BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 29/10

vom

22. Juli 2010

in der Abschiebungshaftsache

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 22. Juli 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, den Richter Dr. Lemke, die Richterin Dr. Stresemann und die Richter Dr. Czub und Dr. Roth

beschlossen:

Dem Betroffenen wird für das Rechtsbeschwerdeverfahren Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Rinkler bewilligt.

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 1. Zivilkammer des Landgerichts Aurich vom 27. Januar 2010 wird auf Kosten des Betroffenen zurückgewiesen.

Gründe:

I.

1 Der aus Guinea stammende Betroffene reiste 1997 in das Bundesgebiet ein. Er gab vor, Angehöriger des Staates Sierra Leone zu sein und keine Identitätspapiere zu besitzen. Der unter Angabe falscher Personalien gestellte Asylantrag wurde als offensichtlich unbegründet abgelehnt und der Betroffene unter Androhung der Abschiebung zur Ausreise aufgefordert. Die Abschiebung scheiterte indes an fehlenden Identitätspapieren. Der Aufenthalt des Betroffenen wurde zunächst geduldet. Im Januar 2005 tauchte er unter, wurde im November 2005 aufgegriffen und vorübergehend in Abschiebungshaft genommen. In der Folgezeit wirkte der Betroffene an der Passersatzpapierbeschaffung nicht mit und verhinderte so eine Abschiebung. Im Januar 2009 offenbarte er gegenüber

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

dem Standesamt E. seine wahre Identität und legte seinen Nationalpass vor, weil er beabsichtigte, eine deutsche Staatsangehörige zu heiraten. Daraufhin wurde sein Aufenthalt geduldet, zuletzt befristet bis zum 28. Januar 2010. Am 3. November 2009 teilte das Standesamt mit, dass die Eheschließung in absehbarer Zeit mangels Überprüfbarkeit der Angaben des Betroffenen und der von ihm vorgelegten Unterlagen nicht erfolgen könne.

2 Auf Antrag der Beteiligten zu 2 hat das Amtsgericht am 18. November 2009 gegen den Betroffenen Haft zur Sicherung der Abschiebung bis zum 17. Februar 2010 angeordnet. Nach Eingang der sofortigen Beschwerde hat das Amtsgericht dem Landgericht die Akten ohne Abhilfeentscheidung vorgelegt. Der Betroffene wurde am 16. Dezember 2009 nach Guinea abgeschoben. Das nach der Abschiebung des Betroffenen in der Sache auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Inhaftierung gerichtete Rechtsmittel ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Rechtsbeschwerde beantragt er die Feststellung, dass die Anordnung der Abschiebungshaft durch das Amtsgericht sowie der Beschluss des Landgerichts und seine Inhaftierung bis zur Abschiebung rechtswidrig waren.

II.

3 Das Beschwerdegericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen auf das Vorliegen des Haftgrundes nach § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 AufenthG gestützt. Es hat die Absicht des Betroffenen, sich der Abschiebung zu entziehen, daraus abgeleitet, dass der Betroffene jahrelang unzutreffende Angaben zu seiner Identität gemacht habe, um eine Abschiebung zu verhindern. Mit der Aufdeckung seiner wahren Identität habe er nur den Zweck verfolgt, eine deutsche Staatsangehörige zu heiraten und auf diese Weise ein Aufenthaltsrecht zu bekommen. Nachdem sich diese Hoffnung zerschlagen habe, sei mit Sicherheit anzunehmen, dass er sich der Abschiebung erneut entziehen werde.

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

III.

4 1. Mit der nach § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3, Satz 2 FamFG, § 106 Abs. 2 Satz 1 AufenthG statthaften und auch im Übrigen grundsätzlich zulässigen (§ 71 FamFG) Rechtsbeschwerde kann der Betroffene allein die rechtliche Nachprüfung der angefochtenen Entscheidung erreichen. Soweit er mit seinem Antrag gesondert auch die Überprüfung der Haftanordnung durch das Amtsgericht erstrebt, ist das Rechtsmittel unzulässig. Zwar hat der Senat entschieden, dass bei Erledigung der Hauptsache nach Erlass der Beschwerdeentscheidung neben dieser Entscheidung auch die Rechtmäßigkeit der Haftanordnung Gegenstand des dann auf § 62 FamFG gestützten Rechtsbeschwerdeverfahrens sein kann (Beschl. v. 4. März 2010, V ZB 184/09, FGPrax 2010, 152, 154; Beschl. v. 17. Juni 2010, V ZB 13/10, Rn. 22). Das gilt aber nicht, wenn - wie hier - bereits das Beschwerdegericht über den Fortsetzungsfeststellungsantrag nach § 62 FamFG entschieden hat. Im Rechtsbeschwerdeverfahren geht es dann allein um die Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung. Dabei ist inzident allerdings auch die Frage der Rechtmäßigkeit der Haftentscheidung zu prüfen.

