BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZA 9/10

vom

25. März 2010

in der Abschiebehaftsache

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. März 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger und die Richter Dr. Klein, Dr. Lemke, Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Roth

beschlossen:

Der Antrag des Betroffenen, ihm Verfahrenskostenhilfe für die Einlegung einer Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 13. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 17. Februar 2010 zu bewilligen, wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

1 Der Betroffene, dessen Asylantrag mit bestandskräftigem Bescheid vom 4. Dezember 2002 abgelehnt worden war, reiste ohne gültigen Reisepass und Aufenthaltstitel am 6. Oktober 2009 aus Italien kommend erneut in die Bundesrepublik Deutschland ein und wurde in M. festgenommen. Zunächst wurde gegen ihn vom 6. bis zum 15. Oktober 2009 eine Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt. Auf den Antrag der Beteiligten zu 2 ordnete das Amtsgericht am 9. Oktober 2009 die Haft zur Sicherung der Abschiebung des Betroffenen längstens für die Dauer von drei Monaten an, zu vollstrecken im Anschluss an die Ersatzfreiheitsstrafe. Das hiergegen eingelegte Rechtsmittel hatte keinen Erfolg.

2 Am 20. November 2009 stellte der Betroffene einen Asylfolgeantrag bei dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge.

3 Auf Antrag der Beteiligten zu 2 verlängerte das Amtsgericht mit Beschluss vom 13. Januar 2010 die Sicherungshaft über den 16. Januar 2010 hinaus bis zum 16. April 2010 und ordnete die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung an. Mit der dagegen gerichteten sofortige Beschwerde hat der Betroffene die fehlende Beteiligung seines Verfahrensbevollmächtigten gerügt, ferner eingewandt, dass er keine unvollständigen oder unzutreffenden Angaben im Rahmen des Verfahrens zur Beschaffung der Passersatzpapiere gemacht habe, und schließlich die Möglichkeit der Durchführung der Abschiebung innerhalb der vorgesehenen Frist in Zweifel gezogen. Das Beschwerdegericht hat das Rechtsmittel nach mündlicher Anhörung des Betroffenen durch Beschluss vom 17. Februar 2010 mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Sicherungshaft nur bis zum 15. April 2010 angeordnet wird. Für die beabsichtigte Rechtsbeschwerde gegen diesen Beschluss beantragt der Betroffene die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung eines bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalts.

II.

4 Das Beschwerdegericht meint, der von dem Betroffenen gestellte Asylfolgeantrag stehe nach § 71 Abs. 8 AsylVfG der Sicherungshaft nicht entgegen. Die Haftverlängerung sei auch zulässig, weil nach den Stellungnahmen der mit der Passersatzpapierbeschaffung befassten Stelle derzeit nicht feststehe, dass die Abschiebung innerhalb der angeordneten Haftdauer nicht durchgeführt werden könne. Der Betroffene habe zudem die Dauer des Verfahrens verschuldet. Eine Übersendung des in den indischen Amtssprachen abgefassten Formulars auf dem Postweg an ihn sei ausreichend gewesen. Dieses Formular habe der Betroffene jedoch erst am 24. November 2009 vervollständigt. Die Angaben zu

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

seiner Herkunft seien nach wie vor widersprüchlich und müssten in Indien überprüft werden. Bei vollständigen und richtigen Angaben könne ein Heimreisedokument nach den Erkenntnissen der Ausländerbehörde innerhalb weniger Wochen ausgestellt werden. Ein Verstoß gegen das Beschleunigungsgebot sei der Beteiligten zu 2 nicht anzulasten; unmittelbar nach Stellung des Haftantrags sei das Dokumentenbeschaffungsverfahren eingeleitet worden.

III.

5 Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe ist zurückzuweisen, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung aussichtslos erscheint (§ 76 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 114 Satz 1 ZPO). Denn die nach § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3, Satz 2 FamFG, § 106 Abs. 2 Satz 1 AufenthG statthafte Rechtsbeschwerde hätte keine hinreichende Aussicht auf Erfolg. Die Verlängerung der Sicherungshaft bis zum 15. April 2010 hielte rechtlicher Nachprüfung stand.

6 1. Das Beschwerdegericht nimmt ohne Rechtsfehler an, dass der Betroffene in Sicherungshaft genommen werden durfte, weil er aufgrund unerlaubter Einreise in das Bundesgebiet vollziehbar ausreisepflichtig ist (§§ 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG) und die Beteiligte zu 2 beabsichtigt, die Ausreisepflicht zwangsweise durchzusetzen.

