

## BEGLAUBIGTE ABSCHRIFT

Aktenzeichen: 4 L 904/20.KS.A

## VERWALTUNGSGERICHT KASSEL



## BESCHLUSS

Verf.	Frist not.	RP/ KfA	MdL.
RA			Korrektur
SB	06. JULI 2020		Rückscr.
Rückscr.	Selbert Pikos Rechtsanwälte		Zahlung
zda			Stellburch

In dem Verwaltungsstreitverfahren

der [REDACTED],

Staatsangehörigkeit: somalisch,

vertreten durch die Eltern, [REDACTED]

sämtlich [REDACTED]

Staatsangehörigkeit: somalisch,

Antragstellerin,

bevollmächtigt:

Rechtsanwalt Axel Selbert,

Theaterstraße 1, 34117 Kassel, - Az.: 13A107/20 -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland,

vertreten durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge - Außenstelle Gießen -,

Rödgener Straße 59 - 61, 35394 Gießen, - Az.: [REDACTED]-273 -

Antragsgegnerin,

wegen Asylrecht-Eilverfahren

(Dublin-Verfahren nach § 29 Absatz 1 Nummer 1 a) AsylG)

hat das Verwaltungsgericht Kassel - 4. Kammer - durch Richter am VG Otto als Einzelrichter am 3. Juli 2020 beschlossen:

- 2 -

Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die im Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 13.05.2020 enthaltene Abschiebungsanordnung wird angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Axel Selbert wird abgelehnt.

## Gründe

Der am 20.05.2020 bei Gericht angebrachte - sinngemäße - Antrag,

die aufschiebende Wirkung der bei der Kammer unter dem Aktenzeichen 4 K 905/20.KS.A anhängigen Klage vom 20.05.2020 gegen die im Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 13.05.2020 unter Ziffer 3 enthaltene Abschiebungsanordnung anzuordnen,

ist statthaft und auch im Übrigen zulässig.

Ein Rechtsmittel ist dann statthaft, wenn es seiner Art nach das richtige ist, um das gewünschte Rechtsschutzziel zu erreichen, die Rechtsordnung dieses Rechtsmittel allgemein für die betroffene Art von Streitigkeiten vorsieht und kein anderes Verfahren vorrangig ist. Unerheblich für die Frage der Statthaftigkeit ist hingegen, ob der Rechtsbehelf dem Antragsteller im konkreten Fall nützlich ist; dies wird erst im Rahmen des Rechtsschutzbedürfnisses relevant.

Gegen die Abschiebungsanordnung ist in der Hauptsache – wie erfolgt – die Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO zu erheben, so dass § 80 Abs. 5 VwGO eingreift und weder der Rechtsbehelf des § 123 Abs. 1 VwGO (vgl. § 123 Abs. 5 VwGO), noch der Antrag nach § 80 Abs. 4 VwGO vorgehen. Der Anfechtungsklage gegen die Abschiebungsanordnung kommt kraft gesetzlicher Anordnung, § 75 Abs. 1 AsylG i.V.m. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO, keine aufschiebende Wirkung zu, so dass ein einstweiliges Rechtsschutzverfahren auch nicht entbehrlich und der Antrag statthaft ist (so auch: VG Ansbach, Beschluss vom 25.05.2020 – AN 17 S 20.50147 –, Rn. 17, juris).

Die behördliche Aussetzung nach § 80 Abs. 4 VwGO ist in ihrer Wirkung nicht identisch mit der gerichtlichen Anordnung nach § 80 Abs. 5 VwGO. Sie bewirkt nämlich nicht,

- 3 -

dass der Anfechtungsklage wieder aufschiebende Wirkung zugeführt wird, wenn auch de facto - zunächst - das gleiche Ergebnis hergestellt wird. Die Aussetzung verhindert vielmehr unabhängig von einer Anfechtungsklage, also auch wenn eine solche nicht erhoben wird, vorläufig die Vollziehung der Anordnung. Auch in ihrer zeitlichen Wirkung sind die beiden Verfahren nicht zwingend identisch. Nach § 80b Abs. 1 Satz 2 VwGO endet die mit gerichtlicher Entscheidung angeordnete aufschiebende Wirkung der Klage mit der Unanfechtbarkeit bzw. drei Monate nach Ablauf der gesetzlichen Begründungsfrist. Nach Satz 2 gilt dies zwar explizit auch, wenn die Vollziehung durch die Behörde ausgesetzt oder die aufschiebende Wirkung durch das Gericht wiederhergestellt oder angeordnet worden ist, es sei denn, die Behörde hat die Vollziehung bis zur Unanfechtbarkeit ausgesetzt. Letzteres ist aber gerade nicht der Fall. Die Antragsgegnerin hat für die Aussetzung der Vollziehung ausdrücklich eine andere Dauer anvisiert und sich den jederzeitigen Widerruf der Aussetzung von vorneherein vorbehalten. Die zeitliche Beschränkung der Aussetzung ist zwar möglich und für sich genommen nicht rechtsfehlerhaft, der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO bleibt damit aber, anders als die Antragsgegnerin meint, statthaft (so auch: VG Ansbach, Beschluss vom 25.05.2020 – AN 17 S 20.50147 –, Rn. 20, juris, m.w.N.).