5 2. Soweit zulässig, ist die Rechtsbeschwerde unbegründet.

6 a) Der Umstand, dass das Amtsgericht es an einem ordnungsgemäßen Abhilfeverfahren (§ 68 Abs. 1 FamFG) hat fehlen lassen, hat weder einen die Aufhebung rechtfertigenden Mangel des Beschwerde- noch des Ausgangsverfahrens zur Folge (Senat, Beschl. v. 17. Juni 2010, V ZB 13/10, Rn. 11, 23 m.w.N.).

7 Zur Rechtswidrigkeit der Beschwerdeentscheidung kann das Unterlassen einer (Nicht-)Abhilfeentscheidung allenfalls dann führen, wenn der Betroffene im Vertrauen auf eine mögliche Abhilfe von entscheidungserheblichem Vortrag abgesehen hat (vgl. hierzu Senat, Beschl. v. 15. Juli 2010, V ZB 10/10, Um-

druck S. 9 f.). Das macht die Rechtsbeschwerde nicht geltend, und dafür gibt es auch keine Anhaltspunkte. Soweit sie in diesem Zusammenhang eine unzureichende Sachverhaltsermittlung durch das Amtsgericht rügt, berührt dies - für sich genommen - nicht die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschwerdeentscheidung. Insbesondere führt ein unterlassenes Abhilfeverfahren nicht zu einer Verkürzung des Rechtsschutzes des Betroffenen. Das Beschwerdegericht tritt als Tatsacheninstanz an die Stelle des erstinstanzlichen Gerichts (Senat, Beschl. v. 8. März 2007, V ZB 149/06, NJW-RR 2007, 1569, 1570). Seine Aufgabe ist es, die angefochtene Entscheidung zu überprüfen. Eine unzureichende Sachaufklärung kann dort gerügt werden.

8 b) Zu Recht hat das Beschwerdegericht auch an der Tenorierung der Haftanordnung durch das Amtsgericht keinen Anstoß genommen.

9 aa) Das Amtsgericht hat die Freiheitsentziehung hinreichend bezeichnet (§ 421 Nr. 1 FamFG). Aus dem Tenor ergibt sich, dass es sich um eine Haft zur Sicherung der Abschiebung handelt. In Verbindung mit den heranzuziehenden Entscheidungsgründen (vgl. Keidel/Budde, FamFG, 16. Aufl., § 421 Rn. 2) und unter Berücksichtigung der Befristung auf drei Monate kann entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht ernsthaft erwogen werden, dass die sog. "kleine" Sicherungshaft nach § 62 Abs. 2 Satz 2 AufenthG gemeint sein könnte.

10 bb) Die unzutreffende Erwähnung von § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AufenthG als Haftgrund wirkt sich im Ergebnis ebenfalls nicht aus. Denn das Landgericht hat - rechtsfehlerfrei - den Haftgrund nach § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 AufenthG herangezogen (s. sogleich unter d) und damit den Fehler der erstinstanzlichen Entscheidung auch im Rahmen des Fortsetzungsfeststellungsverfahrens geheilt (vgl. Senat, Beschl. v. 8. März 2007, V ZB 149/06, NJW-RR 2007, 1569, 1570; Keidel/Budde, aaO, § 62 Rn. 22 f.).

11 c) Die Haftanordnung hat den Betroffenen ferner nicht deswegen in seinen Rechten verletzt, weil sie aufgrund der bestehenden Duldung verfrüht und von daher unverhältnismäßig gewesen wäre.

12 aa) Die Duldung als zeitlich befristete Aussetzung der Abschiebung steht der Anordnung von Abschiebungshaft nicht schlechthin entgegen (vgl. BayObLGZ 1983, 138; OLG Dresden, Beschl. v. 17. Oktober 2007, 3 W 1159/07, juris, Rn. 4; OLG Frankfurt NJW 2004, 3050, 3051; OLG Hamm OLGZ 1977, 157, 159; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand 68. Aktual. April 2010, § 62 AufenthG Rn. 23; im Ergebnis auch GK-AufenthG/Funke-Kaiser, Stand 43. Aktual. Juni 2010, § 60a Rn. 46; a.A. LG Freiburg, Beschl. v. 9. März 2004, 4 T 55/04, juris, Rn. 9).

