



HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT
Beschluss

Geschäftszeichen:

2 Wx 1/09

329 T 79/08

In der Freiheitseinziehungssache [REDACTED]

[REDACTED]

- Betroffener und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte/r: Rechtsanwältin Beatrix Wallek,
Kochstraße 116, 04277 Leipzig
T161/08

Beteiligte

1. Freie u. Hansestadt Hamburg, Behörde für Inneres, Einwohnerzentramt,
Rechtsabteilung E 2,
Amsinckstraße 28, 20097 Hamburg

- Beschwerdegegnerin -

beschließt das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, **2. Zivilsenat**, am 28.01.09 durch den Senat

Möller, Vizepräsident am Hanseatischen Oberlandesgericht
Cordes, Richter am Oberlandesgericht
Tiemann, Richter am Oberlandesgericht

Auf die sofortige weitere Beschwerde des Betroffenen vom 15.12.2008 wird, unter Abänderung des Beschlusses des Landgerichts Hamburg vom 9.12.2008, festgestellt, dass die Inhaftierung des Betroffenen zur Durchsetzung der Verlassenspflicht aufgrund des Beschlusses vom 2.11.2008 rechtswidrig war.

Die Beteiligte hat dem Betroffenen die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens zu erstatten.

Dem Betroffenen wird für das Verfahren Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlungsverpflichtung unter Beiordnung von Frau Rechtsanwältin Wallek bewilligt.

Der Geschäftswert wird auf 3000,-- Euro festgesetzt.

Gründe

Hinsichtlich des Sachverhalts wird zunächst auf die Gründe der Entscheidung des Landgerichts vom 9.12.2008 verwiesen.

Das Landgericht Hamburg hat in seiner Entscheidung vom 9.12.2008 den Antrag auf Feststellung der Rechtswidrigkeit zurückgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, der Betroffene habe dadurch, dass er sich bereits mehrfach zuvor ohne Erlaubnis in Hamburg aufgehalten habe, gezeigt, dass er sich bewusst über die angeordnete Beschränkung hinwegsetze, so dass die Befürchtung bestanden habe, dass er ohne die Haft und die beabsichtigte zwangsweise Rückführung nicht zurückkehren würde. Gemäß § 12 Absatz 3 AufenthG treffe den Betroffenen die Verpflichtung, den Bereich, in dem er sich einer räumlichen Beschränkung zuwider aufhalte, unverzüglich zu verlassen. Der Betroffene sei zwar in der Vergangenheit seiner Verlässenspflicht freiwillig nachgekommen, er dokumentiere durch sein Verhalten jedoch, dass er sich nach seinem eigenen Belieben hier aufhalten wolle und dementsprechend auch keineswegs unverzüglich, sondern dann, wenn es ihm beliebt, nach Dessau zurückkehren wolle.

Gegen den Beschluss des Landgerichts vom 9.12.2008, zugestellt am 12.12.2008 hat der Betroffene am 15.12.2008 sofortige weitere Beschwerde eingelegt.

Zur Begründung trägt der Betroffene vor, die Entscheidung des Landgerichts beruhe auf einer Verletzung des Rechts. § 59 AsylVfG sei im Lichte der Be-

deutung des verfassungsrechtlich garantierten Freiheitsgrundrechts auszulegen. Der angefochtene Beschluss lasse nicht erkennen, warum hier eine einwöchige Inhaftierung erforderlich und verhältnismäßig gewesen sei, insbesondere nicht, weshalb nicht das mildere Mittel der (zwangsweisen) Verbringung zum Bahnhof ausreichend gewesen wäre.

Der Betroffene hat keinen ausdrücklichen Antrag gestellt.

Die Beteiligte beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Beteiligte trägt vor, angesichts des hartnäckigen Verhaltens des Betroffenen habe nicht davon ausgegangen werden können, dass der Betroffene sich unverzüglich nach Dessau geben würde. Eine sofortige Verbringung sei aus organisatorischen Gründen nicht möglich und ein milderer Mittel, wie etwa den Betroffenen in einen Zug zu setzen, habe ebenfalls nicht zur Verfügung gestanden, da angesichts des Verhaltens des Betroffenen zu befürchten gewesen wäre, dass er beim nächsten Halt aussteige und sich erneut nach Hamburg begeben hätte. Sie, die Beteiligte, halte es nicht für unverhältnismäßig, den Betroffenen, der um die räumliche Beschränkung wisse und ihr hartnäckig zuwider handle, für einige Tage zwecks Vorbereitung der Verbringung in Haft zu nehmen.

Hinsichtlich des weiteren Sachverhalts wird auf den Akteninhalt, insbesondere die gewechselten Schriftsätze, verwiesen.

II

Die nach den §§ 89 Abs. 2 AsylVfG, 3, 7 FEVG, 22, 27, 29 FGG zulässige weitere sofortige Beschwerde des Betroffenen ist begründet.

Die Entscheidung des Landgerichts beruht auf einer Rechtsverletzung, auf die allein hin das Rechtsbeschwerdegericht eine Überprüfung vornehmen darf.

Entgegen der Rechtsauffassung des Landgerichts war die Anordnung der Verbringungshaft rechtswidrig.