7 a) Die Beteiligte zu 2 ist die für den Haftantrag zuständige Verwaltungsbehörde (§ 417 Abs. 1 FamFG).

8 b) Zu Recht hat das Beschwerdegericht den in § 62 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG genannten Haftgrund bejaht. Ergibt sich bei einer auf diese Vorschrift gestützten Haftanordnung die Ausreisepflicht weder aus einer bestandskräftigen Abschiebungs- bzw. Zurückschiebungsverfügung noch aus einer verwaltungsgerichtlichen Entscheidung, muss der Haftrichter die erforderliche Prüfung

der Voraussetzungen des Haftgrundes selbst vornehmen (Senat, Beschl. v. 16. Dezember 2009, V ZB 148/09, FGPrax 2010, 50). Das hat er getan; Rechtsfehler sind ihm dabei nicht unterlaufen.

9 aa) Im vorliegenden Fall fehlt es an einer Zurückschiebungs- bzw. Abschiebungsverfügung. Die Beteiligte zu 2 ist allerdings entschlossen, die gesetzliche Ausreisepflicht des Betroffenen zwangsweise durchzusetzen. Einer förmlichen Androhung der Durchsetzung oder eines Verwaltungsakts, durch den der Betroffene zum Verlassen des Bundesgebiets aufgefordert wird, bedarf es für die Anordnung der Abschiebungshaft indes nicht (OLG Hamm NVwZ 2003, Beilage Nr. I 4, 27; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand 66. Aktual. November 2009, § 62 AufenthG Rdn. 39; Renner, aaO, § 62 AufenthG Rdn. 13).

10 bb) Rechtsfehlerfrei geht das Beschwerdegericht von einer unerlaubten Einreise des Betroffenen aus. Die Einreise eines Ausländers ist nach § 14 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG dann unerlaubt, wenn er einen erforderlichen Pass oder Passersatz nach § 3 Abs. 1 AufenthG nicht besitzt. Diese Voraussetzung liegt vor. Der Asylfolgeantrag ändert nichts an der unerlaubten Einreise, weil der Betroffene ihn erst während der Inhaftierung gestellt hat.

11 cc) Ebenfalls zu Recht nimmt das Beschwerdegericht die - nach § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG vollziehbare - Ausreisepflicht des Betroffenen an.

12 (1) Im Fall der unerlaubten Einreise hängt, wie sich aus § 58 Abs. 2 Satz 2 AufenthG ergibt, die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht nicht von einem Verwaltungsakt ab, durch den der Ausländer ausreisepflichtig wird (vgl. OLG Hamm NVwZ 2003, Beilage Nr. I 4, 27). Nach § 50 Abs. 1 AufenthG ist ein Ausländer bereits u.a. dann zur Ausreise verpflichtet, wenn er einen erforderlichen Aufenthaltstitel nicht oder nicht mehr besitzt.

13 (2) Der Asylfolgeantrag steht nach § 71 Abs. 8 AsylVfG der Haftanordnung nicht entgegen (vgl. BayObLG OLGR 2004, 238, 239; OLG München OLGR 2009, 601 f.; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand 66. Aktual. November 2009, § 62 AufenthG Rdn. 28, § 71 AsylVfG Rdn. 122; Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl., § 62 AufenthG Rdn. 14; § 71 AsylVfG Rdn. 51). Ob der Asylfolgeantrag eine Aufenthaltsgestattung (§ 55 Abs. 1 Satz 1 AsylVfG) und damit Aufenthaltsrecht zur Folge hat (ablehnend die h.M. VGH Mannheim VBlBW 1995, 327, 328; Hailbronner, aaO, § 71 AsylVfG Rdn. 97 f.; Marx, Asylverfahrensgesetz, 7. Aufl., § 71 Rdn. 425 f.; Bell/Henning, ZAR 1993, 37 f.; a.A. VG Schleswig EZAR 224 Nr. 24, S. 3; wohl auch VGH Mannheim InfAuslR 1993, 200, 201), kann deshalb offenbleiben.

14 2. Das Beschwerdegericht hat auch den Haftgrund nach § 62 Abs. 2 Nr. 5 AufenthG aus zutreffenden Gründen bejaht. Einwendungen dagegen sind von dem Betroffenen auch nicht angekündigt.

15 3. Die Verlängerung der Sicherungshaft bis zum Ablauf der Sechsmonatsfrist (§ 62 Abs. 3 Satz 1 AufenthG) hält schließlich auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit rechtlicher Nachprüfung stand.

16 a) Die Anordnung der Haft ist nicht nach § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG unzulässig, denn es steht nicht fest, dass aus Gründen, die der Betroffene nicht zu vertreten hat, die Abschiebung nicht innerhalb der nächsten drei Monate durchgeführt werden kann.