Der von der Antragstellerin begehrten Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage fehlt es auch nicht an einem Rechtsschutzbedürfnis, weil die Antragsgegnerin am 28.05.2020 die Vollziehung der Abschiebungsanordnung nach § 80 Abs. 4 VwGO ausgesetzt hat. Der Antragstellerin droht aufgrund dessen zwar zunächst kein Vollzug der Abschiebungsanordnung.

Einem Rechtsbehelf fehlt im Einzelfall das Rechtsschutzinteresse aber nur dann, wenn sich dieser für den Antragsteller als überflüssig bzw. sinnlos darstellt, die begehrte gerichtliche Entscheidung für den Antragsteller keine Verbesserung seiner Situation bewirken würde oder ein einfacherer und näherliegender Weg zur Rechtsdurchsetzung gegeben ist. Dies ist hier nicht der Fall. Denn eine gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung versetzt die Antragstellerin auch trotz der behördlichen Außervollzugsetzung in eine vorteilhaftere Rechtsposition.

Ein stattgebender Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist für die Antragstellerin jedenfalls dann von Bedeutung, wenn die Wirkung der behördlichen Aussetzung endet. Sie kann zu diesem Zeitpunkt den Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO nicht mehr nachholen, da er dann verfristet ist. Gleichwertiger Rechtsschutz ist auch auf anderem Wege später nicht gesichert zu erlangen. Umfassenden Rechtsschutz bietet allein der sofort und

- 4 -

gegebenenfalls zusätzlich gestellte Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO (so auch: VG Ansbach, Beschluss vom 25.05.2020 – AN 17 S 20.50147 –, Rn. 20, juris, m.w.N.; ein Rechtsschutzbedürfnis verneinend: VG Osnabrück, Beschluss vom 12.05.2020 – 5 B 95/20 –, juris; VG Gießen, Beschluss vom 08.04.2020 – 6 L 1015/20.GI.A –, juris).

Das Bundesamt hat indes die Vollziehung der Abschiebungsanordnung nicht bis zum Abschluss des erstinstanzlichen Hauptsacheverfahrens ausgesetzt, sondern nach der Mitteilung im Schriftsatz vom 28.05.2020 die Vollzugsaussetzung auf den Zeitraum beschränkt, während dem eine Überstellung wegen der pandemiebedingten Weigerung des Dublin-Staates Italien zur Übernahme der Antragstellerin vorübergehend unmöglich ist. Auch hat sich das Bundesamt ausdrücklich den jederzeitigen Widerruf der Aussetzungsentscheidung vorbehalten.

Die behördliche Aussetzung bleibt damit in ihrer Wirkung deutlich hinter einem stattgebenden gerichtlichen Antrag zurück. Zwar kann auch eine Anordnung nach § 80 Abs. 5 VwGO jederzeit, auch von Amt wegen nach § 80 Abs. 7 VwGO, vom Gericht abgeändert werden und bietet keinen gesicherten Abschiebungsschutz bis zum in § 80b VwGO festgelegten Zeitpunkt, jedoch ist die Aufhebung durch ein unabhängiges Gericht in einem festgelegten Verfahren mit Verfahrensgarantien, insbesondere Anhörungspflicht für den Betroffenen als ungleich weniger kritisch und deutlich unwahrscheinlicher anzusehen als die jederzeit und ohne Einschränkung mögliche Aufhebung durch die (Vollzugs-)Behörde. Das gilt hier umso mehr, als die Antragstellerin die Aussetzung der Abschiebung aufgrund der von ihr vorgetragenen familiären Gründe bzw. den allgemeinen lagebedingten Gründen fordert, das Bundesamt die Aussetzung aber nur aufgrund der aktuellen Lage im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie erklärt hat und damit zu erwarten ist, dass es zu einem Widerruf kommt, sobald sich die Pandemie-Lage beruhigt hat. Für sein eigentliches Begehren würde der Antragstellerin ohne ein paralleles Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO der Rechtsschutz abgeschnitten werden, dieser jedenfalls unzumutbar erschwert werden (so auch: VG Ansbach, Beschluss vom 25.05.2020 – AN 17 S 20.50147 –, a.a.O., Rn. 23).

