

29 L 3504/18.A

## B E S C H L U S S

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

1. des Herrn [REDACTED]
  2. der Frau / [REDACTED]
  3. des minderjährigen Kindes [REDACTED]
  4. des minderjährigen Kindes [REDACTED]
- die Antragsteller zu 3. und 4. vertreten durch die Eltern, die Antragsteller zu 1. und 2., sämtlich wohnhaft:

[REDACTED] Antragsteller,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Marcel Keienborg, Friedrich-Ebert-Straße 17, 40210 Düsseldorf, Gz.: 117/18 K,

### g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat, dieses vertreten durch den Präsidenten des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge, dieser vertreten durch den Leiter der Außenstelle Düsseldorf, Erkrather Straße 345-349, 40231 Düsseldorf, Gz.: 7617543-287,

Antragsgegnerin,

**w e g e n** Asylrechts (Vorläufiger Rechtsschutz – Dublin; Italien)

hat Richter am Verwaltungsgericht Dr. Urban  
als Einzelrichter  
der 29. Kammer des Verwaltungsgerichts Düsseldorf  
am 19. Dezember 2018

### b e s c h l o s s e n :

**Die aufschiebende Wirkung der Klage 29 K 9715/18.A gegen die Abschiebungsanordnung in Ziffer 3 des Bescheides des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 16. November 2018 wird angeordnet.**

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

**G r ü n d e :**

Der am 30. November 2018 sinngemäß gestellte Antrag,

**die aufschiebende Wirkung der Klage 29 K 9715/18.A gegen die Abschiebungsanordnung in Ziffer 3 des Bescheides des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 16. November 2018 anzuordnen,**

hat Erfolg.

Der Antrag nach § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) ist gemäß § 34a Abs. 2 Satz 1 Asylgesetz (AsylG) statthaft und zulässig. Die Antragsfrist von einer Woche ist nach Aushändigung des streitgegenständlichen Bescheides am 23. November 2018 gewahrt.

Der Antrag ist auch begründet. Nach § 80 Abs. 5 VwGO kann das Gericht auf Antrag im Rahmen einer eigenen Ermessensentscheidung die aufschiebende Wirkung der Klage anordnen, wenn das Interesse der Antragsteller an der beantragten Aussetzung der Vollziehung das bezüglich der Abschiebungsanordnung durch § 75 AsylG gesetzlich angeordnete öffentliche Interesse an der sofortigen Durchsetzbarkeit des Verwaltungsaktes überwiegt. Die dabei vorzunehmende Interessenabwägung fällt zu Gunsten der Antragsteller aus. Die Abschiebungsanordnung in Ziffer 3 des angefochtenen Bescheides begegnet bei der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

Die Voraussetzungen für den Erlass einer Abschiebungsanordnung nach § 34a Abs. 1 Satz 1, 2. Alt. AsylG sind nicht erfüllt. Danach ordnet das Bundesamt die Abschiebung in einen für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat (§ 29 Abs. 1 Nr. 1 AsylG) an, sobald feststeht, dass sie durchgeführt werden kann.

Zwar bestehen keine durchgreifenden Zweifel daran, dass die Zuständigkeit Italiens für die Durchführung der Asylverfahren der Antragsteller gemäß der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Dublin III-VO), begründet wurde. Laut Eurodac-Datenbestand hat sich der Antragsteller zu 1.) vor seiner Einreise in das Bundesgebiet in Italien aufgehalten und dort am 26. Juli 2011 einen Asylantrag gestellt. Gleiches gilt für die Antragstellerin zu 2.), die am 13. Juni 2011 in Italien einen Asylantrag gestellt hatte, so dass die Zuständigkeit Italiens in Bezug auf die Antragsteller zu 1.) und 2.) nach Art. 13 Dublin III-VO begründet wurde. Im Hinblick auf die Antragsteller zu 3.) und 4.), die selbst keinen Asylantrag in Italien gestellt haben, folgt die Zuständigkeit Italiens aus Art. 20 Abs. 3 Dublin III-VO.

