

Abschrift

EINGANG
21. Jan. 2019
ANWALTSKANZLEI



VERWALTUNGSGERICHT MAGDEBURG

Aktenzeichen: 2 B 806/18 MD

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

1. des Herrn [REDACTED]
[REDACTED] Staatsangehörigkeit: Iran,
2. der Frau [REDACTED],
[REDACTED] Staatsangehörigkeit: Iran,
3. der [REDACTED], vertr. d. [REDACTED]
[REDACTED] Staatsangehörigkeit: Iran,
Antragsteller,
Prozessbevollmächtigte zu 1-3: Rechtsanwälte **Lerche, Schröder, Fahlbusch
und Wischmann**,
Blumenauer Straße 1/Schwarzer Bär, 30449 Hannover,
([REDACTED]).

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den **Bundesminister des Innern, für
Bau und Heimat**, dieser vertreten durch den Präsidenten des Bundesamtes für Migra-
tion und Flüchtlinge,
Frankenstraße 210, 90461 Nürnberg,
(- 7630513-439 -),

Antragsgegnerin,

w e g e n

Asylrechts - Eilverfahren (Dublin-Verfahren nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a) AsylG)

hat das Verwaltungsgericht Magdeburg - 2. Kammer - am 15. Januar 2019 durch die
Berichterstatlerin beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragsteller gegen die Abschie-
bungsanordnung in dem Bescheid der Antragsgegnerin vom
17. Dezember 2018 wird angeordnet.

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

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.

Gründe:

Über den Antrag entscheidet im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes die Berichterstatterin als Einzelrichterin (§ 76 Abs. 4 Satz 1 AsylG).

Der Antrag der Antragsteller, einem Ehepaar mit einem gemeinsamen 11jährigen Sohn, der darauf gerichtet ist, die aufschiebende Wirkung der Klage (2 A 807/18 MD) anzuordnen, soweit es die im sog. Dublin-Bescheid der Beklagten vom 17.12.2018 enthaltene Abschiebungsanordnung nach Italien (Nr. 3 des Bescheids) betrifft, hat Erfolg.

Der zulässige Antrag vom 21.12.2018 ist begründet.

Gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung der Klage anordnen. Bei dieser Entscheidung sind das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts einerseits und das private Aussetzungsinteresse, also das Interesse des Betroffenen, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts von dessen Vollziehung verschont zu bleiben, gegeneinander abzuwägen.

Die Interessenabwägung durch das Gericht fällt vorliegend zu Lasten der Antragsgegnerin aus, denn zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung (§ 77 Absatz 1 Satz 1 AsylG) kann die Einzelrichterin bei der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung nicht feststellen, ob Italien für die Durchführung des Asylverfahrens der Antragsteller zuständig ist und daher die Anordnung der Abschiebung dorthin rechtmäßig ist oder nicht. Die Erfolgsaussichten der in der Hauptsache erhobenen Klage stellen sich zum derzeit maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung (§ 77 Abs. 1 AsylG) vielmehr als offen dar. Unter Berücksichtigung der familiären Situation der Antragsteller und der mit einer (gegebenenfalls wieder rückgängig zu machenden) Abschiebung einhergehenden einschneidenden Veränderung des familiären Umfelds und Lebens tritt aufgrund des derzeit offenen Ausgangs des Klageverfahrens das Vollzugsinteresse hinter das private Aussetzungsinteresse zurück. Eine Abschiebung der Antragsteller kommt daher bis zum Abschluss des Klageverfahrens nicht in Betracht.

Gemäß § 34a Abs. 1 Satz i.V.m. § 29 Abs. 1 Nr. 1 AsylG 1 AsylG kann die Antragsgegnerin die Abschiebung in den nach der Dublin III-VO für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat anordnen, sobald feststeht, dass sie durchgeführt werden kann.

Nach der im Eilverfahren nur möglichen summarischen Prüfung ist derzeit nicht erkennbar, dass diese Voraussetzungen – insbesondere die Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asylverfahrens – vorliegen. Die aufgrund der von den italienischen Behörden ausgestellten Visa begründete ursprüngliche Zuständigkeit Italiens gemäß Art. 12 Abs. 2, 4 Dublin III-VO könnte auf die Bundesrepublik Deutschland nach Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 2 und 3 Dublin III-VO übergegangen sein. Dies ist dann der Fall, wenn die Überstellung nach Italien nicht möglich ist, da systemische Schwachstellen im dortigen Asylverfahren und den dortigen Aufnahmebedingungen vorliegen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta für die Antragsteller mit sich bringen und – dies dürfte vorliegend unstrittig sein – die Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaates nicht in Betracht kommt.