17 aa) Der Haftrichter hat auf einer hinreichend vollständigen Tatsachengrundlage die für die Anwendung des § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG erforderliche Prognose grundsätzlich auf alle im konkreten Fall ernsthaft in Betracht kommenden Gründe, die der Abschiebung entgegenstehen oder sie verzögern können, zu erstrecken (BVerfG NJW 2009, 2659, 2660). Hierzu sind konkrete An-

gaben zum Ablauf des Verfahrens und zu dem Zeitraum, in welchem die einzelnen Schritte unter normalen Bedingungen durchlaufen werden können, erforderlich. Die Entscheidung ist im Rechtsbeschwerdeverfahren nur darauf zu prüfen, ob das Beschwerdegericht die der Prognose zugrunde liegenden Wertungsmaßstäbe erkannt und alle für die Beurteilung wesentlichen Umstände berücksichtigt und vollständig gewürdigt hat (vgl. BGH, Urt. v. 10. Mai 1994, XI ZR 212/93, NJW 1994, 2093, 2094; OLG München OLGR 2009, 714; Keidel/ Meyer-Holz, FamFG, 16. Aufl., § 72 Rdn. 18).

18 bb) Diesen Anforderungen wird die angefochtene Entscheidung gerecht. Die für die Beurteilung durch den Senat maßgebliche tatrichterliche Würdigung des Beschwerdegerichts (vgl. OLG München OLGR 2009, 714), es stehe nicht fest, dass die Abschiebung nicht binnen drei Monaten erfolgen könne, hält der auf Rechtsfehler beschränkten Prüfung stand. Das Beschwerdegericht hat zu der voraussichtlichen Dauer der Passersatzpapierbeschaffung den Verfahrensablauf dargestellt und die zeitnahen Angaben der mit der Beschaffung der Rückführungsdokumente in Indien befassten Ausländerbehörde berücksichtigt, wonach jedenfalls derzeit die Ausstellung der Heimreisepapiere bei vollständigen und zutreffenden Angaben des Betroffenen innerhalb weniger Wochen erfolgen könne (vgl. hierzu auch OLG Brandenburg, Beschl. v. 15. November 2007, 11 Wx 55/07, juris Rdn. 35), gerechnet ab dem für die Prognose maßgeblichen Zeitpunkt der Haftanordnung (vgl. OLG München OLGR 2005, 439, 440; OLG Düsseldorf InfAuslR 2008, 38, 39). Die Prognose hat auch noch angesichts des im Nachhinein gestellten Asylfolgeantrags Bestand, weil vorläufiger Rechtsschutz in jenem Verfahren nicht beantragt worden ist (vgl. hierzu BVerfG NVwZ 1996, Beilage Nr. 3, S. 17, 18).

19 b) Die Haft durfte über die Dreimonatsfrist (§ 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG) hinaus verlängert werden. Die Regelung in § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG lässt

allerdings erkennen, dass im Regelfall die Dauer von drei Monaten Haft nicht überschritten werden soll und eine Haftdauer von sechs Monaten (§ 62 Abs. 3 Satz 1 AufenthG) nicht ohne weiteres als verhältnismäßig angesehen werden darf. Daraus folgt, dass die Verlängerung einer zunächst in zulässiger Weise auf drei Monate befristeten Haftanordnung unzulässig ist, wenn die Abschiebung aus Gründen unterblieben ist, die von dem Ausländer nicht zu vertreten sind (Senat, BGHZ 133, 235, 237 f., zu § 57 AuslG). Diese Voraussetzung liegt hier jedoch nicht vor.

20 aa) Zu vertreten hat der Ausländer auch Gründe, die - von ihm zurechenbar veranlasst - dazu geführt haben, dass ein Abschiebungshindernis überhaupt erst entstanden ist (Senat, aaO, S. 238). Der Ausländer, der keine Ausweispapiere besitzt und der auch bei der Passersatzbeschaffung nicht mitwirkt, muss Verzögerungen hinnehmen, die dadurch entstehen, dass die Behörden seines Heimatstaates um die Feststellung seiner Identität und die Erteilung eines Passersatzpapiers ersucht werden müssen (OLG München OLGR 2009, 714, 715). So liegt es hier. Nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts verfügt der Betroffene über keine Identitätspapiere; er hat das Formular zur Beschaffung der Rückführungspapiere zunächst unvollständig ausgefüllt. Die Vervollständigung im Rahmen der Anhörung am 24. November 2009 hat sich als bedingt tauglich erwiesen, weil die Angaben zu seinem Nationalpass, wie sich erst anlässlich der Vorführung bei dem indischen Generalkonsulat ergeben hat, unzutreffend waren. Zudem hat der Betroffene fortwährend unterschiedliche Angaben zu seiner Herkunft gemacht. Damit ist eine Überprüfung durch die Behörden in Indien erforderlich. Hätte der Betroffene von vornherein vollständige und zutreffende Angaben gemacht, wären die Heimreisedokumente innerhalb weniger Wochen ausgestellt worden.

