



Oberlandesgericht Karlsruhe

11. Zivilsenat

Beschluss

erl. 02.02.09
HABER
Bachmann

Freiheitsentziehungsverfahren gegen [REDACTED] angolanischer
Staatsangehöriger

Beteiligte:

1. [REDACTED]
- Betroffener / Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Hemeyer u. Koll., Mühlstraße 14, 72074 Tübingen

2. [REDACTED]
- antragstellende Behörde / Beschwerdegegnerin -

wegen Anordnung von Abschiebungshaft
hier: sofortige weitere Beschwerde

Nachdem sich das Verfahren in der Hauptsache erledigt hat, wird über die Kosten wie folgt entschieden:

Das gerichtliche Verfahren ist in allen Instanzen gerichtskostenfrei.

Das Land Baden-Württemberg hat dem Betroffenen seine notwendigen Auslagen in allen Instanzen zu erstatten.

Gründe

I.

Der 1959 in Angola geborene Betroffene ist angolischer Staatsangehöriger und mit einer angolischen Staatsangehörigen, der Beschwerdeführerin im Verfahren 20 Wx 120/08, verheiratet. Er lebt seit 1998 in der Bundesrepublik Deutschland und geht seit einigen Jahren einer geregelten sozialversicherungspflichtigen Arbeit nach.

Sein Antrag auf Anerkennung als Asylberechtigter wurde vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit Bescheid vom 16.12.1998 abgelehnt. Gleichzeitig wurde er zur Ausreise aufgefordert und ihm bei Nichteinhaltung der Ausreisefrist die Abschiebung angedroht. Nach Mitteilung der Ausländerbehörde ist der Bescheid seit 05.01.1999 bestandskräftig, die Abschiebungsandrohung vollziehbar, die Ausreisefrist sei am 05.02.1999 abgelaufen. Der weitere ausländerrechtliche Status des Betroffenen bis Anfang 2008 ist den Akten nicht zu entnehmen.

Am 05.02.2008 sollte er abgeschoben werden. Die Abschiebung wurde zunächst durch das Verwaltungsgericht gestoppt, weil über den Eilantrag nicht ohne Vorlage der Behördenakte entschieden werden konnte. Mit Beschluss vom 17.09.2008 wurde der Eilantrag des Betroffenen abgelehnt. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 17.09.2008 wies der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg am 28.10.2008 zurück. Auf diesen Tag war die Abschiebung anberaumt. An diesem Tag wurde der Betroffene mit seiner Ehefrau von der Polizei in Wertheim zum Zwecke der Abschiebung festgenommen. Sie war ohne Sicherheitsbegleitung geplant. Nachdem der Betroffene und seine Ehefrau zum Flugzeug gebracht worden waren, weigerten sie sich, dieses zu betreten und begannen - so der Bericht der Bundespolizeiinspektion - „lautstark zu diskutieren“. Der anwesende Flugkapitän lehnte daraufhin die Beförderung beider ab.

Während der Betroffene und seine Ehefrau in Polizeigewahrsam verblieben, beantragte die Beteiligte Ziffer 2 am 29.10.2008 beim Amtsgericht Tauberbischofsheim die Anordnung von Abschiebungshaft für die Dauer von drei Monaten.

Nach Anhörung des Betroffenen ordnete das Amtsgericht Tauberbischofsheim mit Beschluss vom 29.10.2008 Sicherungshaft bis einschließlich 29.01.2009 an. Die dagegen erhobene Beschwerde des Betroffenen zum Landgericht Mosbach blieb ohne Erfolg.

Nach Anhörung des Betroffenen hat das Landgericht Mosbach mit dem hier angegriffenen Beschluss vom 21.11.2008 die sofortige Beschwerde des Betroffenen kostenpflichtig zurückgewiesen.

Dagegen richtet sich die sofortige weitere Beschwerde des Betroffenen, der geltend macht, die angefochtenen Beschlüsse seien rechtswidrig, Haftgründe lägen nicht vor, die Sicherungshaft sei unverhältnismäßig gewesen. Die verfahrensrechtlichen Schritte des Betroffenen zeigten, dass er den Rechtsweg wahrnehme. Er und seine Ehefrau hätten nicht damit gerechnet, dass eine Abschiebung vor der vom Regierungspräsidium angekündigten Entscheidung im Widerspruchsverfahren der Ehefrau für Ende Januar erfolgen werde. Angesichts des jahrelangen rechtstreuen Verhaltens und der guten Integrationsleistungen des Betroffenen hinsichtlich Sprache und Arbeit sei das theoretisch mögliche Untertauchen angesichts der Persönlichkeit des Betroffenen faktisch ausgeschlossen und auch aussichtslos.

