht, ob eine Entscheidung des Bundesamtes nach den §§ 27 a, 34 a Abs. 1 AsylVfG formell rechtmäßig ist, oder ob die Bundesrepublik Deutschland nach der Dublin II-VO selbst für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig (geworden) ist (vgl. VG Oldenburg, Beschlüsse vom 25. November 2008 - 3 B 2871/08 -, 12. November 2009 - 11 B 2940/09 -, und 10. Juni 2010 - 3 B 1460/10 -, jeweils V.n.b.), oder in denen der Reiseweg des Ausländers über einen sicheren Drittstaat ernstlich zweifelhaft erscheint, oder in de-

nen der Ausländer sich gegen die Modalitäten des Vollzugs der Aufenthaltsbeendigung wendet (vgl. BVerfG, Urteil vom 14. Mai 1996 - 2 BvR 1938/93, 2315/93 -, juris, Rn. 234, mit Veröffentlichungshinweis u.a. auf BVerfGE 94, 49 = NVwZ 1996, 700), oder inlandsbezogene Abschiebungs- oder Vollstreckungshindernisse geltend macht, für deren Prüfung im Falle des Erlasses einer Abschiebungsanordnung nach bzw. entsprechend § 34 Abs. 1 AsylVfG ausnahmsweise das Bundesamt zuständig ist (vgl. VG Oldenburg, Beschluss vom 8. Mai 2008 - 3 B 801/08 -, V.n.b., VG Aachen, Beschluss vom 28. Oktober 2010 - 7 L 419/10.A -, juris, Rn. 16 ff., jeweils m.w.N.), oder Fälle, in denen der Ausländer in den Herkunftsstaat abgeschoben werden soll oder soweit in den nachfolgend genannten Ausnahmefällen Einwendungen des Ausländers zu einer individuellen Gefährdung im Drittstaat geltend gemacht werden können (vgl. BVerfG, a.a.O.). Insofern führte das Bundesverfassungsgericht in seinem oben genannten Urteil vom 14. Mai 1996 Folgendes aus:

> „Der Regelungsgehalt des Art. 16a Abs. 2 GG folgt aus dem mit dieser Verfassungsnorm verfolgten Konzept einer normativen Vergewisserung über die Sicherheit im Drittstaat. Die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften gelten als sicher kraft Entscheidung der Verfassung. Andere Staaten können durch den Gesetzgeber aufgrund der Feststellung, daß in ihnen die Anwendung der Genfer Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention sichergestellt ist, zu sicheren Drittstaaten bestimmt werden (Art. 16a Abs. 2 Satz 2 GG). Diese normative Vergewisserung bezieht sich darauf, daß der Drittstaat einem Betroffenen, der sein Gebiet als Flüchtling erreicht hat, den nach der Genfer Flüchtlingskonvention und der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gebotenen Schutz vor politischer Verfolgung und anderen ihm im Herkunftsstaat drohenden schwerwiegenden Beeinträchtigungen seines Lebens, seiner Gesundheit oder seiner Freiheit gewährt; damit entfällt das Bedürfnis, ihm Schutz in der Bundesrepublik Deutschland zu bieten. Insoweit ist die Sicherheit des Flüchtlings im Drittstaat generell festgestellt. Art. 16a Abs. 2 GG sieht nicht vor, daß dies im Einzelfall überprüft werden kann. Folgerichtig räumt Satz 3 des Art. 16a Abs. 2 GG den Behörden kraft Verfassungsrechts die Möglichkeit ein, den Flüchtling in den Drittstaat zurückzuschicken, ohne daß die Gerichte dies im einstweiligen Rechtsschutzverfahren verhindern dürfen. ...
>
> Der Ausländer ist mithin mit einer Behauptung ausgeschlossen, in seinem Fall werde der Drittstaat - entgegen seiner sonstigen Praxis - Schutz verweigern. Der Ausländer kann sich auch nicht darauf berufen, ein - niemals völlig auszuschließendes - Fehlverhalten der Behörden im Drittstaat könne in seinem Fall zu einer Weiterschiebung in den Herkunftsstaat führen.
>
> Die Bundesrepublik Deutschland hat allerdings Schutz zu gewähren, wenn Abschiebungshindernisse nach § 51 Abs. 1 oder § 53 AuslG 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. So kann sich im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 Satz 2 EMRK, wonach die Todesstrafe nicht konventionswidrig ist, ein Ausländer gegenüber einer Zurückweisung oder Rückverbringung in den Drittstaat auf das Abschiebungshindernis des § 53 Abs. 2 AuslG (§§ 60 Abs. 5 Satz 1, 61

Abs. 3 AuslG) berufen, wenn ihm dort die Todesstrafe drohen sollte. Weiterhin kann er einer Abschiebung in den Drittstaat § 53 Abs. 6 Satz 1 AuslG etwa dann entgegenhalten, wenn er eine erhebliche konkrete Gefahr dafür aufzeigt, daß er in unmittelbarem Zusammenhang mit der Zurückweisung oder Rückverbringung in den Drittstaat dort Opfer eines Verbrechens werde, welches zu verhindern nicht in der Macht des Drittstaates steht. Ferner kommt der Fall in Betracht, daß 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. Nicht umfaßt vom Konzept normativer Vergewisserung über einen Schutz für Flüchtlinge durch den Drittstaat sind auch Ausnahmesituationen, in denen der Drittstaat selbst gegen den Schutzsuchenden zu Maßnahmen politischer Verfolgung oder unmenschlicher Behandlung (Art. 3 EMRK) greift und dadurch zum Verfolgerstaat wird (vgl. in diesem Sinne auch Abschnitt 2 lit. a> und b> der bereits erwähnten Londoner Entschließung der EG- Einwanderungsminister über Aufnahmedrittländer vom 30. November/1. Dezember 1992).Schließlich kann sich - im seltenen Ausnahmefall - aus allgemein bekannten oder im Einzelfall offen zutage tretenden Umständen ergeben, daß der Drittstaat sich - etwa aus Gründen besonderer politischer Rücksichtnahme gegenüber dem Herkunftsstaat - von seinen mit dem Beitritt zu den beiden Konventionen eingegangenen und von ihm generell auch eingehaltenen Verpflichtungen löst und einem bestimmten Ausländer Schutz dadurch verweigert, daß er sich seiner ohne jede Prüfung des Schutzgesuchs entledigen wird. Ein solcher Ausnahmefall liegt nicht vor, wenn die ihn begründenden Umstände sich schon im Kontakt zwischen deutschen Behörden und Behörden des Drittstaates ausräumen lassen.

Eine Prüfung, ob der Zurückweisung oder sofortigen Rückverbringung in den Drittstaat ausnahmsweise Hinderungsgründe entgegenstehen, kann der Ausländer freilich nur erreichen, wenn es sich aufgrund bestimmter Tatsachen aufdrängt, daß er von einem der soeben genannten, im normativen Vergewisserungskonzept nicht aufgefangenen Sonderfälle betroffen ist. An diese Darlegung sind strenge Anforderungen zu stellen." (a.a.O., Rn. 181, 188 ff.)

