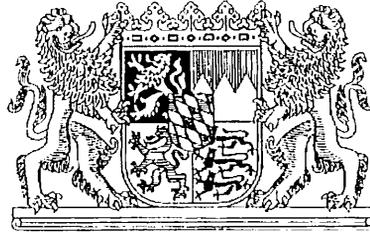


M 11 E 11.30120



## Bayerisches Verwaltungsgericht München

In der Verwaltungsstreitsache

- Antragstellerin -

bevollmächtigt:  
Rechtsanwälte Hartmut Wächtler und Kollegen  
Rottmannstr. 11 a, 80333 München

gegen

**Bundesrepublik Deutschland**  
vertreten durch **Bundesamt für Migration und Flüchtlinge**  
Außenstelle München,  
Boschetsrieder Str. 41, 81379 München,  
5 430 776 - 273

- Antragsgegnerin -

EBV ✓

wegen

Vollzugs des Asylverfahrensgesetzes (AsylVfG)  
hier: Antrag gemäß § 123 VwGO

EINGEGANGEN  
- 1. März 2011  
Rechtsanwälte  
Wächtler & Kollegen

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht München, 11. Kammer,  
durch die Richterin am Verwaltungsgericht Schretter als Einzelrichterin

ohne mündliche Verhandlung

**am 25. Februar 2011**

folgenden

### Beschluss:

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

- III. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung von Rechtsanwalt Heinhold wird abgelehnt.

### **Gründe:**

#### **I.**

Die Antragstellerin ist somalische Staatsangehörige und am 1993 geboren. Sie reiste im Juni 2010 in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte am 30. Juni 2010 Asylantrag.

Nach ihrem Vortrag und dem Vortrag ihres Bevollmächtigten sei sie über das Meer von Somalia nach Italien eingereist, wo sie im März 2009 eingetroffen sei. Am 03. März 2009 habe sie in Italien Schutz beantragt. Sie habe subsidiären Schutz und einen Pass mit drei Jahre gültiger Aufenthaltserlaubnis erhalten. Ein Vormund sei nicht bestellt worden. Sie sei obdachlos gewesen. Als sie erkrankt sei, habe sie keine medizinische Hilfe erhalten. Sie sei im September 2009 zunächst nach Finnland, dann im November 2009 nach Schweden gegangen und habe dort jeweils Schutz gesucht. Da man sie von Schweden wieder nach Italien überstellen wollte, sei sie im Juni 2010 nach Deutschland gereist und habe Asyl beantragt. In Deutschland habe man TBC diagnostiziert. Bis Mai 2011 müsse sie medikamentös behandelt werden, da sonst Ansteckungsgefahr bestehe.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 23. November 2010, zugestellt an den ehemaligen Vormund am 25. Januar 2011, wurde festgestellt, dass der Asylantrag unzulässig ist. Die Abschiebung nach Italien wurde angedroht. Auf das Wiederaufnahmeersuchen nach der Dublin-II-VO habe Italien mit

Schreiben vom 28. Oktober 2010 seine Zuständigkeit zur Bearbeitung des Asylantrags erklärt. Der Antrag sei gemäß § 27 a AsylVfG unzulässig, da Italien aufgrund des von der Antragstellerin dort gestellten Asylantrags nach Art. 16 Abs. 1c Dublin-II-VO für die Behandlung des Asylantrags zuständig sei. Die Zuständigkeit der Bundesrepublik sei nach Art. 6 Dublin-II-VO nicht gegeben, da bereits in Italien ein Asylantrag gestellt worden sei. Außergewöhnliche humanitäre Gründe, die die Bundesrepublik Deutschland veranlassen könnten, ihr Selbsteintrittsrecht gemäß Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO auszuüben, seien nicht ersichtlich. Bezüglich der akuten TBC-Erkrankung und der starken psychischen Belastung sei anzumerken, dass Asylbewerber in Italien gleichen Zugang zum nationalen Gesundheitssystem hätten wie italienische Staatsbürger. Sofern Reiseunfähigkeit bestehe, sei dies von der Ausländerbehörde zu prüfen und nicht im Asylverfahren. Die sofort vollziehbare Anordnung der Abschiebung nach Italien beruhe auf § 34 a Abs. 1 Satz 1 AsylVfG.