Im Einklang mit der aktuellen obergerichtlichen Rechtsprechung geht das Gericht derzeit zwar davon aus, dass das Asylverfahren in Italien *grundsätzlich* keine derartigen systemischen Mängeln aufweist (vgl. etwa Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), Entscheidung v. 30.06.2015 - 39350/13 - A.S. vs. Switzerland -, zitiert nach www.hudoc.echr.coe.int; OVG Lüneburg, Ur. v. 04.04.2018 - 10 LB 96/17 – Rn. 32 ff.; OVG Lüneburg, Beschl. v. 06.08.2018 – 10 LA 320/18 –; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 16.02.2017 – 13 A 316/17.A –; vgl. im weiteren auch: VG München, Beschl. v. 09.08.2018 – M 26 S 18.52225 –; VG Hannover, Beschl. v. 18.07.2018 – 5 B 1489/18 –; VG Würzburg, Ur. v. 05.07.2018 – W 2 K 17.50701 –; VG Bremen, Beschl. v. 08.03.2018 - 6 V 3786/17 –; VG München, Beschl. v. 07.03.2018 - M 9 S 17.52290 –; VG Augsburg, Beschl. v. 01.03.2018 - Au 5 S 18.50329 -, VG Bayreuth, Beschl. v. 26.01.2018 - B 5 S 18.50036 -, alle zitiert nach juris, jeweils mit weiteren Nachweisen).

Anders stellt sich die Lage jedoch für die Antragstellerin dar, da die miteinander verheirateten Antragsteller zu 1. und 2. und ihr minderjähriges 11jähriges Kind zur Gruppe der besonders schutzbedürftigen Personen gehören.

So hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in der Tarakhel-Entscheidung vom 4. November 2014 - 29217/12 - Tarakhel ./ Schweiz (NVwZ 2015, 127, 131) die Vereinbarkeit der Rückführung einer Familien mit minderjährigen Kindern nach Italien mit Art. 3 EMRK von einer vorherigen individuellen Zusicherung der italienischen Behörden abhängig gemacht, um sicherzustellen, dass die Familieneinheit erhalten bleibt und die Asylbewerber in Einrichtungen und unter Bedingungen untergebracht werden, die dem Alter der Kinder entsprechen: In dieser Entscheidung hatte der EGMR über eine Familie mit sechs minderjährigen Kindern zwischen 2 und 15 Jahren zu befinden. Im Einzelnen führt er aus (s. NVwZ 2015, 127, 131 [Rz. 118 f., 122]):

"Wie schon erwähnt, muss die Behandlung ein Mindestmaß an Schwere erreichen, um in den Anwendungsbereich von Art. 3 EMRK zu fallen. Als besonders benachteiligte und verwundbare Bevölkerungsgruppe benötigen Asylbewerber

besonderen Schutz [...]. Dieser besondere Schutz für Asylbewerber ist umso wichtiger, wenn die Betroffenen Kinder sind, weil sie besondere Bedürfnisse haben und extrem verwundbar sind. Das gilt auch, wenn die Kinder als Asylbewerber von ihren Eltern begleitet sind, wie im vorliegenden Fall. Die Aufnahmebedingungen für minderjährige Asylbewerber müssen also an ihr Alter angepasst sein, um sicherzustellen, dass keine Situation von Anspannung und Angst mit besonders traumatisierenden Wirkungen für die Psyche der Kinder entsteht (s. mutatis mutandis EGMR, U. v. 19.01.2012 – 39472/07 Nr. 91, 102 – Popov/Frankreich). Andernfalls wird die Schwere erreicht, die erforderlich ist, um unter das Verbot in Art. 3 EMRK zu fallen.[...] Aus diesen Gründen würde Art. 3 EMRK verletzt, wenn die Schweizer Behörden die Bf. ohne solche vorherigen individuellen Zusicherungen der italienischen Behörden nach Italien überstellen."