Nachdem die Ehefrau des Betroffenen am 04.12.2008 einen Wiederaufnahmeantrag zur Feststellung von Abschiebungshindernissen beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge gestellt und dieses mitgeteilt hatte, dass beabsichtigt sei, ein weiteres Verfahren durchzuführen, wurden der Betroffene und seine Ehefrau am 09.12.2008 aus der Abschiebungshaft entlassen. Der Betroffene hat nunmehr nach der Haftentlassung die Hauptsache für erledigt erklärt, sein Rechtsmittel auf den Kostenpunkt beschränkt und beantragt, gemäß § 16 FEVG seine zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Gebietskörperschaft, der die Verwaltungsbehörde angehört, aufzuerlegen. Die Beteiligte Ziffer 2 hat geltend gemacht, dass die Beschlüsse der Vorinstanzen rechtmäßig gewesen seien und der Betroffene seine Auslagen selbst zu tragen habe.

II.

Nachdem sich das Verfahren in der Hauptsache erledigt und der Betroffene sein Rechtsmittel auf den Kostenpunkt beschränkt hat, ist nur noch über die Frage des Auslagenersatzes (§ 16 FEVG) und über die Tragung der Gerichtskosten zu entscheiden. Das Rechtsmittel hat Erfolg. Der Betroffene kann den Ersatz seiner notwendigen Auslagen verlangen. Gerichtskosten sind nicht angefallen.

1. Ob dem Betroffenen die ihm entstandenen Auslagen zu erstatten sind, beurteilt sich nach § 16 Satz 1 FEVG (in entsprechender Anwendung), der als Sonderregelung der allgemeinen Bestimmung des § 13 a Abs. 1 Satz 1 FGG vorgeht (BGHZ 131, 185, 188). Danach sind die notwendigen Auslagen des Betroffenen der Gebietskörperschaft, der die Ausländerbehörde angehört, dann aufzuerlegen, wenn das Verfahren ergeben hat, dass ein begründeter Anlass zur Stellung des Haftantrages nicht vorlag. Dies ist der Fall, wenn das Gericht aufgrund des Verfahrensstandes bei Eintritt der Erledigung zu der Überzeugung gelangt, dass die Ausländerbehörde keinen objektiv begründeten Anlass zur Antragstellung hatte (st. Rspr., vgl. nur Beschluss des Senats vom 27.03.2002 - 11 Wx 89/01).

2. Nach diesem Maßstab hat das Rechtsmittel des Betroffenen Erfolg, weil ein objektiv begründeter Anlass zur Beantragung von Abschiebungshaft nicht bestanden hat. Entgegen der Auffassung von Amtsgericht und Landgericht fehlt es nämlich schon an einem Haftgrund nach §§ 62 Abs. 2 Nr. 4 oder Nr. 5 AufenthG. § 62 Abs. 2 Nr. 4 AufenthG gebietet die Anordnung der Sicherungshaft, wenn der Betroffene sich in sonstiger Weise der Abschiebung entzogen hat. Dies könnte aufgrund der Weigerung des Betroffenen, das Flugzeug zu betreten - wohl nicht wegen der lautstarken Diskussion - angenommen werden. Das Oberlandesgericht Frankfurt hat es allerdings bereits für fraglich erachtet, ob die bloße Flugunwilligkeit zur Verwirklichung des Haftgrundes nach § 57 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 AuslG - frühere gleichlautende Fassung des Haftgrundes - führt (OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 12.02.2004 - 20 W 148/03, Juris). Das BayObLG hat demgegenüber in einer Entscheidung vom 09.08.1995 (3 ZBR 179/95; Juris) festgestellt, dass sich ein Ausländer, der im Flugzeug randaliert und den die Fluggesellschaft deshalb nicht befördert, sich in sonstiger Weise der Abschiebung entzieht. Dabei wird von den Vorinstanzen aber übersehen, dass allein die Erfüllung der tatbestandlichen Merkmale des Haftgrundes des § 62 Abs. 2 AufenthG nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht ausreichend erscheint, um zwingend die Rechtsfolge der Anordnung der Sicherungshaft auszulösen (vgl. OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 15.03.2004 - 20 W 426/03). Die Regelung der Haftgründe in § 62 Abs. 2 AufenthG stieße auf verfassungsrechtli-

che Bedenken, sofern nach ihr Abschiebungshaft auch dann zwingend angeordnet werden müsste, wenn dies - ausnahmsweise - zur Sicherung der Abschiebung nicht beitragen kann. § 62 Abs. 2 AufenthG sieht in allen tatbestandlichen Alternativen die Abschiebungshaftanordnung als Mittel „zur Sicherung der Abschiebung“ vor (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 13.07.1994, DVBl 1994, 1404 f.). Abschiebungshaft darf deshalb nur angeordnet werden, wenn mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass die Abschiebung des Ausländers ohne seine Inhaftierung wesentlich erschwert oder vereitelt würde (vgl. BGHZ 98, 109 ff.). Ein begründeter Verdacht, der Betroffene wolle sich seiner Abschiebung entziehen, erfordert die Feststellung konkreter Umstände, die darauf hindeuten, ohne Haft werde der Betroffene seine Abschiebung in einer Weise behindern, die nicht durch einfachen, keine Freiheitsentziehung bildenden Zwang überwunden werden kann (BayObLGZ 1993, 150 ff.). Darauf ist auch für den Haftgrund des § 62 Abs. 2 Nr. 4 AufenthG abzustellen, da dieser sich darauf stützt, dass das erfolgte „Entziehen“ zu der Vermutung führt, der Betroffene werde sich erneut entziehen.