Mit Schriftsätzen der Antragstellerin und ihres Bevollmächtigten vom 02., 16. und 21. Februar 2011 erhob die Antragstellerin Klage und ließ beantragen, gemäß § 123 VwGO zu beschließen:

Der Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, Maßnahmen zum Vollzug der Verbringung der Antragstellerin nach Italien vorläufig auszusetzen und der zuständigen Ausländerbehörde mitzuteilen, dass eine Abschiebung der Antragstellerin nach Italien vorläufig nicht durchgeführt werden darf.

Außerdem wurde für das Eilverfahren und die Klage Prozesskostenhilfe beantragt. Der Zulässigkeit des Antrags stehe § 34 a Abs. 2 AsylVfG nicht entgegen. Die vorläufige Untersagung der Abschiebung komme nach § 123 VwGO zum einen dann in Betracht, wenn eine die konkrete Schutzgewährung nach § 60 AufenthG in Zweifel ziehende Sachlage im für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat

gegeben sei, zum anderen, wenn der Drittstaat nicht der nach § 27 a AsylVfG zuständige Staat sei. Entsprechend der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Drittstaatenregelung sei die Vorschrift des § 34 a AsylVfG auch im Hinblick auf die Fälle des § 27 a AsylVfG verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass sie entgegen ihrem Wortlaut die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes im Zusammenhang mit geplanten Abschiebungen in den sicheren Drittstaat, namentlich auf der Grundlage der Dublin-II-VO nicht generell verbiete, sondern derartiger Rechtsschutz in Ausnahmefällen nach den allgemeinen Regeln möglich bleibe. Italien sei nach der Dublin-II-VO nicht zuständig. Die Antragstellerin sei zum Zeitpunkt ihrer Einreise nach Italien minderjährig gewesen. Nach Art. 6 Satz 2 Dublin-II-VO sei bei unbegleiteten Minderjährigen der Mitgliedsstaat zuständig, in dem der Minderjährige seinen Asylantrag gestellt habe. Wegen der Minderjährigkeit wäre in Italien zur wirksamen Asylantragstellung die Bestellung eines Vormundes erforderlich gewesen. Selbst wenn man der Auffassung sei, dass auch ein Minderjähriger wirksam einen Asylantrag ohne Vormund stellen könne, müsste er über seine Rechte belehrt werden, was hier nicht geschehen sei. Die Dublin-II-VO gelte nur, wenn asylrechtlicher Schutz gewährt würde. Es sei möglich, dass Italien generell subsidiären Schutz gewähre und fehlerhaft eine Stellung eines Asylantrags in das Eurodac-System einstelle. Aber selbst dann, wenn man davon ausginge, dass Italien zuständig gewesen wäre und in Italien ein wirksamer Asylantrag gestellt worden wäre, wäre eine Rücküberstellung im vorliegenden Falle unzulässig. Denn die flüchtlingsrelevanten Gewährleistungen und die Verfahrenspraxis in Italien genügten nicht den europäischen Mindeststandards und den völkerrechtlichen Geboten. Die Aufnahmekapazität für Flüchtlinge in Italien sei völlig überlastet. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Schriftsätze Bezug genommen.

Mit Schriftsatz vom 14. Februar 2011 beantragte die Antragsgegnerin,

den Antrag abzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte in diesem Verfahren und im Klageverfahren M 11 K 10.30074 sowie auf die Bundesamtsakte Bezug genommen.

## II.

Der Antrag bleibt ohne Erfolg.

Der von der Antragstellerin beim Bundesamt gestellte Asylantrag ist kraft Gesetzes nach § 34 a Abs. 2 AsylVfG unzulässig, denn die nach Maßgabe des § 34 a Abs. 1 AsylVfG vom Bundesamt angeordnete Abschiebung in einen sicheren Drittstaat (§ 26 a AsylVfG) oder in einen für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat (§ 27 a AsylVfG) darf nicht nach § 80 VwGO oder § 123 VwGO ausgesetzt werden.