In ähnlicher Weise hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass das Bundesamt *jedenfalls* bei Familien mit Kleinstkindern bis zum Alter von drei Jahren bei einer Abschiebung nach Italien vorab eine konkrete und einzelfallbezogene Zusicherung der italienischen Behörden einholen muss, die sicherstellt, dass die Familie in Italien eine gesicherte Unterkunft für alle Familienmitglieder erhält und das Kindeswohl gewährleistet ist (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 17.09.2014 – 2 BvR 939/14, juris, Rn. 16; einstweilige Anordnung vom 17.04.2015 – 2 BvR 602/15, juris, Rn. 5).

Für Familien mit minderjährigen Kindern, die älter als drei Jahre sind, war indes - zumindest bisher - nach der überwiegenden Rechtsprechung keine solche individuelle Garantieerklärung der italienischen Behörden erforderlich. Der EGMR hat die Verletzung von Art. 3 EMRK von Familien mit minderjährigen Kindern aufgrund drohender Obdachlosigkeit bei der Überstellung nach Italien ohne individuelle Zusicherung der italienischen Behörden wiederholt verneint (zu einer Mutter mit ihren 19 und 16 Jahre alten Töchtern: EGMR, U. v. 3.11.2015, 21459/14, J. A. Rn. 31; zu einer Mutter mit einem fünfjährigen Kind: EGMR, U. v. 17.11.2015, 54000/11, A. T. H. v. The Netherlands, Rn. 39; zu einer Mutter mit ihren zwei- und einjährigen Kindern: EGMR, U. v. 28.6.2016, 15636/16, N. A. and Others v. Denmark, Rn. 28 f. u. 31 f.; zu einer Mutter, ihrem volljährigen Bruder und ihrem 13-jährigen Kind: EGMR, U. v. 4.10.2016, 30474/14, Ali and Others v. Switzerland and Italy, Rn. 34; die Entscheidungen des EGMR sind abrufbar unter „<https://hudoc.echr.coe.int/eng>; so auch: VG Hamburg, Beschl. v. 23.05.2018 – 9 AE 997/18, juris, Rn. 28 m.w.N.; aA. zu einer Familie mit einem 14-jährigen Sohn und einer 8-jährigen Tochter: VG Düsseldorf, Beschl. v. 04.07.2018 – 22 L 5076/17.A; zu einer Familie mit minderjährigen Kindern über 3 Jahre: VG Berlin, Beschl. v. 28.03.2018 – 34 L 1494.17 A, juris, Rn. 16).

All diesen Entscheidungen lag jedoch nicht die Auffassung zugrunde, dass Familien mit minderjährigen Kindern über drei Jahren gar keine Absicherung bezüglich einer angemessenen Unterkunft und Versorgung bedürfen, sondern "nur", dass die angemessene Unterbringung der Familie bereits ausreichend durch das vom italienischen

Innenministerium an die Mitgliedstaaten der Europäischen Union gerichtete allgemeine Rundschreiben (sog. "circular letter" vom 08.06.2015, <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/circular-letter-italian-ministry-interior-all-dublin-units>, abgerufen am 15.01.2019) abgesichert sei und es darüber hinaus keine separate individuelle Garantieerklärung bedürfe. Inhalt des circular letter vom 08.06.2015 ist die Aussage, dass in den Unterkünften der "Sisteme di Protezione per Richidenti Asilo e Rifugiati" (SPRAR) für Familien mit minderjährigen Kindern separate Unterbringungsplätze reserviert seien und dies vor der Überstellung einer Familie jeweils von der für den Transfer zuständigen Stelle geprüft werde. Die SPRAR-Einrichtungen sind im Wesentlichen komfortabler und besser betreut als die großen (Auffang)-Erstaufnahmeeinrichtungen "Centri d'Accoglienza Richiedenti Asilo" ("CARA"). Es handelt sich hierbei um eine dezentrale auf lokaler Ebene organisierte (Zweit-)Unterbringung, die aus einem Netzwerk von Unterkünften und überwiegend aus Wohnungen besteht und die auf einer Zusammenarbeit zwischen dem Innenministerium, den Gemeinden und verschiedenen NGO's basiert und die Teilhabe am kommunalen Leben fördern soll. Die Unterbringung wird von Unterstützungs- und Integrationsmaßnahmen begleitet, bei denen u.a. Wege für die sozio-ökonomische Integration des Einzelnen, der Familie und auch speziell von Minderjährigen geschaffen werden und in denen die gemeinsame Unterbringung der Familie gewährleistet wird, sowie Sprachkurse und Jobtrainings angeboten werden (vgl. circular letter vom 08.06.2015: dies bestätigt durch: Schweizerische Flüchtlingshilfe, Aufnahmebedingungen in Italien, August 2016, Seiten 35 f. und 53). Hiermit ist – so der EGMR – ausreichend sichergestellt, dass die Familien mit minderjährigen Kindern zusammen untergebracht werden und in einer Weise, die der Familie und dem Alter der Kinder angemessen sind (vgl. insbesondere: EGMR, Ur. v. 28.06.2016, 15636/16, N. A. Rn. 32; die Entscheidungen des EGMR sind abrufbar unter <https://hudoc.echr.coe.int/eng>, Gegen diese Einschätzung hat das Oberverwaltungsgericht Sachsen-Anhalt (Beschl. v. 29.03.2018 - 3 L 114/18 -, juris, Rn. 9 ff.) keine Bedenken geäußert.