Außerdem ist die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zu beachten. In seinem Urteil vom 21. Januar 2011 (- 30696/09 - < M.S.S./Belgien u. Griechenland> -, BeckRS 2011, 03848) führte er - teilweise sinngemäß - aus, ein indirektes Refoulement in einen Zwischenstaat, der gleichfalls Konventionsstaat sei, lasse die Verantwortlichkeit des ausweisenden Staats unberührt, der nach ständiger Rechtsprechung verpflichtet sei, eine Abschiebung zu unterlassen, wenn es erwiesenermaßen ernsthafte Gründe gebe anzunehmen, dass der Betroffene im Fall seiner Abschiebung in den Zielstaat dort wirklich der Gefahr einer Art. 3 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) zuwiderlaufenden Behandlung ausgesetzt werde. Wenn Staaten auf einem Gebiet zusammen arbeiten würden und dabei der Schutz der Menschenrechte berührt sein könne, wäre es unvereinbar mit Ziel und Zweck der Konvention, dass sie in diesem Tätigkeitsbereich von jeder Verantwortung nach der Konvention befreit wären. Wenn Staaten die Dublin II-VO (EG-AsylZustVO) anwenden würden, müssten sie sich vergewissern, dass das Asylverfahren des Zwischenstaats (Dritt-

staats) ausreichende Garantien biete, damit der Asylbewerber nicht direkt oder indirekt in sein Herkunftsland abgeschoben werde, ohne dass die Gefahr, die dadurch für ihn entstehe, unter dem Gesichtspunkt von Art. 3 EMRK geprüft worden sei (a.a.O., Rn. 342). Mangels Beweises des Gegenteils müsse aber angenommen werden, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union die Verpflichtungen nach den Verordnungen der EU mit Mindestvorschriften für das Asylverfahren (s. Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 (ABl. EU L 326, S. 13 vom 13. Dezember 2005)) und die Aufnahme von Asylbewerbern (Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 (ABl. EU Nr. L 31/18 vom 6. Februar 2003)), die in das jeweilige staatliche Recht übernommen worden seien, und ihre Pflichten aus Art. 3 EMRK erfüllen würden (a.a.O., Rn. 343).

Die auf Art. 63 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (ABl. EG Nr. C 325/33 vom 24. Dezember 2002) - EGV - gestützte Dublin II-VO beruht auf der Annahme, dass in allen EU-Staaten die Einhaltung der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) und der EMRK gewährleistet ist (s. Begründungserwägungen (2) und (12) der Dublin II-VO). Außerdem sind nach Art. 6 Abs. 3 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) in der Fassung des Vertrags von Lissabon vom 13. Dezember 2007 - ABl. EU Nr. C 306/1 vom 17. Dezember 2007 - die Grundrechte, wie sie in der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, als allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts. Ferner heißt es in der genannten Begründungserwägung (2), der Europäische Rat sei übereingekommen, auf ein Gemeinsames Europäisches Asylsystem hinzuwirken, das sich auf die uneingeschränkte und umfassende Anwendung des Genfer Abkommens vom 28. Juli 1951, ergänzt durch das New Yorker Protokoll vom 31. Januar 1967, stütze, damit niemand dorthin zurückgeschickt werde, wo er Verfolgung ausgesetzt sei, d. h. der Grundsatz der Nichtzurückweisung (Non refoulement) gewahrt bleibe. Außerdem erkennt die Union gemäß Art. 6 Abs. 1 EUV die Rechte, Freiheiten und Grundsätze an, die in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 7. Dezember 2000 in der am 12. Dezember 2007 in Straßburg angepassten Fassung (ABl. EU Nr. C 303/1 vom 14. Dezember 2007) niedergelegt sind; die Charta der Grundrechte und die Verträge sind rechtlich gleichrangig. Nach Art. 18 der Charta wird das Recht auf Asyl nach Maßgabe des Genfer Abkommens vom 28. Juli 1951 und des Protokolls vom 31. Januar 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge sowie nach Maßgabe des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union gewährleistet und gemäß Art. 19 Abs. 2 der Charta darf niemand in einen Staat abgeschoben oder ausgewiesen oder an einen Staat ausgeliefert werden, in dem für sie oder ihn das ernsthafte Risiko der Todes-

strafe, der Folter oder einer anderen unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung besteht.

Schließlich ist die aktuelle Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Überstellungen nach Griechenland im Hinblick auf Erkenntnisse über für Asylsuchende bedrohliche tatsächliche oder rechtliche Defizite des Asylsystems eines Mitgliedstaats zu berücksichtigen. Es heißt insoweit z.B. im Beschluss vom 21. Mai 2010 (- 2 BvR 1036/10 -, juris, Rn. 4 ff.):

> „Die Verfassungsbeschwerde kann Anlass zur Untersuchung geben, ob und gegebenenfalls welche Vorgaben das Grundgesetz in Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG und Art. 16 a Abs. 2 Sätze 1 und 3 GG für die fachgerichtliche Prüfung der Grenzen des Konzepts der normativen Vergewisserung (vgl. BVerfGE 94, 49 <99 f.>) bei der Anwendung von § 34a Abs. 2 AsylVfG trifft, wenn Gegenstand des Eilrechtsschutzantrags eine beabsichtigte Abschiebung in einen nach der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 zuständigen anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union ist. Es könnte dabei auch zu klären sein, ob und welche Vorgaben das Grundgesetz zur Gewährung vorläufigen Schutzes für den Zeitraum trifft, den die Organe der Europäischen Union benötigen, Erkenntnisse über für Asylsuchende bedrohliche tatsächliche oder rechtliche Defizite des Asylsystems eines Mitgliedstaats auszuwerten und erforderliche Maßnahmen durchzusetzen. Bei der Würdigung von Art. 16a Abs. 2 und Abs. 5 GG sowie Art. 19 Abs. 4 GG könnten in diesem Zusammenhang auch die Anforderungen des Rechts der Europäischen Union zur Erhaltung und Weiterentwicklung der Union als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (vgl. Art. 2 4. Spiegelstrich EUV; vgl. zur Rechtslage seit Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon <BGBl II 2008 S. 1038>: Art. 67 AEUV und Art. 77 - 80 AEUV) eine Rolle spielen, da der verfassungsändernde Gesetzgeber mit der Einführung von Art. 16a GG die Grundlage für eine europäische Gesamtregelung der Schutzgewährung für Flüchtlinge mit dem Ziel einer Lastenverteilung zwischen den an einem solchen System beteiligten Staaten geschaffen hat (vgl. BVerfGE 94, 49 <85>).
>
> Angesichts dieser offenen Fragen ist nicht zu erkennen, dass die Verfassungsbeschwerde offensichtlich unbegründet wäre. Auch unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich gerichtsbekannten, umfangreichen Stellungnahmen verschiedener Organisationen zur Situation von Asylantragstellern in Griechenland können die Erfolgsaussichten der Verfassungsbeschwerde nicht von vornherein offensichtlich verneint werden. Allerdings sind sie angesichts des Umstands, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union durch den verfassungsändernden Gesetzgeber selbst zu sicheren Drittstaaten bestimmt worden sind (vgl. BVerfGE 94, 49 <88 f.>), die Vergewisserung hinsichtlich der Schutzgewährung damit durch den verfassungsändernden Gesetzgeber selbst erfolgt ist (vgl. BVerfGE 94, 49 <101>) und die Entscheidung nicht durch eine Rechtsverordnung nach § 26a Abs. 3 AsylVfG rückgängig gemacht werden kann, auch nicht offensichtlich zu bejahen.
>
> 3. Bliebe den Antragstellern der begehrte Erlass der einstweiligen Anordnung versagt, obsiegten sie aber in der Hauptsache, könnten möglicherweise bereits mit der Abschiebung oder in ihrer Folge eingetretene Rechtsbeeinträchtigungen nicht mehr verhindert oder rückgängig gemacht werden (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 8. September 2009 - 2 BvQ 56/09 -, NVwZ 2009, S. 1281). Die Nachteile, die entstünden, wenn die einstweilige Anordnung erginge, den Antragstellern der Erfolg in der Hauptsache aber versagt bliebe, wiegen dagegen hier weniger schwer. Insbesondere widerspricht die Gewährung von einstweiligem