13 Denn eine solche Duldung gibt dem Ausländer kein Recht zum Aufenthalt und lässt die Pflicht zur Ausreise unberührt (vgl. BayObLGZ 1983, 138, 142 f.; GK-AufenthG/Funke-Kaiser, aaO, § 60a Rn. 43; Hailbronner, aaO, § 60a AufenthG Rn. 83; Renner, AuslR, 8. Aufl., § 60a AufenthG Rn. 14). Sie stellt lediglich einen befristeten Verzicht der Behörde auf die an sich gebotene Durchsetzung der Ausreisepflicht dar (GK-AufenthG/Funke-Kaiser, aaO; Hailbronner, aaO). Mit Rücksicht auf die Geltungsdauer einer Duldung besteht zwar stets Anlass zu der Prüfung, ob die Abschiebung innerhalb der nächsten drei Monate erfolgen kann (§ 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG, vgl. GK-AufenthG/Funke-Kaiser, aaO und Rn. 47.1). Schon aufgrund der Befristung bis zum 28. Januar 2010 bestehen insoweit jedoch keine rechtlichen Bedenken.

14 bb) Die Anordnung der Sicherungshaft war auch erforderlich, ohne dass es zuvor eines förmlichen Widerrufs der Duldung (§§ 77 Abs. 1 AufenthG, 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG) oder einer förmlichen Ankündigung des Vollzugs der Abschiebung nach § 60a Abs. 5 Satz 4 AufenthG bedurfte. Bedenken könnten sich - worauf auch die Rechtsbeschwerde abhebt - mit Blick darauf ergeben, dass die Haft bereits mehr als zwei Monate vor dem Ablauf der erteilten Duldungsfrist angeordnet worden ist. Mit der als "Nebenbestimmung" bezeichneten und als auflösende Bedingung ausgestalteten Bestimmung, dass die Duldung auch mit dem Tag der Ankündigung der Abschiebung erlischt, hat die Beteiligte zu 2 indessen zu erkennen gegeben, dass die Vollziehung der Abschiebung jederzeit, mithin auch vor Ablauf der Duldungsfrist erfolgen kann. Jedenfalls mit dem Antrag auf Anordnung der Abschiebungshaft hat sie kundgetan, den Betroffenen nunmehr abzuschieben, nachdem das Standesamt mitgeteilt hatte, der Betroffene werde bis auf weiteres nicht heiraten können. Ob neben dem Widerruf (§ 60a Abs. 5 Satz 2 AufenthG eine auflösende Bedingung zulässig (vgl. VGH Mannheim NVwZ-RR 2001, 272, 273 f.; GK-AufenthG/Funke-Kaiser, aaO, § 60a Rn. 91) und die Bedingung "Ankündigung der Abschiebung" hinreichend bestimmt ist (vgl. VGH Mannheim, aaO, S. 274, GK-AufenthG/Funke-Kaiser, aaO, Rn. 93), mit der Folge, dass die erteilte Duldung ohnehin nicht mehr wirksam wäre, kann vorliegend daher offen bleiben.

15 d) Die Annahme des Haftgrundes nach § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 AufenthG in der angefochtenen Entscheidung ist ebenfalls frei von Rechtsfehlern. Nach dieser Vorschrift ist ein vollziehbar ausreisepflichtiger Ausländer zur Sicherung der Abschiebung in Haft zu nehmen, wenn der begründete Verdacht besteht, dass er sich der Abschiebung entziehen will. Dies setzt konkrete Umstände, insbesondere Äußerungen oder Verhaltensweisen des Ausländers voraus, die mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit darauf hindeuten oder es nahe legen, dass der Ausländer beabsichtigt, unterzutauchen oder die Abschiebung

in einer Weise zu behindern, die nicht durch einfachen, keine Freiheitsentziehung bildenden Zwang überwunden werden kann (vgl. Senat, Beschl. v. 29. April 2010, V ZB 202/09, Rn. 12, juris). Solche Umstände hat das Beschwerdegericht rechtsfehlerfrei festgestellt. Der Betroffene hat durch unwahre Angaben zu seiner Identität und Herkunft über Jahre seinen Aufenthalt gesichert und alles daran gesetzt, seine Ausreise zu verhindern. Die getroffenen Feststellungen sind für den Senat nach §§ 74 Abs. 3 Satz 4 FamFG, 559 Abs. 2 ZPO bindend; Rechtsfehler zeigt die Rechtsbeschwerde nicht auf (§ 71 Abs. 3 Nr. 2b FamFG).