Aufgrund einer aktuellen Rechtsänderung in Italien ist jedoch nach der hier vorzunehmenden und gebotenen summarischen Prüfung völlig unklar, ob die italienischen Behörden der Verpflichtung aus dem circular letter vom 08.06.2015 noch nachkommen können und werden. Denn ausweislich des am 05.10.2018 in Kraft getretenen Legislativdekret Nr. 113 vom 4. Oktober 2018 (Salvini-Dekret), sind nunmehr die SPRAR-Einrichtungen denjenigen Personen vorbehalten, denen internationaler Schutz zuerkannt wurde sowie den unbegleiteten Minderjährigen (www.ilmessaggero.it/primopiano/politica/decreto_salvini_sicurezza_migranti-3996975.html: Il decreto riserva esclusivamente ai titolari die protezione internazionale e ai minori non accompagnati i progetti di integrazione e inclusione sociale previsti dal sistema Sprar. I richiedenti asilo troveranno invece accoglienza solo nei centri ad essi dedicati (I Cara), abgerufen am 15.01.2019). Die übrigen Asylbewerber werden dann nur noch in den vom Staat verwalteten CARA-Einrichtungen, d.h. den Auffangzentren, untergebracht (vgl.: n-tv: Savini jubiliert: Italien verschärft Asylrecht per Dekret: <https://www.n-tv.de/politik/Italien-verschaerft-Asylrecht-per-Dekret->

article20638347.html, abgerufen am 15.01.2019; tagesschau.de: Italien verschärft Migrationspolitik: <https://www.tagesschau.de/ausland/italien-migration-101.html>, abgerufen am 15.01.2019). Bei diesen Unterkünften bestehen jedoch erhebliche Zweifel daran, dass diese im Hinblick auf das geringe Alter der Antragsteller zu 2. und 3. dem für die Wahrung ihrer Konventionsrechte erforderliche Mindestmaß genügt. So haben Vor-Ort-Besuche bei einer Vielzahl von Einrichtungen erhebliche Mängel der sanitären Anlagen (z.B. Fehlen von Türen, Heißwasser und ein Mangel an Duschen), Überbelegung (z.B. 9 Räume für 165 Betten) und der allgemeinen Wohnsituation (z.B. Zelte ohne Licht und Heizung, keine Bereitstellung adäquater Winterkleidung etc.) ergeben (vgl. Asylum Information Database, Country Report: Italy, 2017 Update, März 2018, S. 86 f.). Zudem kommt es in der Praxis vor, dass die Familieneinheit in den CARA (sowie CDA und CAS) nicht gewahrt wird (vgl. Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, Länderinformationsblatt der Staatendokumentation – Italien, Stand: 6. Juli 2018, S. 14). Schließlich ist davon auszugehen, dass die Unterbringungsbedingungen in CDA, CARA und CAS sich zukünftig dadurch verschlechtern werden, dass sämtliche nicht anerkannte Asylbewerber dort untergebracht werden, und die Kapazitäten in SPRAR insofern wegfallen.