> Rechtsschutz im Überstellungsverfahren nicht unionsrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland. Eine unionsrechtliche Pflicht zum Ausschluss des vorläufigen Rechtsschutzes bei Überstellungen nach der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 besteht nicht. Vielmehr sieht das Unionsrecht die Möglichkeit der Gewährung vorläufigen fachgerichtlichen Rechtsschutzes gegen Überstellungen an den zuständigen Mitgliedstaat nach Art. 19 Abs. 2 Satz 4 und Art. 20 Abs. 1 Buchstabe e Satz 4 der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 selbst vor." (vgl. z.B. auch Beschluss vom 8. Dezember 2009 - 2 BvR 2780/09 -, juris, Rn. 4 ff., mit Veröffentlichungshinweis auf InfAuslR 2010, 82 = EuGRZ 2009, 707)

Es braucht nicht abschließend entschieden zu werden, in welcher Beziehung die Rechtsprechung des EGMR zur Auffassung des Bundesverfassungsgerichts steht. Denn unabhängig hiervon folgt aus § 34 a Abs. 2 AsylVfG bei verfassungskonformer Auslegung, soweit Gegenstand der rechtlichen Beurteilung Fragen sind, die von der dargestellten aktuellen Rechtsprechung des EGMR oder/und des Bundesverfassungsgerichts berührt werden, nicht ohne Weiteres die Unstatthaftigkeit eines Antrags auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen die Vollziehbarkeit einer Anordnung der Abschiebung eines Asylbewerbers in einen Mitgliedstaat der Europäischen Union. Voraussetzung für die Feststellung, ein derartiger Antrag sei nicht gemäß § 34 a Abs. 2 AsylVfG unstatthaft, ist aber, dass durchgreifende schwerwiegende Anhaltspunkte dafür vorliegen - im Hauptsacheverfahren wäre unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR der Beweis des Gegenteils erforderlich -, dass der betreffende Mitgliedstaat die von ihm eingegangenen maßgeblichen Verpflichtungen nicht in ausreichendem Maße erfüllt (vgl. VG Oldenburg, Beschluss vom 24. März 2011 - 3 B 336/11 -, www.asyl.net, M18402; im Ergebnis vgl. auch VG Regensburg, Beschluss vom 24. Juni 2011 - RO 7 E 11.30281 -, www.asyl.net, M18730, das im Hinblick auf die aktuelle Situation von Flüchtlingen in Malta sinngemäß ausführte, der Zulässigkeit stehe § 34 a Abs. 2 AsylVfG nicht entgegen und es sei eine verfassungskonforme einschränkende Auslegung des § 34 a Abs. 2 AsylVfG geboten, weil Anhaltspunkte dafür bestünden, dass der Aufnahmestaat Malta die von ihm eingegangenen maßgeblichen Verpflichtungen nach der Genfer Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht erfülle; vgl. auch VG Schleswig, Beschluss vom 8. Juni 2011 - 11 B 36/11 -, www.asyl.net, M18702, und VG Magdeburg, Beschluss vom 28. Juni 2011 - 5 B 174/11 MD -, www.asyl.net, M18721; weitergehend VG Wiesbaden, Beschluss vom 12. April 2011 - 7 L 303/11.WI.A -, juris, Rn. 3 f., das der Auffassung ist, der Ausschluss des Eilrechtsschutzes in Fällen einer „Dublin-Überstellung" sei europarechtswidrig).

Nach der in diesem Verfahren nur möglichen summarischen Prüfung liegen unter Berücksichtigung nachstehender Ausführungen entsprechende schwerwiegende Anhaltspunkte vor.

Die Republik Malta mit einer Fläche von 316 km² ist aufgrund ihrer geografischen Lage und im Hinblick auf die eigene Zahl von ca. 417.000 Einwohnern (s. http://de.wikipedia.org/wiki/Malta) durch Migrationsbewegungen besonders belastet (s. die Anordnung des Bundesministeriums des Innern gemäß § 23 Abs. 2 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) zur Aufnahme bestimmter nach Malta geflüchteter Personen, http://www.bravors.brandenburg.de/media_fast/5/Erlass%2006.2011%20Anlage%201%20%28Anordnung%20BMI%20vom%2018.05.2011%29.pdf). Im Jahre 2008 gelangten 2775 und im Jahre 2009 1475 Flüchtlinge nach Malta. Bis Mitte August des Jahres 2010 erreichten zwar nur 28 Bootsflüchtlinge Malta, die von einem Flüchtlingsboot, das insgesamt 55 Personen an Bord hatte, gerettet wurden (s. Schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH), „Malta: Aktuelle Situation für Verletzliche" - Themenpapier des SFH-Rechtsdienstes (Muriel Trummer) -, 6. September 2010; Amnesty International, Amnesty Report 2011, 13. Mai 2011), und im restlichen Teil des Jahres 2010 wurden offenbar keine weiteren Flüchtlinge aufgenommen (s. US Department of State - USDOS -, „Country Report on Human Rights Practices 2010" für Malta, April 2011, in dem sinngemäß ausgeführt wurde, im Jahre 2010 seien nur 27 Migranten aufgenommen worden (S. 1), http://www.state.gov/documents/organization/160202.pdf). Der Rückgang der Ankömmlinge wird auf das zwischen Italien und Libyen abgeschlossene Abkommen zurückgeführt, wonach die italienische Marine Bootsflüchtlinge, die in internationalen Gewässern aufgegriffen werden, nach Libyen zurückführen darf (SFH, a.a.O., S. 2). Im Jahre 2011 ist die Anzahl der Flüchtlinge, die Malta erreicht haben, aber wieder erheblich angestiegen. So landeten nach einem Schreiben des Bundesamtes vom 30. Juni 2011 (s. http://www.bravors.brandenburg.de/media_fast/5/Erlass%2006.2011%20Anlage%203%20%28BAMF-Schreiben%29.doc) laut Auskunft des maltesischen Justiz- und Innenministeriums (MJHA) 2011 bereits 6 Boote mit insgesamt 1.530 Personen an (Stand: 1. Juni 2011). Das erste Boot habe Malta am 28. März 2011 erreicht. Es handele sich u.a. um somalische (411 Personen), eritreische (280 Personen), nigerianische (238 Personen), ivorische (114 Personen) und äthiopische Staatsangehörige (103 Personen). In Malta wurden in den Jahren 2008 bis 2010 2605 (2008), 2385 (2009) und 175 (2010) Asylanträge gestellt (s. Eurostat-Pressemitteilungen vom 8. Mai 2009, 4. Mai 2010 und 29. März 2011, abrufbar unter http://epp.eurostat.ec.europa.eu). Angesichts der Zahl der Flüchtlinge, die Malta bisher im Jahre 2011 erreichten, ist allerdings davon auszugehen, dass die Zahl der Asylbewerber in diesem Jahr im Vergleich zum Vorjahr wieder erheblich anstei-