16 aa) Dass der Betroffene zum Zweck der Eheschließung nunmehr seine wahre Identität und Herkunft aufgedeckt hat, stellt die Wertung des Beschwerdegerichts nicht in Frage. Die tatrichterliche Schlussfolgerung unterliegt einer Rechtskontrolle nur dahin, ob die verfahrensfehlerfrei festgestellten Tatsachen eine solche Folgerung als möglich erscheinen lassen (vgl. Senat, Beschl. v. 10. Februar 2000, V ZB 5/00, FGPrax 2000, 130). So verhält es sich hier. Das Beschwerdegericht hat die angestrebte Eheschließung in den Blick genommen, diesem Umstand angesichts des - auch von der Rechtsbeschwerde nicht in Abrede gestellten - Scheiterns gegenüber den massiven Verdachtsmomenten jedoch nicht die entscheidende Bedeutung beigemessen. Soweit die Rechtsbeschwerde meint, die Voraussetzungen nach § 1309 Abs. 2 BGB für die Befreiung von der Pflicht zur Vorlage eines Ehefähigkeitszeugnisses seien gegeben gewesen, verweist sie nicht auf Vortrag dazu in den Tatsacheninstanzen. Nicht zu folgen ist ihr auch insoweit, als sie davon ausgeht, das Beschwerdegericht oder das Amtsgericht hätten den Betroffenen über die Möglichkeit der Beantragung einer Befreiung nach § 1309 Abs. 2 BGB belehren müssen. Dies erfordert der Grundsatz der Amtsermittlung, ohne dass es - wie hier - im Vorbringen des Betroffenen dafür Anhaltspunkte gibt, nicht (vgl. auch Senat, Beschl. v. 10. Juni 2010, V ZB 204/09, Umdruck S. 15).

17 bb) Unbegründet ist daher auch die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge der Rechtsbeschwerde, das Beschwerdegericht habe den Betroffenen zu der Möglichkeit eines Befreiungsantrags nach § 1309 Abs. 2 BGB persönlich anhören müssen. Eine persönliche Anhörung ist zwar auch im Rechtsmittelverfahren grundsätzlich erforderlich (Senat, Beschl. v. 4. März 2010, V ZB 222/09, FGPrax 2010, 154, 155). Hiervon kann nach § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG nur abgesehen werden, wenn eine persönliche Anhörung in erster Instanz erfolgt ist und zusätzliche Erkenntnisse durch eine erneute Anhörung nicht zu erwarten sind (Senat, Beschl. v. 4. März 2010, aaO, Beschl. v. 8. April 2010, V ZB 51/10, Rn. 19, juris). So verhält es sich aber hier. Da der Betroffene zur Begründung seiner Beschwerde zunächst nur allgemein die Annahme des Haftgrundes beanstandet und auf die fortbestehende Duldung abgestellt hat, gab es keinen Anlass für eine Anhörung zu dem Zweck, dem Betroffenen die Möglichkeit eines Befreiungsantrags nach § 1309 Abs. 2 BGB nahe zu bringen. Vielmehr durfte das Beschwerdegericht zunächst von einer persönlichen Anhörung absehen und die - erst nach der erfolgten Abschiebung eingegangene - angekündigte Beschwerdebegründung abwarten.

18 cc) Etwas anderes ergibt sich entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde auch nicht unter Berücksichtigung von Art. 6 GG.

19 (1) Soweit sich der Betroffene im Rechtsbeschwerdeverfahren auf die Möglichkeit eines Befreiungsverfahrens nach § 1309 Abs. 2 BGB stützt, wendet er sich im Kern gegen die Abschiebung selbst. Damit kann er im vorliegenden Verfahren nicht gehört werden. Es betrifft die Rechtmäßigkeit der Abschiebungsverfügung, die nicht von dem Haftrichter, sondern von den Verwaltungsgerichten zu prüfen ist (vgl. nur Senat, Beschl. v. 16. Dezember 2009, V ZB 148/09, FGPrax 2010, 50, 51).

20 (2) Der insoweit an die Entscheidung der Ausländerbehörde gebundene Haftrichter hat zwar ausnahmsweise Gesichtspunkte zu berücksichtigen, die den verfassungsrechtlichen Schutz von Ehe und Familie gem. Art. 6 GG betreffen, etwa zur Verhinderung der Schaffung vollendeter Tatsachen, wenn verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz nicht rechtzeitig zu erlangen ist oder durch nachträglich eingetretene Umstände die Anordnung von Abschiebungshaft als Mittel der Sicherung unnötig wird (vgl. OLG Köln OLGR 2001, 279; OLG Brandenburg FGPrax 2002, 280, 281). So liegt es hier indessen nicht. Die Eheschließung war nach dem Stand des Beschwerdeverfahrens auf absehbare Zeit nicht möglich und der bereits im erstinstanzlichen Verfahren anwaltlich vertretene Betroffene hatte hinreichend Gelegenheit, im Hinblick auf seine beabsichtigte Eheschließung verwaltungsgerichtlichen Eilschutz zu beantragen. Der Betroffene macht zudem weder geltend, noch ist ersichtlich, dass die Freiheitsentziehung vor dem Hintergrund einer gelebten Partnerschaft unverhältnismäßig ist.