21 bb) Gegen diese Feststellungen des Beschwerdegerichts wendet sich der Betroffene nicht, sondern macht zur Begründung seines Verfahrenskostenhilfeantrags lediglich geltend, dass ihm ein Verstoß gegen seine Mitwirkungspflicht nicht anzulasten sei, weil die Ausländerbehörde unter Hinzuziehung eines Dolmetschers für das Ausfüllen des Formulars habe sorgen müssen. Das würde der Rechtsbeschwerde indessen nicht zum Erfolg verhelfen. Der Ausländer hat an der Beschaffung der Passersatzpapiere mitzuwirken. Insbesondere ist es nach § 3 AufenthG eine Obliegenheit des Ausländers, im Besitz eines gültigen Passes zu sein; grundsätzlich muss er sich daher eigenständig um die Beschaffung von Identitätspapieren aus seinem Heimatland bemühen (OVG Münster InfAuslR 2006, 322). Daher ist die bloße Übersendung von Formularen entgegen der Auffassung des Betroffenen nicht verfahrensfehlerhaft, wenn sie - wie hier - in der Sprache des Betroffenen verfasst sind. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Ausländerbehörde zunächst auf eine persönliche Befragung unter Hinzuziehung eines Dolmetschers verzichtet, solange kein Anlass zu Zweifeln an der Fähigkeit des Ausländers besteht, das Formular ordnungsgemäß auszufüllen.

22 cc) Ein Verstoß der Beteiligten zu 2 gegen das aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG abzuleitende Beschleunigungsgebot bei Freiheitsentziehungen (vgl. BVerfGE 20, 45, 49 f.; 46, 194, 195) liegt nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts nicht vor. Schon wenn vorhersehbar ist, dass die Abschiebung erforderlich wird, muss die Behörde allerdings alle notwendigen Anstrengungen unternehmen, um die erforderlichen Papiere zu beschaffen, damit der Vollzug der Haft auf eine möglichst kurze Zeit beschränkt werden kann (Senat, BGHZ 133, 235, 239; OLG Celle InfAuslR 2004, 118; OLG Düsseldorf InfAuslR 2008, 38, 39; OLG Schleswig InfAuslR 2004, 167; Hailbronner, aaO, § 62 AufenthG Rdn. 33). Hier hat die Beteiligte zu 2 unmittelbar nach dem Antrag auf Anordnung der Sicherungshaft, der noch während der Vollstreckung der Er-

satzfreiheitstrafe gestellt worden ist, das Passersatzpapierbeschaffungsverfahren eingeleitet und dem Betroffenen das Formular für die Beschaffung der zur Rückführung notwendigen Papiere übermittelt. Da die Ausländerbehörde grundsätzlich keine Möglichkeit hat, auf die Terminplanung der ausländischen Vertretung Einfluss zu nehmen, ist ihr nicht anzulasten, dass der Vorführungstermin dort erst am 15. Dezember 2009 stattgefunden hat (vgl. OLG Schleswig, NVwZ-RR 2005, 858, 859).

23 4. Dass der Verfahrensbevollmächtigte in dem erstinstanzlichen Verfahren über die Verlängerung der Abschiebungshaft nicht beteiligt worden ist, führte ebenfalls nicht zur Unzulässigkeit der angefochtenen Entscheidung. Denn der Betroffene muss eine - hier erfolgte - im Beschwerdeverfahren herbeigeführte Heilung von Verfahrensmängeln hinnehmen (vgl. Senat, Beschl. v. 8. März 2007, V ZB 149/06, NJW-RR 2007, 1569, 1570; Keidel/Budde, aaO, § 62 Rdn. 22). Das Verfahrensergebnis ist für ihn kein anderes, als wenn be-

reits das Amtsgericht das Verfahren fehlerfrei durchgeführt hätte (vgl. Keidel/ Budde, aaO, § 62 Rdn. 23).

Krüger Klein Lemke

Schmidt-Räntsch Roth

Vorinstanzen:
AG München, Entscheidung vom 13.01.2010 - 872 XIV B 347/09 -
LG München I, Entscheidung vom 17.02.2010 - 13 T 1494/10 -