gen wird. Des Weiteren ist nicht ersichtlich, dass die Migrationsbewegungen, die Malta berühren, in nächster Zeit wieder in beachtlichem Ausmaß abnehmen werden.

Im o.g. Themenpapier der Schweizerischen Flüchtlingshilfe heißt es weiter, Asylsuchende würden während des laufenden Asylverfahrens systematisch inhaftiert (Administrativhaft in sogenannten Closed Detention Centres). Sie würden bis zur Entscheidung über ihr Asylgesuch beziehungsweise bis zum Ablauf der Maximalfrist von zwölf Monaten in Haft bleiben (s. auch Dominik Bender und Maria Bethke, „Situation von Asylsuchenden auf Malta", Asylmagazin 7-8/2010, S. 235 ff., die darlegen, Hintergrund sei die Umsetzung von Art. 11 der EU-Aufnahmerichtlinie, nach der Asylsuchende nach 12 Monaten Zugang zum Arbeitsmarkt haben müssten). Bei abgewiesenen Asylsuchenden und illegal anwesenden Ausländern dauere die Haft maximal 18 Monate (a.a.O., S. 2, s. auch S. 8). Es gebe drei Closed Detention Centres, die in Armee- oder Polizeikasernen eingerichtet seien. Verwaltet würden sie vom Detention Service (DS) und betrieben von Armeeangehörigen sowie von der Polizei. Das Wachpersonal sei fast ausschließlich männlich. Laut offizieller Politik sollten besonders verletzliche Personen wie Minderjährige unter 18 Jahren (begleitete und unbegleitete Minderjährige), ältere Menschen (über 60 Jahre), schwangere Frauen und Personen mit erheblichen psychischen und physischen Beeinträchtigungen grundsätzlich nicht inhaftiert werden. Um ihre Verletzlichkeit festzustellen, werde bei ihrer Ankunft ein Vulnerability Assessment durchgeführt. Während des Prüfungsverfahrens würden sie sich jedoch in Haft befinden. Es gebe drei verschiedene Prüfungsverfahren. Die Kriterien zur Feststellung der Vulnerabilität und der Verfahrensablauf seien schriftlich nicht festgelegt, weshalb das genaue Prüfungsverfahren nicht feststehe. Verschiedene Organisationen wie Médecins sans frontières, Human Rights Watch sowie der UNO-Hochkommissar für Menschenrechte und der Menschenrechtskommissar des Europarates würden die fehlende Transparenz, die Dauer des Verfahrens und die fehlende Priorisierung von dringlichen Fällen, insbesondere für offensichtlich klare Fälle wie kleine Kinder oder schwangere Frauen kritisieren. Es gebe zahlreiche Fälle, in denen Verletzliche mehrere Wochen und Monate inhaftiert worden seien, bevor ihre Verletzlichkeit offiziell anerkannt und sie in Open Centres verlegt worden seien. Vor Abschluss des Prüfungsverfahrens würden verletzliche Personen zusammen mit anderen Personen aus dem Asylbereich in Closed Detention Centres inhaftiert, ohne dort spezielle Unterstützung oder Betreuung zu erhalten (a.a.O., S. 8 - 10; s. auch Dominik Bender und Maria Bethke, a.a.O.). „Zurzeit" seien die Open Centres stark überfüllt. Dies sei einer der Gründe, weshalb sich die Wartezeit für den Abschluss des Vulnerability Assessment in die Länge ziehe und die Betroffenen in den Closed Detention Centres ausharren müssten. Das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder

Strafe (CPT) habe bereits in seinem Besuch im Jahr 2005 ausgeführt, dass die Haftbedingungen in den Closed Detention Centres schlecht, teilweise inakzeptabel, seien. Problematisch sei, dass die Unterbringungsorte, in welchen Hunderte Personen aus dem Asylbereich untergebracht werden sollten, nie für diese Zwecke konstruiert worden seien. Teilweise würden die Betroffenen in Zelten und in käfigähnlichen Gebäuden festgehalten. Die Lebensbedingungen seien sehr hart (extreme Hitze im Sommer, bittere Kälte im Winter, sanitäre Anlagen in kläglichem Zustand). Die medizinische Versorgung sei mangelhaft, Medikamente nur unzureichend erhältlich und die Vertraulichkeit bei der ärztlichen Untersuchung nicht immer gewährleistet, da diese im Beisein von Wachpersonal durchgeführt würden. Die ungenügende medizinische und psychologische Betreuung sowie die unwürdigen Haftbedingungen würden auch von der Studie des EU-Parlaments von 2007 kritisiert. Médecins sans frontières (MSF) habe im April 2009 einen ausführlichen Bericht zu den Lebensbedingungen in den Closed Detention Centres veröffentlicht. Die Haftbedingungen in den Haftzentren Lyster Barracks, Safi und Ta'kandja würden als schrecklich und unmenschlich bezeichnet, sie lägen weit unter den Anforderungen der EU-Aufnahmerichtlinie. MSF betone, dass die harten Bedingungen den psychischen Zustand von traumatisierten Asylsuchenden noch weiter verschlechtern würden. Auch Médecins du Monde bezeichne die Zustände in den Haftzentren als unmenschlich und erniedrigend. Die Lebensbedingungen würden zu vielfältigen körperlichen und psychischen Leiden führen. Das U.S. Departement of State komme in seinem Länderbericht zur Menschenrechtslage in Malta vom März 2010 zu dem Schluss, Personen aus dem Asylbereich würden unter harschen Lebensbedingungen inhaftiert werden (s. auch „Country Report on Human Rights Practices 2010", a.a.O., S. 1). Laut UNO-Hochkommissar für Menschenrechte hätten sich die Haftbedingungen, vor allem die hygienischen Bedingungen, kaum verbessert, in einigen Fällen sogar verschlechtert. Human Rights Watch zitiere die UN Working Group on Arbitrary Detention, welche die Haftbedingungen in Closed Detention Centres teilweise als „entsetzlich" bezeichne (a.a.O., S. 10 -12; s. auch Dominik Bender und Maria Bethke, a.a.O.). Die maltesische Regierung - so führt die Schweizerische Flüchtlingshilfe weiter aus - sei bemüht, Verbesserungen an den Closed Detention Centres vorzunehmen, doch seien diese nach wie vor ungenügend. Die sanitären Einrichtungen seien mangelhaft, die hygienischen Bedingungen inakzeptabel. Es gebe immer noch keine Aktivitäten und die Insassen können nicht mit ihren Angehörigen Kontakt aufnehmen. Die meisten Closed Detention Centres würden keine Besuche von Angehörigen oder Freunden erlauben. Es gebe keine Rückzugsmöglichkeiten, das Essen sei einseitig, der Lärm in den Unterkünften problematisch, die Betroffenen hätten nicht genügend Kleider. Die Haftsituation führe zu körperlichen und psychischen Erkrankungen, die medizinische Versorgung sei unge-