§ 34 a AsylVfG setzt nicht zwingend voraus, dass die Rückführung auch in denselben sicheren Drittstaat erfolgt, aus dem die Betroffenen eingereist sind (Gemeinschaftskommentar zum AsylVfG, Fritz/Vormeier, Bd. 2, § 34 a RdNr. 6). Die Antragstellerin reiste von Schweden nach Deutschland und soll nach Italien zurück überführt werden. Zwar beruht der Bescheid des Bundesamtes auf § 34 a i.V.m. § 27 a AsylVfG, es wäre aber wohl auch § 34 a i.V.m. § 26 a AsylVfG einschlägig gewesen.

Sowohl Schweden als auch Italien sind als Mitgliedsstaaten der Europäischen Union bereits kraft Gesetzes sichere Drittstaaten (Art. 16 a Abs. 2 Satz 1 GG, § 26 a Abs. 1

und 2 AsylVfG). Es liegt auch keine Ausnahmefall vor, in dem nach der Rechtsprechung unbeschadet der Regelung des § 34 a Abs. 2 AsylVfG die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gleichwohl in Betracht kommen könne (BVerfGE 94, 49 ff.). Trotz der Schwierigkeiten in Italien im Hinblick auf die überlastete Aufnahmekapazität besteht kein Anlass zur Annahme, Italien sei kein sicherer Drittstaat mehr oder gewähre dem Antragsteller keinen Schutz nach Maßgabe des einschlägigen Gemeinschaftsrechts.

Wie vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge im Bescheid vom 23. November 2010, zugestellt am 25. Januar 2011, zutreffend dargestellt, ist der Asylantrag nach § 27 a AsylVfG unzulässig. Nach § 27 a AsylVfG ist ein Asylantrag unzulässig, wenn ein anderer Staat aufgrund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrages für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist. Italien ist nach § 27 a AsylVfG i.V.m. der Dublin-II-VO zuständig. Italien hat mit Schreiben vom 28. Oktober 2010 seine Zuständigkeit auch bejaht und einer Rücküberstellung zugestimmt.

Die Vorschriften über die Zuständigkeitsbestimmung (Kapitel II. und III. der Dublin-II-VO) dienen der raschen Bestimmung des für die Prüfung eines Asylantrags zuständigen Mitgliedsstaates mit dem Ziel der zügigen Bearbeitung des Antrags und damit dem Interesse des Asylbewerbers. Demnach wird der Antrag nach Art. 3 Abs. 1 Satz 2 der Dublin-II-VO von einem einzigen Mitgliedsstaat geprüft. Die Bestimmungen begründen jedoch kein schutzwürdiges subjektives Recht des Asylbewerbers, dass sein Asylantrag im zuständigen - nicht etwa in einem anderen - Mitgliedsstaat geprüft wird, da in allen Mitgliedsstaaten ein gleichwertiges Asylverfahren besteht (Gemeinschaftskommentar zum AsylVfG, Fritz/Vormeier, Bd. 2, § 27 a RdNr. 30, 123 ff.).

Nach Art. 4 Abs. 1 der Dublin-II-VO wird das Verfahren zur Bestimmung des gemäß dieser Verordnung zuständigen Mitgliedstaates eingeleitet, sobald ein Asylantrag erstmals in einem Mitgliedsstaat gestellt wurde. Als Asylantrag gilt demnach nach Art. 2 c der VO der von einem Drittstaatenangehörigen gestellte Antrag, der als Ersuchen um Internationalen Schutz eines Mitgliedsstaates im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention angesehen werden kann. Er gilt als gestellt nach Art. 4 Abs. 2 Dublin-II-VO, wenn der zuständigen Behörde ein vom Asylbewerber eingereichtes Formblatt oder Protokoll zugegangen ist. Art. 5 Abs. 1 und 2 der Verordnung regeln, dass zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates die in diesem Kapitel genannte Reihenfolge Anwendung findet. Es ist von der Situation auszugehen, die zu dem Zeitpunkt gegeben ist, zu dem der Asylbewerber seinen Antrag zum ersten Mal in einem Mitgliedsstaat stellt.