Der Antrag hat auch in der Sache Erfolg.

Im Rahmen eines Aussetzungsantrags nach § 80 Abs. 5 VwGO hat das Gericht eine Interessenabwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Vollzugsinteresse einerseits und dem privaten Interesse des Antragstellers andererseits, von einer Vollziehung des angefochtenen Verwaltungsakts vorläufig verschont zu bleiben.

- 5 -

Entgegen der Regelung in § 36 Abs. 4 Satz 1 AsylG darf im Falle einer Abschiebungsanordnung nach § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen diese Abschiebungsanordnung nicht erst bei ernstlichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsakts erfolgen, wie dies in den Fällen der Ablehnung eines Asylantrags als unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet vorgeschrieben ist. Eine derartige Einschränkung des gerichtlichen Prüfungsmaßstabes hat der Gesetzgeber für die Fälle des § 34a Abs. 2 AsylG nicht bestimmt (siehe dazu VG Kassel, Beschlüsse vom 18.03.2020 - 2 L 295/20.KS.A -, vom 19. November 2013 - 6 L 1437/13.KS.A - und vom 3. Dezember 2014 - 6 L 2060/14.KS.A -, m.w.N.). Die Abwägung des öffentlichen Vollzugsinteresses mit dem privaten Aussetzungsinteresse hat sich vielmehr maßgeblich an den Erfolgsaussichten in der Hauptsache zu orientieren, soweit diese sich bei der im vorliegenden Eilverfahren allein möglichen - und auch nur gebotenen - summarischen Prüfung abschätzen lassen.

Diese Interessenabwägung fällt vorliegend zu Lasten der Antragsgegnerin aus, da die Anordnung der Abschiebung der Antragstellerin nach Italien auf der Grundlage von § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG bei Anlegung dieses Maßstabs offensichtlich durchgreifenden Bedenken unterliegt. Ob dies auch auf die auf § 29 Abs. 1 Nr. 1 AsylG gestützte Ablehnung des von der Antragstellerin nach ihrer Geburt im Bundesgebiet gestellten Asylantrags als unzulässig (Ziffer 1) und die Feststellung des Nichtvorliegens von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 5 und 7 S. 1 AufenthG (Ziffer 2) zutrifft, wie die Antragstellerin mit ihrem Vorbringen aufzuzeigen sucht, kann danach dahinstehen.

Denn die Abschiebungsanordnung ist bereits unter dem Gesichtspunkt der tatsächlichen Durchführbarkeit einer Abschiebung nach Italien offensichtlich rechtswidrig.

Rechtsgrundlage für die Anordnung der Abschiebung ist § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG. Danach ordnet das Bundesamt die Abschiebung in den für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat an, sobald feststeht, dass sie durchgeführt werden kann. Folglich hat das Bundesamt im Rahmen des Verfahrens auf Erlass einer Abschiebungsanordnung gemäß § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG zu prüfen, ob „feststeht“, dass die Abschiebung durchgeführt werden kann. Der Gesetzesbegriff des Feststehens meint ein relatives Feststehen in dem Sinne, dass nach derzeitigem Verfahrensstand die Abschiebung mit großer Wahrscheinlichkeit durchgeführt werden kann (vgl. Bergmann, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Auflage 2020, § 29 AsylG,

- 6 -

Rn.53). Die Annahme, dass eine Abschiebung im Sinne von § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylG durchgeführt werden kann, setzt daher die zuverlässige Prognose voraus, dass eine Überstellung des Antragstellers an den ersuchten Mitgliedstaat in überschaubarer Zukunft tatsächlich möglich ist. Abschiebungsanordnungen sollen nicht auf Vorrat ausgesprochen werden, sondern als Akt der Verwaltungsvollstreckung Grundlage für eine zügige Überstellung der Antragsteller in den Zielstaat der Abschiebung sein. Damit unvereinbar ist der Erlass einer Abschiebungsanordnung, deren tatsächlicher Vollzug in zeitlicher Hinsicht völlig ungewiss ist (so auch: VG Kassel, Beschlüsse vom 18.03.2020 - 2 L 295/20.KS.A - und vom 28. Januar 2016 - 3 L 11/16.KS.A -; VG Hannover, Beschluss vom 27. März 2017 - 10 A 375/16 -, VG Lüneburg, Urteil vom 24. Februar 2016 - 6 A 300/15 -; VG Göttingen, Beschluss vom 18. Februar 2016 - 4 B 61/16 -; VG Göttingen, Beschluss vom 12. Januar 2016 - 2 B 295/15 -, VG Köln, Urteil vom 22. Dezember 2015 - 2 K 6214/14.A -, VG Oldenburg, Urteil vom 19. Juni 2015 - 13 A 1294/15 -, jeweils juris).