nügend. Spannungen und Auseinandersetzungen zwischen den Insassen, aber auch in Bezug auf das Wachpersonal seien an der Tagesordnung. Beleidigungen und körperliche Übergriffe durch das Personal sowie die fehlende Transparenz und Anfechtbarkeit von Disziplinarmaßnahmen würden bei den Insassen ein Gefühl der Ohnmacht und des Ausgeliefertseins entstehen lassen. Die Closed Detention Centres seien „zurzeit" nicht überfüllt, da es im Jahr 2010 fast keine neuen Bootsankömmlinge gegeben habe (a.a.O., S. 12 f.; nach dem „Country Report on Human Rights Practices 2010" waren Ende des Jahres 2010 78 Flüchtlinge inhaftiert; s. allerdings die Mitteilung des UNHCR Malta vom 19. Juni 2011, nach der seinerzeit etwa 900 Menschen in Lyster and Safi Barracks inhaftiert gewesen sind, http://www.unhcr.org.mt/index.php/news-and-views/2011-world-refugee-day/382-angelina-jolie-visits-asylum-seekers-in-malta-before-departing-for-lampedusa). Aktuell lieferten sich Flüchtlinge in einem Auffanglager auf Malta nach einem friedlichen Protest am 17. August 2011 gewaltsame Zusammenstöße mit Sicherheitskräften, wobei 19 Menschen verletzt wurden. Nach Auskunft der maltesischen Regierung sei an den Ausschreitungen die Mehrheit der 217 in dem Lager Safi untergebrachten Flüchtlinge beteiligt gewesen (NZZ Online, 17. August 2011).

Nach Erhalt des Asylentscheides oder mit Ablauf der maximalen Haftdauer würden Personen aus dem Asylbereich von den Closed Detention Centres in Open Centres verlegt werden. In den Open Centres seien anerkannte Flüchtlinge, Personen mit subsidiärem Schutz, Asylsuchende nach 12 Monaten Haft, abgewiesene Asylsuchende nach 18 Monaten Haft sowie verletzliche Personen nach Bestätigung ihrer Verletzlichkeit untergebracht. Die Personen würden nach Alter, Zivilstand, Geschlecht und Verletzlichkeit auf die verschiedenen Zentren verteilt werden. „Zurzeit" seien die größeren Open Centres heillos überfüllt, da die Asylsuchenden von den Closed Detention Centres, die im Jahr 2009 ca. 2500 Personen beherbergt hätten, nach und nach in die Open Centres hätten verlegt werden müssen (a.a.O., S. 5). Aufgrund der permanenten Überbelegung seien die Lebensbedingungen in den Open Centres „heute" noch schlechter geworden (a.a.O., S. 5 und S. 14). Die staatliche Agency for the Welfare of Asylum Seekers (AWAS), die die Unterkünfte führe, schließe mit allen Bewohnern der Open Centres eine Unterkunftsvereinbarung (Integration and Service Agreement). Sie gewähre den Bewohnern ein Anrecht auf Unterkunft und finanzielle Unterstützung. Der Anspruch auf finanzielle Unterstützung sei an eine gültige Unterkunftsvereinbarung gekoppelt. Nur mit gültiger Unterkunftsvereinbarung würden die Betroffenen finanzielle Unterstützung erhalten. Die Bewohner der Open Centres hätten unterschiedliche Status. Sie alle könnten jedoch ihre finanzielle Unterstützung verlieren, wenn die Unterkunftsvereinbarung beendet werde. Diese werde für maximal sechs Monate abgeschlossen. Sobald die Unterkunftsvereinbarung ablaufe, müssten

die Betroffenen einen neuen Antrag auf Weiterführung stellen. Es gebe keine Garantie, dass diesem entsprochen werde. Neben der Beendigung durch Ablauf gebe es weitere, im Themenpapier der SFH genannte Beendigungsgründe (a.a.O., S. 5 f.). Die hygienischen Bedingungen in den Open Centres seien sehr schlecht, oft seien diese von Ratten bevölkert. Es bestehe keinerlei Privatsphäre, was zu erheblichen psychischen Problemen führe. Mit Tüchern, die zwischen die Betten gehängt würden, würden die Betroffenen versuchen, Rückzugsmöglichkeiten zu schaffen. In den Unterkünften fehle es an funktionierenden sanitären Einrichtungen, an Herdplatten, Waschmöglichkeiten und Kühlschränken. Es fehle außerdem an sanitären Einrichtungen, an Decken und Kleidern, an Kochmöglichkeiten, Personal und medizinischer Betreuung (a.a.O., S. 14; s. auch Dominik Bender und Maria Bethke, a.a.O.; Mitteilungen des UNHCR Malta vom 19. Juni 2011, a.a.O., und der UNHCR-Vertretung für Deutschland und Österreich vom 21. Juni 2011, http://www.unhcr.de/archiv/nachrichten/artikel/e9b57deeabdaa58a1970d697e12fb7b8/-b6eb0fbd6f.html, nach denen in dem Open Centre Hal Far Hangar verletzliche Asylsuchende („vulnerable asylum-seekers"), die in Zelten in einem alten Flugzeughangar leben würden, von schwierigen Lebensbedingungen und den Sorgen mit Benzinlachen auf dem Boden und den Ratten, die sich mit den Zähnen an ihren Zelten zu schaffen machten, erzählt hätten).