Das Salvini-Dekret ist am 05.10.2015 in Kraft getreten. Es hatte zwar zunächst nur vorläufigen Charakter, ist jedoch durch die Annahme im Senat und der Abgeordnetenkammer nunmehr als Gesetz verabschiedet worden ("entrata in vigore del provvedimento: 05/10/2018, Decreto-Legge convertito con modificazioni dalla L. 1 dicembre 2018, n. 132 (in G.U. 03/12/2018, n. 281), vgl. <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/10/04/18G00140/sg>; vgl. auch Spiegel Online: Italien verschärft seine Einwanderungsgesetze drastisch: <http://www.spiegel.de/politik/ausland/fluechtlinge-italien-verschaerft-seine-einwanderungsgesetze-drastisch-a-1241091.html>, abgerufen am 15.01.2019). Hierbei sind zwar Veränderungen vorgenommen worden, diese betreffen jedoch ersichtlich nicht die hier entscheidende Zugangsbeschränkung zu den SPRAR-Einrichtungen. Demgemäß hat nach den vorliegenden Erkenntnismitteln das für die Koordination der Aufnahmeeinrichtungen zuständige „Servizio Centrale“ die SPRAR-Zentren mit Rundschreiben vom 25. Oktober 2018 angewiesen, nur noch anerkannte Asylbewerber aufzunehmen. Auch besonders schutzbedürftige Personen und Familien mit minderjährigen Kindern sollen von der Aufnahme ausgeschlossen sein, sofern nicht mindestens ein Elternteil einen internationalen Schutzstatus hat (vgl. Informationsverbund Asyl & Migration, Änderungen im italienischen Asylsystem in Kraft getreten, Bericht vom 29. Oktober 2018, www.asyl.net/start/nachrichten/, abgerufen am 15. Dezember 2018).

Insofern ist die Wirksamkeit der in dem circular letter getroffenen Zusicherung hinsichtlich der angemessenen Unterbringung der Antragsteller derzeit erheblich in Frage gestellt. Hieran ändert nichts, dass einige italienische Kommunen (etwa Turin und Bologna) das Salvini-Dekret vorübergehend ausgesetzt haben, um Zeit zu gewinnen, um die potenziellen wirtschaftlichen, sozialen und sicherheitspolitischen Auswirkungen des Dekrets neu zu bewerten <https://www.liberties.eu/de/news/italienische-staedte-setzen->

salvini-dekret-aus/16331, abgerufen am 15.01.2019). Denn es kann derzeit weder darauf vertraut werden, dass die Antragsteller in eine dieser Kommunen überstellt werden, noch dass diese Kommunen das zum Gesetz erstarkte Dekret im Zeitpunkt der Überstellung immer noch ausgesetzt haben werden. Es erweist sich vielmehr als völlig offen, ob eine Familie – entgegen der Rechtslage und nur aufgrund des Verhaltens einzelner Beteiligten in einigen Kommunen – in einem SPRAR-Zentrum untergebracht wird oder nicht (so auch VG Berlin, B. v. 14.12.2018 – 3 L 886.18 A)

Eine etwaige Stellungnahme der italienischen Regierung im Hinblick auf die Vereinbarkeit des abgegebenen circular letters gegenüber den Mitgliedstaaten einerseits und dem verschärften nationalen Asylrecht andererseits ist nicht bekannt. Auch ist nichts zu einer etwaigen Ersatzunterbringung bekannt bzw. wie mit den bereits in den SPRAR-Einrichtungen untergebrachten Familien umgegangen werden soll. Hierzu haben die italienischen Behörden auch im Wiederaufnahmeverfahren nichts vorgetragen, sondern vielmehr auf das Übernahmeersuchen der Beklagten an die italienischen Behörden vom 15.10.2018 nicht (Art. 22 Abs. 7 Dublin III-VO) reagiert.

Eine weitere Aufklärung muss insoweit dem Hauptsacheverfahren vorbehalten werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Gerichtskosten werden gemäß § 83b AsylG nicht erhoben.

Für das Eilrechtsschutzverfahren war den Antragstellern – unabhängig davon, dass dem Gericht bisher auch die entsprechenden Erklärungen über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse noch nicht vorliegen - keine Prozesskostenhilfe zu gewähren, § 166 VwGO i.V.m. §§ 114 ff. ZPO. Denn da der Antragsgegnerin die Kosten des Eilrechtsschutzverfahrens aufzuerlegen waren und die Kostenentscheidung des Gerichts insoweit unanfechtbar ist, fehlt es den Antragstellern am Rechtsschutzinteresse für ihren Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe. Aufgrund der Gerichtskostenfreiheit in Streitigkeiten nach dem Asylgesetz, § 83b AsylG, gilt das insoweit auch für ihr Rechtsschutzinteresse bzgl. der Gerichtskosten.

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).

Bach