Die Anordnung der Haft nach § 59 Abs. 2 AsylVfG setzt voraus, dass die freiwillige Erfüllung der Verlassenspflicht nicht gesichert ist und anderenfalls deren Durchsetzung wesentlich erschwert oder gefährdet würde. Die Vor-

schrift dient ausschließlich dem Zweck der Durchsetzung der Verlassenspflicht nach § 36 AuslG, nach der ein Ausländer den Teil des Bundesgebiets, in dem er sich ohne Erlaubnis der Ausländerbehörde einer räumlichen Beschränkung zuwider aufhält, unverzüglich zu verlassen hat. Sie stellt in keinem Fall eine Sanktion für eine Zuwiderhandlung dar; zu diesem Zweck ist bei hartnäckigen Verstößen wie dem Vorliegenden gegebenenfalls eine Strafverfolgung einzuleiten. Die Anordnung der Haft zur Durchsetzung der Verlassenspflicht nach § 59 Abs. 2 AsylVfG ist danach nicht schon dann anzuordnen, wenn aufgrund des Verhaltens des Ausländers angenommen werden kann, dass er sich auch zukünftig nicht an die räumliche Beschränkung halten wird, sondern setzt voraus, dass konkrete Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, dass er seiner Verlassenspflicht nicht freiwillig nachkommt und ohne die Anordnung der Haft der Asylbewerber sich auch einem unmittelbaren Zwang entziehen würde.

Die mit der Anordnung und Durchführung von Abschiebehaft verbundene Freiheitsentziehung stellt sich als massiver Eingriff in die Grundrechte des Betroffenen dar. Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit muss die Maßnahme zur Erreichung des angestrebten Zwecks geeignet und erforderlich sein und der mit ihr verbundene Eingriff darf nicht außer Verhältnis zur Bedeutung der Sache stehen. Die Prüfung der Angemessenheit obliegt dem Tatrichter und ist jedoch vom Rechtsbeschwerdegericht daraufhin nachzuprüfen, ob eine Abwägung überhaupt stattgefunden hat und ob die dabei zu Grunde gelegten Bewertungsmaßstäbe der Verfassung entsprechen. Organisatorische Probleme bei der Durchführung einer Verbringung dürfen, insbesondere bei geringen räumlichen Entfernungen zum Gebiet der örtlichen Zuweisung, nicht zu unverhältnismäßig langen Haftanordnungen führen. Eine "fristhemmende" Wirkung von Wochenendtagen ist nicht anzunehmen.

Im vorliegenden Falle war die Anordnung von Verbringungshaft nicht erforderlich und damit unverhältnismäßig zur Durchsetzung der Verlassenspflicht.

Unstreitig ist der Betroffene bei den vorangegangenen Gebietsverstößen freiwillig und ohne festzustellende Beanstandungen in den ihm zugewiesenen Landkreis zurückgekehrt. Der Betroffene hat im Rahmen seiner Anhörung am 2.11.2008 erklärt, er sei bereit, an diesem Tag wieder nach Dessau zurückzufahren. Dies ist im Rahmen der Anhörung nicht in Frage gestellt oder weiter hinterfragt worden, beispielsweise nach entsprechenden finanziellen Möglichkeiten, welche der Betroffene jedoch im Rahmen einer Anhörung bei einem vorangegangenen Verstoß am 17.7.2007 positiv bekundet hatte, wo-

raufhin ein Antrag auf Verbringungshaft zurückgewiesen worden war. Bei dem dargelegten Prüfungsmaßstab im Rahmen von Freiheitsentziehungen ist daher festzustellen, dass durch nichts belegt ist, dass sich der Beschwerdeführer der Durchsetzung der Verlassenspflicht in einer Weise widersetzt hatte, dass eine Freiheitsentziehung zum Zwecke der Vorbereitung der Durchsetzung der Verlassenspflicht erforderlich gewesen wäre. Die Verbringungshaft dient nach ihrer gesetzlichen Zweckbestimmung ausschließlich der Durchsetzung der Verlassenspflicht. Diese durfte im vorliegenden Fall nicht mit dem gravierenden Mittel einer mehrtägigen Freiheitsentziehung durchgesetzt werden, sondern allenfalls eine sofortige Verbringung zum Bahnhof unter Anwendung unmittelbaren Zwanges als schonenderes Mittel wäre zulässig gewesen. Bei der Annahme, der Betroffene würde sodann den Zug möglicherweise an der nächsten Haltestelle wieder verlassen, handelt es sich um eine bloße Vermutung, die bei einer Gesamtabwägung nicht geeignet ist, Grundlage einer Freiheitsentziehung zu sein.

Da nach alledem die Haftanordnung sich als rechtswidrig erweist, ist gemäß § 16 FEVG über eine Erstattung der außergerichtlichen Auslagen des Betroffenen zu entscheiden. Voraussetzung dafür, der Gebietskörperschaft, der die Verwaltungsbehörde angehört, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen aufzuerlegen, ist es, dass der Antrag der Verwaltungsbehörde auf Freiheitsentziehung im Ergebnis abgelehnt wird und das Verfahren ergeben hat, dass ein begründeter Anlass zur Stellung des Antrages nicht vorlag. Zwar ist im vorliegenden Fall der Antrag der Behörde in erster Instanz nicht abgelehnt worden, er hätte aber abgewiesen werden müssen, so dass insoweit, da der Antrag von vornherein unbegründet war - eine Auslagenerstattung erfolgen muss.

Prozesskostenhilfe war dem Betroffenen für sein erfolgreiches Rechtsmittel zu bewilligen.

Möller

Cordes

Tiemann