3. Vom Vorliegen dieser Voraussetzungen konnten die Vorinstanzen jedoch nicht ausgehen. Gegen seine solche Vermutung der Abschiebungerschwerung oder Vereitelung sprechen mehrere Umstände, die von den Vorinstanzen nicht berücksichtigt worden sind. Der Betroffene lebt seit 10 Jahren in Deutschland, er hat einen festen Wohnsitz und geht seit mehreren Jahren regelmäßig einer sozialversicherungspflichtigen Tätigkeit nach. Auch verfügt er über Deutschkenntnisse. Er konnte - offensichtlich problemlos - am 28.10.2008 in Wertheim - der Stadt seines Wohnsitzes - von der Polizei festgenommen werden, obwohl er nach der Rechtslage - wie die Beteiligte Ziffer 2 selbst ausführt - mit einer Abschiebung rechnen musste, lediglich ohne rechtlichen Anhalt darauf vertraute, diese werde nicht vor einer Entscheidung über den Widerspruch seiner Ehefrau gegen die Ablehnung der Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis erfolgen. Der Betroffene ist mit einer angolanischen Staatsangehörigen seit Dezember 2001 verheiratet und lebte mit dieser bis zum 01.09.2007 und nunmehr wieder seit dem 01.09.2008 zusammen. Die Ehefrau verfügte über mehrere Jahre über eine Aufenthaltserlaubnis. Der Ausländerbehörde liegt seit 2007 ein angolanischer Reisepass des Betroffenen vor. Da die Abschiebung am 28.10.2008 bereits begonnen hatte, ist

auch davon auszugehen, dass für die Ausländerbehörde kein Zweifel an der Identität und Staatsangehörigkeit des Betroffenen bestand und alle notwendigen Papiere für die Durchführung auch einer erneuten Abschiebung vorhanden sind. Da der Betroffene lediglich passiven Widerstand durch Nichtbetreten des Flugzeuges leistete, führt eine Gesamtschau dieser Umstände zu dem Schluss, dass der Betroffene sich zwar mit allen Rechtsmitteln gegen die Verbringung nach Angola wehren, jedoch sich einer Abschiebung, insbesondere nicht durch Untertauchen, entziehen wird. Ein neuerlicher passiver Widerstand bei Betreten des Flugzeuges kann zwar nicht ausgeschlossen werden, doch kann dies nicht mit Abschiebungshaft verhindert werden, die in diesem Fall zur Beugehaft würde.

Die für die sozialen Bindungen und die Integration sprechenden Umstände waren der Beteiligten Ziffer 2 bekannt, sind von ihr jedoch nicht explizit vorgetragen worden. Da im Freiheitsentziehungsverfahren jedoch das Prinzip der Amtsermittlung gilt, ist einerseits die antragstellende Behörde gehalten, alle Umstände, auch die die möglicherweise gegen einen Haftgrund oder die Verhältnismäßigkeit von Haft sprechen, vorzutragen, und sind andererseits die Gerichte verpflichtet, auch solche Umstände zu erforschen. Es kann nicht allein Sache des Betroffenen sein, diese darzulegen und zu beweisen. Sollte bei den Gerichten danach der Eindruck unvollständiger Information durch die Ausländerbehörde entstehen, wird es notwendig sein, trotz der Eilbedürftigkeit der Verfahren erst nach Vorlage der gesamten Ausländerakte - in der auch regelmäßig die sozialen Bindungen dokumentiert sind - und nicht nur auf der Grundlage rudimentärer Auszüge zu entscheiden. Bei dieser Sachlage war die Anordnung von Sicherungshaft demnach unzulässig. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob nicht die Haft im Hinblick auf den Schutz der Ehe gem. Art. 6 GG jedenfalls spätestens bei Feststellung der schweren Erkrankung der Ehefrau in deren Beschwerdeverfahren wegen Wegfalls des Haftgrundes und Unverhältnismäßigkeit zu beenden gewesen wäre, ob es rechtsfehlerfrei war, ohne Einholung einer weiteren ergänzenden ärztlichen Stellungnahme die von Fachärzten festgestellte Diagnose anzuzweifeln und - so das Amtsgericht - auf Antrag ohne Prüfung der Erforderlichkeit eine Haft von dreimonatiger Dauer anzuordnen, obwohl alle Papiere zur Abschiebung vorhanden waren und zu diesem Zeitpunkt die Erkrankung der Ehefrau nicht bekannt war und

deshalb nicht erkennbar war, weshalb eine erneute Durchführung der Abschiebung einen Zeitraum von drei Monaten beanspruchen würde.

Dem Betroffenen sind daher seine außergerichtlichen Kosten und Auslagen zu erstatten. Das Verfahren ist in allen Instanzen gerichtskostenfrei.

Nusselt
Vizepräsident des
Oberlandesgerichts

Filthuth
Richter am
Landgericht

Dr. Oehler
Richterin am
Oberlandesgericht