Asylsuchende dürften zwar nach zwölf Monaten arbeiten. Sei ihr Asylgesuch dann noch anhängig, würden sie aus der Haft entlassen und in ein Open Centre verlegt. Anerkannte Flüchtlinge und Personen mit subsidiärem Schutz würden über eine Arbeitserlaubnis verfügen. Abgewiesene Asylsuchende hätten dagegen keine Arbeitserlaubnis (a.a.O., Fn. 37). Wenn die Bewohnerinnen und Bewohner das Open Centre verlassen würden, um Arbeit zu suchen, würden sie riskieren, dass ihre Unterkunftsvereinbarung beendet werde. Hinsichtlich der Pflicht, sich dreimal pro Woche mittels Unterschrift zu registrieren, gebe es wenig Verhandlungsspielraum mit dem Betreuungspersonal. Kämen sie dieser Pflicht während dreier Wochen nicht nach, werde die Vereinbarung beendet. Diese starren Modalitäten würden es Personen aus dem Asylbereich erheblich erschweren, eigene Schritte zu unternehmen, um finanziell unabhängig zu werden. Personen, die Arbeit gefunden hätten, sich eine eigene Unterkunft mieten und somit den Schritt in die Selbständigkeit wagen würden, verlören die Unterkunftsberechtigung. Sollten sie arbeitslos werden, müssten sie um Wiederaufnahme ins AWAS-System ersuchen, was aber meistens abgelehnt werde. Hin und wieder werde für verletzliche Personen eine Ausnahme gemacht und einer Wiederaufnahme zugestimmt. Personen aus dem Asylbereich würden zudem meist als billige Arbeitskräfte unter prekären Bedingungen arbeiten. Vielfach würden sie nicht angemessen für ihre Arbeit bezahlt. Meistens handele es sich um saisonale, ungesi-

cherte Arbeitsstellen. Das Risiko, sowohl Unterkunft und damit auch staatliche Unterstützung für eine unterbezahlte, unsichere Arbeit zu verlieren, sei sehr hoch (a.a.O., S. 6 f.).

Asylsuchende und Personen mit subsidiärem Schutz würden monatlich mit 130.48 Euro (4.66 Euro pro Tag) unterstützt werden. Anerkannte Flüchtlinge würden monatlich 114.24 Euro (4.08 Euro pro Tag) erhalten, bis sie Sozialhilfe wie maltesische Staatsangehörige bekommen würden, und abgelehnten Asylsuchenden gewähre man monatlich 97.72 Euro (3.49 Euro pro Tag). Für Dublin-Rückkehrende gestaltet sich die Situation noch viel prekärer, weil der Unterstützungsbeitrag von 130.48 Euro, welcher bereits den Lebensunterhalt nicht zu decken vermöge, erheblich - auf 81.48 Euro - reduziert werde. Es gebe keine plausible Begründung, weshalb der Unterstützungsbeitrag von Dublin-Rückkehrenden gekürzt werde. Das Armutsrisiko der Betroffenen sei deshalb ungleich höher und so auch die Wahrscheinlichkeit, Opfer von Prostitution und Menschenhandel zu werden. Ein Einpersonenhaushalt eines Maltesers werde dagegen mit einem Minimum von 350.84 Euro monatlich (12.53 Euro pro Tag) unterstützt. Da Asylsuchende und Personen aus dem Asylbereich die Kosten für die Inanspruchnahme von medizinischer Dienstleistung und Medikamenten teilweise selbst tragen müssten, verschlimmere dies die Not verletzlicher Personen. Sie könnten sich aufgrund der unzureichenden finanziellen Unterstützung die notwendige medizinische Versorgung nicht leisten (a.a.O., S. 4 f.).

Zusammenfassend führt die Schweizerische Flüchtlingshilfe aus, wie zahlreiche Berichte von Nichtregierungsorganisationen und Menschenrechtsorganen zeigen würden, verletze Malta auf eklatante Weise die Pflichten aus der EU-Aufnahmerichtlinie. Es könne zwar nicht wie in Griechenland von einem nicht existenten Asylverfahren gesprochen werden. Die Lebensbedingungen seien jedoch für alle Personen aus dem Asylbereich als unmenschlich zu bezeichnen (a.a.O., S. 20; s. auch die Mitteilungen des UNHCR Malta vom 19. Juni 2011 und der UNHCR-Vertretung für Deutschland und Österreich vom 21. Juni 2011, jeweils a.a.O., nach der die UNHCR-Sonderbotschafterin Angelina Jolie bei einem Besuch von Zentren für Asylsuchende auf Malta gesagt habe, es seien die alltäglichen Lebensbedingungen, die so erschütternd seien).

Auch Amnesty International legte im Amnesty Report 2011 vom 13. Mai 2011 u.a. dar, die Bedingungen in Haftanstalten und offenen Lagern sowie die Unterstützung für Personen, die besonders schutzbedürftigen Gruppen angehört hätten, darunter auch Personen mit psychischen Krankheiten, seien schlecht geblieben, obwohl sich die Regierung verpflichtet gehabt habe, die Lebensbedingungen zu verbessern und mehr Sozialarbeiter einzustellen. Außerdem habe Malta sein System der zwangsläufigen Inhaftierung all jener Asylsuchenden, Flüchtlinge und Migranten beibehalten, denen angelastet werde, wider-

rechtlich auf die Insel eingereist bzw. dort geblieben zu sein. Überdies hätten die Behörden keinen Zugang zu einem fairen und zufriedenstellenden Asylverfahren gewährleisten können. Im Januar 2010 habe die UN-Arbeitsgruppe für willkürliche Inhaftierungen nach ihrem im Jahr 2009 erfolgten Besuch einen Bericht über Malta veröffentlicht. Sie habe darin ihre Kritik an dem System der zwangsläufigen Inhaftierung von Migranten ohne regulären Aufenthaltsstatus und von Asylsuchenden, dem Fehlen einer klar festgelegten zeitlichen Begrenzung für die Inhaftierung nach maltesischem Recht sowie echter und effektiver Rechtsmittel, um die Inhaftierung anzufechten, wiederholt. Weiterhin würden Besorgnisse hinsichtlich des Rechts abgewiesener Asylsuchender bestehen bleiben, gegen abschlägige Entscheidungen effektiv Einspruch einzulegen. Die Gründe dafür seien in der fehlenden Unabhängigkeit der Berufungsstelle für Migranten, der begrenzten Fachkompetenz ihrer Mitglieder sowie in der Tatsache zu sehen, dass sie ihre Sitzungen hinter verschlossenen Türen abhalten würden.