Nach Art. 6 Satz 2 der Verordnung ist die Antragstellerin unbegleitete Minderjährige, so dass der Mitgliedsstaat zuständig ist, in dem sie ihren Asylantrag gestellt hat und zwar nach Art. 5 Abs. 2 zum ersten Mal. Entgegen der Auffassung des Bevollmächtigten der Antragstellerin, kommt es dabei nicht darauf an, ob sie einen nach italienischem Recht wirksamen förmlichen Asylantrag in Italien gestellt hat.

Nach deutschem Recht ist bereits eine entsprechende Willensäußerung im Sinne des Art. 2 c der Dublin-II-VO gegeben, wenn ein Minderjähriger einen zu beachtenden Asylantrag im Sinne eines Asylersuchens nach § 13 AsylVfG gestellt hat. Der Minderjährige ist demnach an die zuständigen Aufnahmeeinrichtungen weiterzuleiten (Gemeinschaftskommentar zum AsylVfG, Fritz/Vormeier, Bd. 2, § 13 RdNr. 24 ff.). Erst hinsichtlich der Stellung eines förmlichen Asylantrags nach § 14 AsylVfG spielt die Handlungsfähigkeit (§ 12 AsylVfG) eine Rolle.

Selbst wenn mangels Vormundes kein nach italienischem Recht wirksamer förmlicher Asylantrag gestellt wurde, so hat die Antragstellerin nach ihren Aussagen beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge vom 04. Oktober 2010 dort zumindest ein Asylersuchen auf internationalen Schutz eines Mitgliedsstaates nach der Genfer Flüchtlingskonvention gestellt. Die Antragstellerin hat daher in Italien erstmals einen Asylantrag im Sinne von Art 2 c der Dublin-II-VO gestellt, wodurch Italien zuständig wurde (Art. 6 Satz 2 i.V.m. Art 5 Absatz 2).

Die Antragstellerin gibt in der Anhörung vom 04. Oktober 2010 selbst an, dass sie auch in Schweden und in Finnland Asylanträge gestellt hat. Beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge stellte sie ebenfalls einen Asylantrag. Selbst wenn man der Auffassung wäre, dass die Antragstellerin in Italien über ihre Rechte vor der Asylantragstellung hätte belehrt werden müssen, dass sie auch nur subsidiären Schutz hätte beantragen können, ist zum maßgeblichen Zeitpunkt im März 2009 nicht ersichtlich, weswegen ein solche Belehrung, so sie nicht erfolgt sein sollte, damals dazu hätte führen sollen, dass sie anders als in den anderen Ländern nur subsidiären Schutz und keinen Asylantrag hätte stellen sollen.

Zum maßgeblichen Zeitpunkt des Antrages im Jahre 2009 (Art. 5 Abs. 2 der Verordnung) hätte ein Vormund damals auch nur einen Asylantrag in Italien stellen können, da sich die Minderjährige zu diesem Zeitpunkt in Italien befand. Es sind keine Gründe ersichtlich, warum der Vormund damals keinen Asylantrag, sondern nur einen subsidiären Schutzantrag in Italien hätte stellen sollen. Auch darin zeigt sich, dass es für das Vorliegen eines Asylantrages nach Art. 2 c der Verordnung nicht darauf ankommen kann, dass der Minderjährige zuerst einen Vormund erhält, der dann erst wirksam einen Antrag stellen kann, um die Zuständigkeit des Staates zu begründen und dem Antragsteller Schutz zu gewähren. Gerade unbegleitete Minderjährige bedürfen besonderen Schutzes, sie wären ansonsten schlechter

gestellt als Volljährige, wenn sie zunächst das Verfahren der Vormundschaftsbestellung abwarten müssten, um wirksam Asyl nach Art. 2 c Dublin-II-VO beantragen und Schutz erhalten zu können.

Im Übrigen ist auch nicht glaubhaft, dass Italien generell fehlerhaft in das Eurodac-System die Stellung eines Asylantrags einträgt, obwohl tatsächlich nur subsidiärer Schutz beantragt wurde.

Der Antrag war nach alledem mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzulehnen. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe war mangels hinreichender Erfolgsaussicht des Antragsverfahrens abzulehnen (§ 166 VwGO i.V.m. § 114 ZPO).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 80 AsylVfG).

Schretter

Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit der Urschrift

München, 28.2.2011

Als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des  
Bayerischen Verwaltungsgerichts München

*R. Bauer*