Ferner kann nicht festgestellt werden, dass die Zuständigkeit Italiens gemäß Art. 29 Abs. 2 Dublin III-VO wegen Ablaufs der Überstellungsfrist auf die Antragsgegnerin übergegangen wäre. Die Annahme der am 4. Oktober 2018 vom Bundesamt an Italien gerichteten

Wiederaufnahmegesuche mit Schreiben vom 14. November 2018 liegt weniger als sechs Monate zurück und die Überstellungsfrist wurde durch die Stellung des vorliegenden fristgerecht gestellten Eilantrages unterbrochen,

vgl. hierzu: BVerwG, Urteil vom 26. Mai 2016 - 1 C 15.15 -, juris, Rdn. 11, Beschluss vom 22. August 2016 - 1 B 95.16 u.a. -, juris, Rdn. 8.

Offen bleiben kann im vorliegenden Eilverfahren, ob die Zuständigkeit für die Prüfung der Asylanträge der Antragsteller gemäß Art. 3 Abs. 2 UAbs. 3 Dublin III-VO auf die Antragsgegnerin übergegangen ist, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylantragsteller in Italien systemische Schwachstellen aufweisen, die für die Antragsteller zu 1.) und 2.) sowie ihre zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung 17 und sieben Jahre alten Söhne, die Antragsteller zu 3.) und 4.), die ernsthafte Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-GR-Charta) bzw. Art. 3 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) mit sich brächte, wenn sie nach Italien überstellt würden,

vgl. zu systemischen Schwachstellen der italienischen Aufnahmebedingungen in Bezug auf Familien mit kleinen Kindern: EGMR, Urteil vom 4. November 2014, Az. 29217/12 (Tarakhel . / . Schweiz),

und kein anderer Staat als zuständiger Staat für die Prüfung des Asylantrages bestimmt werden kann. Dies wird erforderlichenfalls im Hauptsacheverfahren zu klären sein.

Denn die Abschiebungsanordnung stellt sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt jedenfalls deshalb als rechtswidrig dar, weil entgegen den Vorgaben des § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG derzeit nicht feststeht, dass die Antragsteller nach Italien abgeschoben werden können.

Das Bundesamt hat nach dieser gesetzlichen Maßgabe neben zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernissen auch zu prüfen, ob der Abschiebung inlandsbezogene Vollzugshindernisse entgegenstehen. Für eine insoweit eigene Entscheidungskompetenz der Ausländerbehörde verbleibt daneben kein Raum.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. September 2014 - 2 BvR 1795/14 -, juris; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 30. August 2011 - 18 B 1060/11 -, juris, Rdn. 4; OVG Niedersachsen, Urteil vom 4. Juli 2012 - 2 LB 163/10 -, juris, Rdn. 41; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 1. Februar 2012 - OVG 2 S 6.12 -, juris, Rdn. 4 ff.; VGH Bayern, Beschluss vom 12. März 2014 - 10 CE 14.427 -, juris, Rdn. 4; OVG des Saarlandes, Beschluss vom 25. April 2014 - 2 B 215/14 -, juris, Rdn. 7; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 31. Mai 2011 - A 11 S 1523/11 -, juris, Rdn. 4 ff.; OVG Hamburg, Beschluss vom 3. Dezember 2010 - 4 Bs 223/10 -, juris, Rdn. 9 ff.; OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 29. November 2004 - 2 M 299/04 -, juris, Rdn. 9 ff.

Dies gilt nicht nur hinsichtlich bereits bei Erlass der Abschiebungsanordnung vorliegender, sondern auch bei nachträglich auftretenden Abschiebungshindernissen und Duldungsgründen,

vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. September 2014 - 2 BvR 1795/14 -, juris, m.w.N.

Ein Duldungsgrund (§ 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG) liegt vor, wenn die Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist. Vorliegend stehen der Abschiebung im Hinblick darauf, dass die Unterbringung einer Familie mit zwei minderjährigen Kindern in Italien weiterhin durchgreifenden Bedenken begegnet, rechtliche Gründe entgegen.

Vgl. dazu u.a. VG Düsseldorf, Beschluss vom 25. Juni 2018 - 22 L 4831/17.A -, zur Veröffentlichung vorgesehen, vom 16. November 2016 - 22 L 3599/16.A -, juris, vom 12. Juli 2017 - 22 L 2733.A -, und vom 18. Mai 2018 - 29 L 395/18. A -, n.v.; VG Berlin, Beschluss vom 23. März 2018 - 34 L 1494/17.A -, juris.

In der Tarakhel-Entscheidung vom 4. November 2014 - 29217/12 - Tarakhel ./I. Schweiz (NVwZ 2015, 127, 131) hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) die Vereinbarkeit der Rückführung einer Familie mit minderjähriger [redacted] nach Italien mit Art. 3 EMRK von einer vorherigen individuellen Zusicherung der [redacted] Behörden abhängig gemacht, um sicherzustellen, dass die Familie in einer Art und Weise in Obhut genommen wird, die dem Alter der Kinder angepasst ist, und dass die Familie zusammengehalten wird. In dieser Entscheidung hatte der EGMR über eine Familie mit sechs minderjährigen Kindern zwischen zwei und 15 Jahren zu befinden. Im Einzelnen führte er aus:

*„Wie schon erwähnt, muss die Behandlung ein Mindestmaß an Schwere erreichen, um in den Anwendungsbereich von Art. 3 EMRK zu fallen. (weiter ... o. Nr. 94). Als besonders benachteiligte und verwundbare Bevölkerungsgruppe benötigen Asylbewerber besonderen Schutz nach dieser Vorschrift (s. EGMR, Slg. 2011 Nr. 251, insoweit in NVwZ 2011, 413, nicht abgedruckt – M. S. S./Bulgarien u. Griechenland). 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, Urt. v. 19.1.2012 – 39472/07 Nr. 91, 102 – Popov/Frankreich). Anderenfalls 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.“*

Im Anschluss daran hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass das Bundesamt jedenfalls bei der Abschiebung von Familien mit Neugeborenen und Kleinstkindern bis zum Alter von drei Jahren nach Italien eine konkrete und einzelfallbezogene Zusicherung der italienischen Behörden einholen muss, die sicherstellt, dass die Familie eine gesicherte Unterkunft für alle Familienmitglieder erhält und das Kindeswohl gewährleistet ist,

vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 17. September 2014 - 2 BvR 939/14 -, juris, Rdn. 16 sowie Einstweilige Anordnung vom 17. April 2015 - 2 BvR 602/15 -, juris, Rdn. 5.

Nichts anderes kann vorliegend für die beiden Söhne der Antragsteller zu 1.) und 2.) gelten, von denen insbesondere der siebenjährige Antragsteller zu 4.) besonders schutzwürdig ist. Denn auch für minderjährige Kinder oberhalb der vom Bundesverfassungsgericht festgelegten Altersgrenze kann es unzumutbar sein, getrennt von den Eltern oder altersunangemessen untergebracht zu werden. Es ist nicht ersichtlich, warum der Grundsatz der Familieneinheit nur für Eltern mit Kindern bis drei Jahren gelten sollte. Entsprechend hat der EGMR in seiner Tarakhel-Entscheidung auch keine Unterscheidung zwischen den dortigen sechs minderjährigen Beschwerdeführern unterschiedlichen Alters zwischen zwei und 15 Jahren vorgenommen und entschieden, dass die gesamte Familie gemeinsam untergebracht werden muss.

Vgl. auch VG Berlin, Beschluss vom 23. März 2018 - 34 L 1494/17.A - juris, n.w.N.

Es lässt sich auch nicht feststellen, dass sich die Verhältnisse in Italien für Familien seit der Tarakhel-Entscheidung und den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts wesentlich verbessert hätten. Dem Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe von August 2016,

abrufbar unter <https://www.fluechtlingshilfe.ch/assets/news/2016/160815-sfh-bericht-italien-aufnahmebedingungen-final.pdf>, S. 62 ff.,

ist zu entnehmen, dass es keineswegs in allen Fällen gewährleistet ist, dass Familien gemeinsam untergebracht werden. Zwar ergibt sich aus dem aktuellen aida-Bericht zur Lage in Italien,

aida, Country-Report: Italy, 2017 Update, abrufbar unter: [http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida\\_it\\_2017update.pdf](http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida_it_2017update.pdf),

dass die Zahl der Plätze in den für vulnerable Gruppen vorgesehenen SPRAR-Einrichtungen wesentlich erhöht wurde (nämlich auf 35.000, vgl. S. 14). Jedoch waren davon im Jahr 2017 lediglich 70 Plätze für Dublin-Rückkehrer vorgesehen, die angesichts von ca. 65.000 im Jahr 2016 gestellten Übernahmeersuchen nur einem Bruchteil der rückgeführten Personen zugutekommen dürften (vgl. zur Statistik ebd., S. 41).

Die aktuellen Änderungen im italienischen Asylsystem lassen zudem eine Verschlechterung der Verhältnisse in Italien für Familien erwarten. Das Gesetzesdekret (decreto legge) Nr. 113/2018 der italienischen Regierung, dem mittlerweile sowohl der italienische Senat als auch die italienische Abgeordnetenkammer zugestimmt haben, sieht einem Bericht zufolge vor, dass ab dem 5. Oktober 2018 Asylsuchende und Inhaber eines humanitären Aufenthaltstitels von der Aufnahme im SPRAR-System ausgeschlossen sind; dies gilt auch für besonders schutzbedürftige Personen. Auch Familien sollen nur noch dann in den SPRAR-Einrichtungen aufgenommen werden, wenn mindestens ein Elternteil einen internationalen Schutzstatus hat,

Informationsverbund Asyl & Migration, Änderungen im italienischen Asylsystem in Kraft getreten, vom 29. Oktober 2018, abrufbar unter: <https://www.asyl.net/view/aenderungen-im-italienischen-asylsystem-in-kraft-getreten/>.

Diese Voraussetzungen liegen im Falle der Antragsteller nicht vor. Zwar haben die Antragsteller zu 1.) und 2.) wiederholt gegenüber dem Bundesamt angegeben, in Italien subsidiären Schutz erhalten zu haben. Entsprechende Unterlagen konnten sie jedoch nicht vorlegen. Zudem hat Italien den vom Bundesamt an sie gerichteten Wiederaufnahmegesuchen mit Schreiben vom 14. November 2018 auf der Grundlage von Art. 18 Abs. 1 Buchst. b) Dublin III-VO zugestimmt, so dass davon auszugehen ist, dass den Antragstellern in Italien tatsächlich noch kein Schutzstatus gewährt worden war. Anderenfalls hätte Italien eine Wiederaufnahme der Antragsteller nach den Regeln der Dublin III-VO ablehnen müssen.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände haben die italienischen Behörden keine hinreichend individuelle und einzelfallbezogene Zusicherung einer familiengerechten Unterbringung abgegeben. Zwar hat Italien mit Schreiben vom 14. November 2018 mitgeteilt, dass die Antragsteller in Übereinstimmung mit dem Rundschreiben vom 8. Juni 2015 untergebracht werden. In diesem Rundschreiben gaben die italienischen Behörden gegenüber der Europäischen Kommission eine allgemeine Zusicherung zur altersgerechten Unterbringung von Familien mit minderjährigen Kindern in Form einer Liste mit Aufnahmeprojekten des SPRAR. In diesen Projekten sollten Aufnahmeplätze für Familien reserviert werden, die im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Italien überstellt werden.

Rundbrief abrufbar unter: [www.asylumlawdatabase.eu](http://www.asylumlawdatabase.eu).

Angesichts der aktuellen Änderungen des italienischen Asylsystems – grundsätzlich keine Aufnahme von Familien in SPRAR-Einrichtungen – ist zu bezweifeln, dass sich die italienischen Behörden weiterhin an diese allgemeine Zusicherung gebunden fühlen und die Antragsteller familiengerecht unterbringen werden. Dies bedarf einer weiteren Aufklärung im Hauptsacheverfahren, so dass es gerechtfertigt erscheint, vorerst die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Gerichtskosten werden gemäß § 83b AsylG nicht erhoben. Der Gegenstandswert folgt aus § 30 Abs. 1 Rechtsanwaltsvergütungsgesetz.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).

Dr. Urban



Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle  
Verwaltungsgericht Düsseldorf