Zu beachten ist des Weiteren, dass der EGMR in seinem Urteil vom 27. Juli 2010 (-24340/08 <Louled Massoud / Malta (engl.) > -) darlegte, der Antragsteller in jenem Verfahren habe nach maltesischem Recht keine Möglichkeit gehabt, effektiven und zügigen Rechtsschutz zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Abschiebungshaft zu erhalten. Insbesondere entspreche das nach maltesischem Recht vorgesehene „Rechtsmittel" beim Immigration Appeals Board (IAB) nicht den Anforderungen von Art. 5 Abs. 4 EMRK. Dieses Verfahren sehe in Fällen dieser Art keine Aussicht auf eine Haftentlassung vor, und es dauere zudem mindestens einen Monat und könnte sogar drei Monate oder länger dauern. Damit entspreche dieses „Rechtsmittel" nicht einem „zügigen" (speedy) Verfahren, welches Art. 5 Abs. 4 EMRK verlange. Das maltesische Rechtssystem sehe daher kein Verfahren vor, mit welchem das Risiko willkürlicher Abschiebungshaft ausgeschlossen werden könne und die Haft(dauer) des Antragstellers sei nicht „rechtmäßig" im Sinne von Art. 5 Abs. 1 EMRK gewesen. Der Gerichtshof habe vorliegend schwerwiegende Zweifel hinsichtlich der Grundlage der Abschiebungshaft während der Haftdauer, insbesondere hinsichtlich des Zeitraums von mehr als 18 Monaten nach Ablehnung des Asylantrags („action taken with a view to his deportation" - Art. 5 Abs. 1 Bst. f EMRK) (www.asyl.net, M17367).

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass das Bundesministerium des Innern am 18. Mai und 1. Juni 2011 gemäß § 23 Abs. 2 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) insgesamt zwei Anordnungen zur Aufnahme bestimmter nach Malta geflüchteter Personen erließ. In der ersten Anordnung heißt es u.a., das Bundesamt erteile insgesamt 100 Personen, die seit dem 28. März 2011 nach Malta geflüchtet seien, eine Aufnahmezusage. In der zweiten

Anordnung wird sinngemäß ausgeführt, die Innenminister und -senatoren der Länder und der Bundesminister des Innern hätten sich am 27. Mai 2011 darüber verständigt, dass Deutschland weitere 50 Personen aufnehme, die Malta seit Ende März 2011 über das Mittelmeer kommend erreicht hätten. Rechtlich unerheblich ist es, dass nach dem o.g. Schreiben des Bundesamtes vom 30. Juni 2011 alle vorgeschlagenen Personen das Asylverfahren auf Malta durchlaufen haben und entweder im Besitz eines Flüchtlingsstatus oder von subsidiärem Schutz sein werden.

Der Antrag des Antragstellers ist nach alledem nicht gemäß § 34 a Abs. 2 AsylVfG unstatthaft und damit zulässig.

Er ist auch begründet.

Ein Anordnungsgrund (§§ 123 Abs. 3 VwGO, 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung - ZPO -) liegt aus den oben im Zusammenhang mit den Ausführungen zum Rechtsschutzbedürfnis genannten Gründen vor.

Der Antragsteller hat außerdem einen Anspruch auf Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung glaubhaft gemacht (§§ 123 Abs. 3 VwGO, 920 Abs. 2 und 294 Abs. 1 ZPO).

Offen ist zwar nach summarischer Prüfung, ob der Antragsteller in einem Hauptsacheverfahren wegen einer Ermessensreduzierung auf Null die Verpflichtung der Antragsgegnerin herbeiführen könnte, ihr Selbsteintrittsrecht gemäß Art. 3 Abs. 2 Satz 1 Dublin II-VO auszuüben, oder er sich in diesem Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes erfolgreich darauf berufen könnte, dass insofern das Ermessen bei sachgerechter Abwägung der gegenläufigen Interessen zu seinen Gunsten auszuüben sei. Nach dieser Vorschrift kann jeder Mitgliedstaat abweichend von Absatz 1 einen von einem Drittstaatsangehörigen eingereichten Asylantrag prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist. Gemäß Satz 2 wird der betreffende Mitgliedstaat dadurch zum zuständigen Mitgliedstaat im Sinne dieser Verordnung und übernimmt die mit dieser Zuständigkeit einhergehenden Verpflichtungen. Streitig ist nämlich schon, ob diese Vorschrift überhaupt einen subjektiv öffentlich-rechtlichen Anspruch vermittelt (verneinend z.B. VG München, Urteil vom 12. Februar 2010 - M 16 K 09.50318 -, juris, Rn. 29; einen subjektiv öffentlich-rechtlichen Anspruch auf fehlerfreie Ermessensausübung bejahend z.B. VG Osnabrück, Urteil vom 19. April 2010 - 5 A 59/10 -, juris, VG Sigmaringen, Urteil vom 26. Oktober 2009 - A 1 K 1757/09 -, juris, Rn. 18 und 25, VG Frankfurt/Main, Urteil vom 29. September 2009 - 7 L 269/09.F.A -, juris, Rn. 17; Funke-Kaiser, a.a.O., § 27 a, Rn. 135; Hruschka, „Humanitäre Lösungen in Dub-

lin-Verfahren", Asylmagazin, 7-8/2009, S. 5 (10); Marx, AsylVfG, Kommentar, 7. Aufl. 2009, § 27 a Rn. 51; vgl. auch Hess. VGH, Beschluss vom 22. Dezember 2010 - 6 A 2717/09.A -, juris, AuAS 2011, 35, der dem EuGH u.a. die Frage, ob aus der Verpflichtung des Mitgliedstaats zur Ausübung der Berechtigung nach Art. 3 Abs. 2 Satz 1 Dublin II-Verordnung ein durchsetzbarer subjektiver Anspruch des Asylbewerbers auf Ausübung des Selbsteintritts gegenüber diesem Mitgliedstaat resultiere, zur Auslegung der Dublin II-VO zur Vorabentscheidung vorgelegt hat). Soweit ein subjektiv öffentlich-rechtlicher Anspruch angenommen wird, wird vertreten, in die zu treffende Ermessensentscheidung seien politische, humanitäre oder praktische Erwägungen einzustellen. Während sich die politischen und praktischen Gründe eher auf Bereiche beziehen würden, die den staatlichen Interessen zuzuordnen seien, würden die humanitären Gründe auf die Berücksichtigung und den Schutz individueller Rechtsgüter im Rahmen des Zuständigkeitsbestimmungsverfahrens zielen. Unter humanitären Gründen seien vorrangig die Gründe zu subsumieren, die in der „humanitären Klausel" des Art. 15 Dublin-II-Verordnung genannt seien. Dabei hätten vor allem die in Art. 15 Abs. 2 und 3 Dublin-II-Verordnung näher ausgeführten Konstellationen besonderer Schutzbedürfnisse Bedeutung (Hruschka, a.a.O., vgl. auch Funke-Kaiser, a.a.O., Rn. 225). Humanitäre Erwägungen wären dabei auch und insbesondere solche, die auf die Folgen einer Rückführung für den Asylbewerber abstellen würden. Jedenfalls soweit (gewichtige) derartige Umstände vorgetragen würden oder der Beklagten bekannt seien, bestünde ein Anspruch des Asylbewerbers auf deren Berücksichtigung (VG Sigmaringen, Urteil vom 26. Oktober 2009, a.a.O., Rn. 18, und VG Osnabrück, a.a.O., m.w.N.; vgl. auch Funke-Kaiser, a.a.O., Rn. 135, der ausführt, nur besondere und inhaltlich umrissene Rechtspositionen würden in subjektiv-rechtlich erheblicher Weise verstärkend auf die Ermessensausübung einzuwirken vermögen). Humanitäre Gründe i.S.v. Art. 15 Dublin II-VO lägen allerdings schon deshalb nicht vor, weil der Antragsteller weder dargelegt hat noch ersichtlich ist, dass Familienmitglieder oder andere abhängige Familienangehörige von ihm im Bundesgebiet leben. Im Übrigen lässt sich in diesem auf vorläufigen Rechtsschutz gerichteten Verfahren nicht abschließend klären, ob der Mitgliedstaat Malta die von ihm eingegangenen maßgeblichen Verpflichtungen tatsächlich nicht in ausreichendem Maße erfüllt.