So liegt der Fall hier, da eine Prognose, dass die Antragstellerin in überschaubarer Zukunft nach Italien überstellt werden kann, nicht verlässlich getroffen werden kann.

Bei dieser Einschätzung berücksichtigt der Einzelrichter, dass die Antragsgegnerin in anderen Streitsachen mit vergleichbarem rechtlichen Hintergrund eine an die zuständigen deutschen Stellen gerichtete Mitteilung der italienischen Behörden vom 25. Februar 2020 vorgelegt hat, wonach vor dem Hintergrund der aktuellen medizinischen Situation in Italien - Ausbreitung des sog. Corona-Virus und hierdurch bedingte Überlastung des italienischen Gesundheitswesens - alle Dublin-Überstellungen von und nach Italien bis auf weiteres ausgesetzt seien und unklar sei, ab welchem Zeitpunkt Überstellungen von Asylsuchenden im Rahmen der Dublin III-Verordnung wieder aufgenommen werden könnten. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge hat hierzu mitgeteilt, dass die Bundesregierung ausgehend von dieser Mitteilung das weitere Vorgehen prüfe und in engem Austausch mit den italienischen Behörden stehe. Zwar war die Stornierung von Überstellungen nach Italien durch die Antragsgegnerin in Reaktion darauf zunächst nur bis zum 31. März 2020 angeordnet worden. Das Gericht sieht es jedoch als ausgeschlossen an, dass der italienische Staat von seiner Proklamation, Rückführungen nach Italien bis auf weiteres auszusetzen, in absehbarer Zeit wieder abrücken wird und auf diese Weise die Möglichkeit eröffnet, Rückführungen nach Italien wieder durchführen zu können. Diese Annahme erscheint unrealistisch, nachdem zwischenzeitlich in Italien eine krisenhafte Zuspitzung der Lage eingetreten

- 7 -

ist, die dort massenhafte Ausbreitung des sog. Corona-Virus das öffentliche Leben zwischenzeitlich nahezu vollständig zum Erliegen gebracht hat und dieses sich nach allgemeinem Informationsstand erst nach und nach wieder normalisiert.

Dies gilt auch, soweit man im Rahmen der Prognose auf den in der Rechtsprechung teilweise für maßgeblich erachteten Zeitraum des Art. 29 Abs. 2 Dublin III-VO abstellt, wonach die zeitliche Vorgabe des Art. 29 Abs. 1 UAbs. 1 und Abs. 2 Satz 1 Dublin III-VO von sechs Monaten mit den Regelungen des § 77 Abs. 1 AsylG und des § 34a Abs. 1 AsylG dadurch in Übereinstimmung zu bringen sei, dass im maßgeblichen Zeitpunkt nicht nur eine grundsätzliche Aufnahmebereitschaft des Ziellandes vorliegen muss, sondern auch die Prognose noch gültig ist, dass die Abschiebung innerhalb dieser Frist von (grundsätzlich) sechs Monaten realisiert werden kann (so: VG Ansbach, Beschluss vom 25.05.2020 – AN 17 S 20.50147 –, a.a.O., Rn. 39 - 40, m.w.N.). Es kann momentan nicht davon ausgegangen werden, dass Überstellungen nach Italien alsbald oder auch innerhalb von sechs Monaten wieder möglich sein werden. Dies ist auch seitens der Antragsgegnerin nicht nachvollziehbar dargelegt worden.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist unabhängig von den Erfolgsaussichten der Rechtsverfolgung abzulehnen, da die Antragstellerin ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse bis zur Entscheidung des Gerichts im Eilverfahren nicht in der hierfür vorgesehenen Erklärung offengelegt hat (§ 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 117 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 ZPO).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylG).

Otto



Beglaubigt  
Kassel, den 06.07.2020

Rininsland  
Justizbeschäftigte