21 e) Die Entscheidung hält rechtlicher Nachprüfung auch im Hinblick darauf stand, dass die Haft unzulässig ist, wenn feststeht, dass die Abschiebung, aus Gründen, die der Ausländer nicht zu vertreten hat, nicht innerhalb der nächsten drei Monate durchgeführt werden kann (§ 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG).

22 aa) Der Haftrichter hat seine Prognose hierzu auf alle im konkreten Fall ernsthaft in Betracht kommenden Umstände zu erstrecken, die der Abschiebung entgegenstehen oder sie verzögern können (Senat, Beschl. v. 8. Juli 2010, V ZB 89/10, Umdruck S. 4 f.). Die Entscheidung ist im Rechtsbeschwerdeverfahren darauf zu prüfen, ob das Beschwerdegericht die der Prognose zugrunde liegenden Wertungsmaßstäbe zutreffend erkannt und alle für die Beurteilung wesentlichen Umstände berücksichtigt und vollständig gewürdigt hat (Senat, aaO, S. 5). Zu der Feststellung, ob die Abschiebung innerhalb von drei Monaten möglich ist, sind konkrete Angaben zum Ablauf des Verfahrens und

eine Darstellung erforderlich, in welchem Zeitraum die einzelnen Schritte unter normalen Bedingungen durchlaufen werden können. Der Tatrichter darf sich nicht auf die Wiedergabe der Einschätzung der Ausländerbehörde beschränken, die Abschiebung werde voraussichtlich innerhalb von drei Monaten stattfinden können (Senat, aaO; Beschl. v. 6. Mai 2010, V ZB 193/09, Rn. 20, juris). Soweit die Ausländerbehörde konkrete Tatsachen hierzu nicht mitteilt, hat das Gericht gemäß § 26 FamFG nachzufragen (Senat, Beschl. v. 6. Mai 2010, a-aO).

23 bb) Diesen Anforderungen wird die angefochtene Entscheidung nicht gerecht. Das Beschwerdegericht hat sich mit § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG in seiner Entscheidung nicht einmal im Ansatz auseinandergesetzt. Die allgemeine Bezugnahme auf die Begründung des Amtsgerichts hilft über diese Auslassung nicht hinweg. Denn das Amtsgericht hat lediglich auf eine angebliche Mitteilung der Beteiligten zu 2 verwiesen, wonach die Abschiebung binnen drei Monaten möglich sei. Im Antrag der Beteiligten zu 2 wird jedoch nur auf die Mitteilungen des Auswärtigen Amtes und des Polizeipräsidiums Koblenz verwiesen, wonach Abschiebungen nach Guinea derzeit möglich seien. Dass die Abschiebung nach Haftanordnung unmittelbar eingeleitet würde, ist mangels genauer Darlegung ebenfalls wenig aussagekräftig.

24 cc) Diese Mängel haben sich hier aber nicht ausgewirkt. Der Ablauf der Geschehnisse lässt es als ausgeschlossen erscheinen, dass sich die Anordnung der Haft und deren Dauer unter Zugrundelegung einer sorgfältigen, alle Umstände berücksichtigenden Prognose als unangemessen erwiesen hätte. Der Betroffene ist innerhalb eines Monats seit seiner Inhaftierung abgeschoben worden. Das zeigt, dass das aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG abzuleitende Beschleunigungsgebot bei Freiheitsentziehungen (BVerfGE 20, 45, 49 f.; 46, 194, 195) beachtet worden ist. Bedenkt man, dass das Ziel einer sorgfältigen Prog-

nose darin besteht, die zu erwartenden Verfahrensabläufe möglichst genau zu erfassen, so kann aus den späteren Abläufen auf den mutmaßlichen Inhalt einer gebotenen, aber unterlassenen Prognose geschlossen werden. Eine solche Prognose hätte die Haft und deren Dauer gerechtfertigt.

IV.

25 Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG.

Krüger Lemke Stresemann

Richter am BGH Dr. Czub und Dr. Roth sind wegen Urlaubs verhindert zu unterschreiben.

Krüger

Vorinstanzen:
AG Emden, Entscheidung vom 18.11.2009 - 1 XIV 158/09 B -
LG Aurich, Entscheidung vom 27.01.2010 - 1 T 539/09 -