Die deshalb im Rahmen von § 123 Abs. 1 VwGO vorzunehmende Abwägung der gegenläufigen Interessen der Beteiligten ergibt aber unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen, dass dem Interesse des Antragstellers der Vorzug zu geben ist. Sein privates Suspensivinteresse überwiegt das öffentliche Vollzugsinteresse. Würde sein Antrag abgelehnt werden, obsiegte er aber in einem Hauptsacheverfahren, könnten möglicherweise eingetretene Rechtsbeeinträchtigungen nicht mehr rückgängig gemacht werden. Es

bestünde für ihn angesichts der bekannten Zustellungspraxis des Bundesamtes die Gefahr, innerhalb der maßgeblichen Frist nach Malta überstellt zu werden, ohne die Möglichkeit zu haben, um vorläufigen Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO nachzusuchen. Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen würde Überwiegendes dafür sprechen, dass die Situation für den Antragsteller im Falle einer Überstellung nach Malta in humanitärer Hinsicht unzumutbar wäre. Die dargestellten schwerwiegenden Anhaltspunkte, die dafür sprechen, dass der Mitgliedstaat Malta die von ihm eingegangenen maßgeblichen Verpflichtungen nicht in ausreichendem Maße erfüllt, würden auch den Antragsteller in einem rechtserheblichen Maß betreffen. Er würde im Falle einer Überstellung nach Malta wahrscheinlich zunächst in einem Closed Detention Centre untergebracht werden. Die Schweizerische Flüchtlingshilfe führte in dem o.g. Themenpapier aus, Dublin-Rückkehrende, die vor ihrer Ausreise aus Malta in einem Closed Detention Centre gewesen und aus diesem geflohen seien, würden nach ihrer Rückkehr nach Malta wieder in ein Closed Detention Centre gebracht. Dublin-Rückkehrende, die vor ihrer Ausreise aus Malta bereits in ein Open Centre transferiert worden seien, würden nach ihrer Rückkehr nach Malta wiederum in einem Open Centre untergebracht und nicht mehr inhaftiert (a.a.O., Fn. 90). Der Antragsteller trug bei seiner Anhörung am 16. November 2010 sinngemäß vor, in Malta habe er während seines Aufenthalts in „Alfar (Schreibweise nach Angaben des Antragstellers)" gelebt. Dabei ist anzunehmen, dass der Antragsteller damit den Ort Hal Far meinte. In diesem Ort befinden sich nicht nur - aller Voraussicht nach - vier Open Centres, deren Namen jeweils mit dem Ortsnamen „Hal Far" beginnen (s. SFH, a.a.O., S. 13), sondern auch das Closed Detention Centre Lyster Barracks (s. http://www.globaldetentionproject.org/countries/europe/malta/map-of-detention-sites.html). Insofern war der Antragsteller wahrscheinlich dort während seines Aufenthalts in Malta untergebracht. Für die Einschätzung des Gerichts spricht ferner, dass er erklärte, er glaube sich zu erinnern, dass er im Juli 2009 in Malta angekommen sei und im April 2010 Malta verlassen habe. In Malta sei sein Asylantrag abgelehnt worden. Dem steht der neutrale Wortlaut in der Übernahmeerklärung vom 5. Mai 2011 („the alien is known to Malta") nicht entgegen. Das Vorbringen des Antragstellers steht außerdem nicht im Widerspruch dazu, dass er nach dem Wiederaufnahmegesuch des Bundesamtes in Malta am 9. November 2009 ein Asylgesuch stellte. Es gibt auch keine Hinweise darauf, dass der Antragsteller vor seiner Weiterreise bereits in Malta integriert war und dort Arbeit gefunden hatte. Der Einschätzung des Gerichts steht des Weiteren nicht entgegen, dass der Antragsteller mit Schriftsatz vom 9. Juni 2011 einen Kurzbericht des Klinikums - Klinikum für Psychiatrie und Psychotherapie - vom 7. Juni 2011 vorgelegt hat, in dem ihm eine posttraumatische Belastungsstörung (F 43.1) diagnostiziert worden ist. Denn auch dann

würde er im Falle einer Überstellung während des Verfahrens zur Feststellung seiner Verletzlichkeit inhaftiert werden. Würde seine Verletzlichkeit festgestellt werden, ist zwar zu berücksichtigen, dass es nach dem o.g. Themenpapier der Schweizerischen Flüchtlingshilfe für Verletzliche spezielle Open Centres gibt, in denen die Lebensbedingungen viel besser seien. Jedoch hätten auch die Bewohnerinnen und Bewohner dieser speziellen Unterkünfte eine Unterkunftsvereinbarung mit AWAS, die den in dem Themenpapier konkret genannten Beendigungsgründen unterliege. Zudem seien die Plätze dort sehr beschränkt. Aufgrund der allgemeinen Überfüllungssituation der Zentren sei das Risiko für Verletzliche noch größer, dass ihre Unterkunftsvereinbarung nach Erreichen des Ablaufdatums nicht erneuert werde, ohne dass besondere Beendigungsgründe vorliegen müssten. Bei einer Neuzuteilung könne aufgrund der „heutigen" Situation nicht auf die Bedürfnisse der Betroffenen eingegangen werden, sondern die Verteilung erfolge dorthin, wo es offene Plätze gebe (a.a.O., S. 15). Würde seine Verletzlichkeit dagegen nicht festgestellt werden, würde er nach der oben beschriebenen Praxis der maltesischen Behörden wohl erst nach Ablauf einer Inhaftierung von 18 Monaten in einem Open Centre untergebracht werden.

Im Falle des Erlasses der begehrten einstweiligen Anordnung würde der Nachteil dagegen bei späterem Misserfolg in der Hauptsache nicht so schwer wiegen.

Nach alledem ist die Antragsgegnerin gehalten, im Falle des Erlasses einer Anordnung der Abschiebung des Antragstellers nach Malta durch geeignete Instruktionen gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde sicherzustellen, dass die Entscheidung des Gerichts befolgt wird.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 154 Abs. 1 VwGO, § 83 b AsylVfG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylVfG).

Osterloh

Ausgefertigt:
Lüneburg, 26. Aug. 2011
Justizangest.
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle