

1. Ist die Behörde nach Festname des Betroffenen noch nicht in der Lage, alle Angaben zur Rücknahmepflicht des Zielstaats nach der VO EG Nr. 343/2003 "Dublin-II-Verordnung" zu machen, kann sie den Erlass einer vorläufigen Freiheitsentziehung gemäß § 427 FamFG beantragen.

2. Die Haftdauer der vorläufigen Freiheitsentziehung ist auf den Zeitraum zu beschränken, den es voraussichtlich dauern wird, eine Ermittlung aller im Haftantrag anzugebenden Tatsachen bei gebotener zügiger Bearbeitung abzuschließen und den Betroffenen sodann auf der Grundlage eines vollständigen Haftantrags erneut dem Haftrichter vorzuführen.

(Amtliche Leitsätze)

15 T 11/13

LG Frankfurt (Oder)  
Beschluss vom 18.03.2013

T e n o r

Auf die Beschwerde des Betroffenen wird festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Frankfurt(Oder) vom 2.1.2013, 4 XIV 12/13, ihn in seinen Rechten verletzt hat.

Die Kosten des Verfahrens einschließlich der dem Betroffenen erwachsenen notwendigen Kosten seiner Rechtsverteidigung werden für beide Rechtszüge der Beteiligten auferlegt.

G r ü n d e

I.

Die Beteiligte griff den Betroffenen am 1.1.2013 gegen 23.00 Uhr auf der BAB 12 an der Abfahrt Frankfurt/Oder (West) als Insassen eines aus Polen kommenden und in Richtung Berlin fahrenden PKW mit litauischem Kennzeichen auf. Er war nicht in Besitz eines Passes oder eines Aufenthaltstitels. Die Beteiligte ordnete daraufhin seine Ingewahrsamnahme an.

Wegen der in der polizeilichen Vernehmung durch die Beteiligte abgegebenen Erklärungen des Betroffenen wird auf das Vernehmungsprotokoll vom 2.1.2013 in der beigezogenen Ausländerakte Bezug genommen.

Die Beteiligte stellte nach Einsichtnahme in die Datenbank EURODAC fest, dass der Betroffene wegen jeweils dort von ihm gestellter Asylanträge im August 2012 in Litauen und Deutschland, im Mai 2010 in der Schweiz und im Januar 2009 in Österreich erkenntnisdienlich behandelt worden war. Zwar verfügte sie am 2.1.2013 seine Zurückschiebung nach Polen. In Ansehung des Ergebnisses der EURODAC-Recherche nahm sie jedoch sogleich von einer Überstellung des Betroffenen nach Polen wieder Abstand. Mit der Begründung, dass zum Zielstaat und der Durchführung der Zurückschiebung des Betroffenen noch Ermittlungen angestellt werden müssten, beantragte sie vielmehr am 2.1.2013 beim Amtsgericht Frankfurt (Oder) die einstweilige Anordnung einer vorläufigen Freiheitsentziehung für eine Dauer von drei Wochen.

Wegen der Einzelheiten des Haftantrags wird auf Bl. 1ff. d.A. Bezug genommen.

Das Amtsgericht Frankfurt (Oder) hat daraufhin mit Beschluss vom 2.1.2013 gegen den Betroffenen Haft zur Sicherung seiner Zurückschiebung bis zum 24.1.2013 und die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung angeordnet. Der Betroffene ist zunächst in der Abschiebehafteinrichtung des Landes Brandenburg in Eisenhüttenstadt untergebracht und in der Folgezeit in den Gewahrsam der Abschiebehafteinrichtung in Berlin-Köpenick wegen der dort angegliederten Krankenstation verlegt worden.

Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) ersuchte die Republik Litauen am 4.1.2013 um die Wiederaufnahme des Betroffenen nach den Bestimmungen der Dublin II-Verordnung. Am 7.1.2013 suchte der Betroffene erneut um Gewährung politischen Asyls in Deutschland nach. Das BAMF nahm seinen Antrag jedoch nicht in Bearbeitung. Bereits am 7.10.2010 hatte die Behörde einen Asylantrag des Betroffenen als unzulässig zurückgewiesen und seine Zurückschiebung nach Litauen angeordnet.

Wegen der erfolgten ärztlichen Vorstellungen und der durchgeführten Behandlungsmaßnahmen wird auf den Schriftsatz der Beteiligten vom 31.1.2013 in der beigezogenen Beilage 15 T 9/13 (Bl. 154 ff d.BA.) Bezug genommen. Nach dem aufgrund mehrerer ärztlicher Untersuchungen erstellten Attest des Dipl. Psych. Sch. war der Betroffene verwahr-, flug-, und reisefähig.

Auf Antrag der Beteiligten hat das Amtsgericht Eisenhüttenstadt mit Beschluss vom 24.1.2013 die vom Amtsgericht Frankfurt (Oder) angeordnete Sicherungshaft über das Haftende hinaus bis zum 23.2.2013 verlängert. Auf die dagegen gerichtete Beschwerde hat die Kammer festgestellt, dass die mit Beschluss des Amtsgerichts Eisenhüttenstadt angeordnete Freiheitsentziehung bis zum Zeitpunkt der Anhörung durch die Kammer rechtswidrig gewesen ist. Den Haftbeschluss hat die Kammer unter Zurückweisung der weitergehenden Beschwerde des Betroffenen dahin abgeändert, dass die Haft über das festgesetzte Haftende hinaus nur bis zum 8.2.2013 verlängert wird.

Nach Ablauf der angeordneten Haftdauer beantragt der Betroffene im hier vorliegenden Verfahren noch festzustellen, dass seine bis zum 24.01.2013 einstweilig angeordnete Freiheitsentziehung rechtswidrig gewesen sei.

Die Kammer hat den Betroffenen im Verfahren 15 T 9/13 persönlich angehört. Wegen der seiner dort abgegebenen Äußerungen wird auf die dortige Sitzungsniederschrift vom 6.2.2013 Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde des Betroffenen ist statthaft und zulässig gemäß §§ 106 Abs. 2 S. 1 AufenthG, 429 Abs. 2, 58 Abs. 1, 59 Abs. 1, 63, 64 FamFG. Sie ist insbesondere form- und fristgerecht bei dem Gericht eingelegt worden, das die angefochtene Entscheidung erlassen hat. Auch nach Erledigung kann das Verfahren fort-

gesetzt werden, wenn der Betroffene - wie hier geschehen - einen entsprechenden Antrag stellt. Das erforderliche Rehabilitierungsinteresse liegt bei Freiheitsentziehungen vor (vgl. BGH FGPrax 2010, 154).

Das Rechtsmittel hat auch in der Sache Erfolg. Zwar hat das Amtsgericht grundsätzlich rechtsfehlerfrei angenommen, dass die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 427 FamFG vorgelegen haben. Allerdings hätte eine Haftanordnung auf der Grundlage eines unvollständig ermittelten Sachverhalts nur für wenige Tage ergehen dürfen. Darüber hinaus ist der Betroffene auch nicht über das generell erteilte Einvernehmen der Staatsanwaltschaft mit der Durchführung von Zurückschiebungen in einfach gelagerten Fällen unterrichtet worden.

Nach § 427 Abs. 1 S. 1 FamFG kann das Gericht durch einstweilige Anordnung eine vorläufige Freiheitsentziehung anordnen, wenn dringende Gründe für die Annahme bestehen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung einer Freiheitsentziehung gegeben sind und ein dringendes Bedürfnis für ein sofortiges Tätigwerden besteht. Die Bestimmung erfasst Sachverhalte, in denen die Voraussetzungen für eine Freiheitsentziehung zwar noch nicht abschließend festgestellt werden können, vorab aber schon eine einstweilige Regelung benötigt wird (MünchKommZPO/Wendtland FamFG § 427 Rn. 2). Es handelt sich beim Verfahren der einstweiligen Anordnung um ein selbstständiges Verfahren, das betrieben werden kann, ohne dass ein auf eine dauerhafte Freiheitsentziehung gerichtetes Verfahren bereits anhängig ist (MünchKommZPO/Wendtland FamFG aaO Rn. 6). Erforderlich ist, dass dringende Gründe für die Annahme der Voraussetzungen für die Anordnung einer Freiheitsentziehung vorliegen. Dabei genügt es, wenn das Gericht hinreichende Anhaltspunkte für die erhebliche Wahrscheinlichkeit eines Lebenssachverhalts hat, der die Freiheitsentziehung rechtfertigt (MünchKommZPO/Wendtland FamFG § aaO Rn. 3).

Ein zur Beantragung einer einstweiligen Anordnung berechtigender Eilfall hat bei Erlass der Haftanordnung bestanden.

Die Beteiligte war die für die Beantragung der Sicherungshaft sachlich und örtlich zuständige Verwaltungsbehörde, was gemäß § 417 Abs. 1 FamFG eine Verfahrensvoraussetzung für die richterliche Haftanordnung darstellt und von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen ist (vgl. BGH FGPrax 2010, 156). Die Zuständigkeit des Amtsgerichts Frankfurt (Oder) war gemäß § 416 FamFG gegeben, weil in seinem Bezirk das Bedürfnis für die Freiheitsentziehung entstanden ist.

Die Beteiligte war bei Antragstellung noch nicht in der Lage, die gemäß § 417 Abs. 2 Nr. 4 und 5 FamFG notwendigen Angaben zur erforderlichen Dauer der Freiheitsentziehung sowie zu den Voraussetzungen und der Durchführung der Zurückschiebung zu machen. Denn in Fällen der Zurückschiebung nach der Verordnung EG Nr. 343/2003, „Dublin-II-VO“, trifft das BAMF die Entscheidung über den Zielstaat, die Frage, ob ein Aufnahme- oder ein Wiederaufnahmeverfahren gewählt und ggf. nach welchen Bestimmungen der Verordnung es betrieben werden soll. Da der Beteiligten eine Information über die geplante Vorgehensweise

durch das BAMF noch nicht vorlag und sie dies in eigener Verantwortung nicht zu bestimmen vermochte, konnte sie dem Gericht im Haftantrag keinen vollständigen Lebenssachverhalt unterbreiten. Soweit diesem deshalb eine Prognose darüber, ob die geplante Zurückschiebung in einen konkreten Zielstaat durchführbar war, nicht möglich war, war die Anordnung einer einstweiligen Freiheitsentziehung geboten und berechtigt (vgl. BGH Beschl. v. 6.12.2012, V ZB 118/12, juris).

Nicht gerechtfertigt war hier indes die Anordnung einer Haftdauer von drei Wochen. Art. 103 Abs. 1 GG gibt dem an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten ein Recht darauf, dass er Gelegenheit erhält, im Verfahren zu Wort zu kommen, namentlich sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt und zur Rechtslage zu äußern (BVerfGE 64, 135). Im Freiheitsentziehungsverfahren ist es deshalb grundsätzlich erforderlich, dass dem Betroffenen für eine sachgerechte Verteidigung der vollständige Inhalt des Haftantrags bekanntgegeben wird (vgl. BGH FGPrax 2011, 257), zu dem er sich in einer persönlichen Anhörung äußern können muss (vgl. BGH Beschl. v. 6.12.2012, V ZB 224/11, juris). Der Erlass einer auf einen unvollständig ausermittelten Lebenssachverhalt gestützten einstweiligen Anordnung verkürzt bei objektiver Betrachtung stets das rechtliche Gehör des Betroffenen, weil er zu einem im Haftantrag nicht mitgeteilten Umstand nicht angehört werden kann. Eine solche Gehörsverkürzung ist nach dem Gesetz soweit - aber eben auch nur solange - möglich wie aller Voraussicht nach ein vorläufiges Regelungsbedürfnis besteht, d.h., für den Zeitraum, den es wahrscheinlich dauern wird, eine Ermittlung aller im Haftantrag anzugebenden Tatsachen bei gebotener zügiger Bearbeitung abzuschließen und den Betroffenen sodann auf der Grundlage eines vollständigen Haftantrags erneut dem Haftrichter vorzuführen.

Die Kammer geht anhand ihrer in einer Vielzahl von vergleichbaren Verfahren gewonnenen Erfahrung davon aus, dass es dem BAMF und den übrigen Beteiligten bei einer angemessen zügigen Bearbeitung derzeit regelmäßig bis zum fünften auf die Ergreifung folgenden Werktag möglich ist, eine Entscheidung über die Zurückschiebungsmodalitäten nach der Dublin-II-VO zutreffen, den Haftantrag zu vervollständigen und den Betroffenen erneut dem Haftrichter vorzuführen. Hiernach wäre die Haftdauer vorliegend längstens auf dem Ablauf des 9.1.2013 zu befristen gewesen.

Entgegen der Rechtsauffassung der Beteiligten folgt aus den Beschlüssen des BGH vom 6.12.2012 (V ZB 118/12 aaO) und vom 8.11.2012 (V ZB 120/12, juris) nicht, dass eine vorläufige Freiheitsentziehung bis zur Zusage der Übernahme des Betroffenen durch den Zielsaat angeordnet werden darf oder gar muss. Das lässt sich den angeführten Entscheidungen nicht entnehmen. Voraussetzung für eine (endgültige) Haftanordnung ist es nämlich gerade nicht, dass die Ab- oder Zurückschiebungsmodalitäten zweifelsfrei geklärt sind und endgültig feststehen. Erforderlich ist nur, dass dem Haftrichter die gemäß § 417 FamFG notwendigen Angaben unterbreitet werden, damit dieser sich von der Durchführbarkeit der geplanten Maßnahme überzeugen kann. Dem Haftrichter wird dabei nur die Prognose darüber abverlangt, ob die Abschiebung innerhalb der Frist des § 62 Abs. 3 S. 4 AufenthG durchführbar erscheint (vgl. BGH FGPrax 2012, 328; Beschl. v. 30.3.2012, V ZB 196/11, juris; Beschl. v. 8.3.2012, V ZB 257/11). Im Einklang hiermit wird im Beschluss

vom 6.12.2012 (V ZB 118/12 aaO Rn. 8) dargelegt, dass es dem Richter ermöglicht werden muss, zu prüfen, ob die Zurückschiebung gelingen könne, nicht hingegen, ob sie gelingen werde oder müsse. Soweit in den Ausführungen im Beschluss vom 8.11.2012 (V ZB 120/12 aaO Rn. 5) die Rede davon ist, dass festgestellt sein müsse, dass der Zielstaat zur Rücknahme verpflichtet sei, ist damit - wie die ausführlicheren Darlegungen in der Entscheidung vom 6.12.2012 (V ZB 118/12 aaO) erkennen lassen - nicht mehr gemeint, als dass dem Richter ein Sachverhalt zu unterbreiten ist, der ihm eine entsprechende Prognose ermöglicht. Allgemein gilt, dass es auf die Wirksamkeit der Haftanordnung keinen Einfluss hat, wenn sich das Ziel der Ab- oder Zurückschiebung - ggf. auch mehrfach - aufgrund veränderter Umstände im Nachgang ändert (vgl. BGH Beschl. v. 17.6.2010, V ZB 13/10, juris), solange die höchstzulässige Haftdauer nicht überschritten wird und die Behörde das Verfahren mit der gebotenen Beschleunigung betreibt.

Die Haftanordnung ist hier allerdings auch bereits aus einem weiteren Grund von Anfang an rechtswidrig. Ihr lag nämlich mangels Angaben zum Einvernehmen der Staatsanwaltschaft mit der Zurückschiebung des Betroffenen kein zulässiger Haftantrag zugrunde. Das Fehlen des nach § 72 Abs. 4 Satz 1 AufenthG für die Abschiebung erforderlichen Einvernehmens der zuständigen Staatsanwaltschaft führt nicht nur zur Unzulässigkeit der Haft, sondern zur Unzulässigkeit des Haftantrags, wenn sich aus ihm oder den ihm beigelegten Unterlagen ohne Weiteres ergibt, dass gegen den Betroffenen ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren anhängig ist und der Antrag zu dem Vorliegen des Einvernehmens keine Angaben enthält (BGH InfAuslR 2012, 370). Dies ist hier der Fall. Denn im Antrag wird unter Bezugnahme auf § 95 AufenthG ausgeführt, dass gegen den Betroffenen der Verdacht einer unerlaubten Einreise und des unerlaubten Aufenthaltes bestehe. Unerheblich ist dabei, dass es gerichtsbekannt ist, dass ein generelles Einvernehmen der Staatsanwaltschaft mit der Zurückschiebung in solchen Fällen vorliegt, in denen lediglich ein Tatverdacht hinsichtlich der üblicherweise mit einer illegalen Einreise verbundenen Straftaten gegeben ist. Von einer solchen Handhabung mögen zwar die beteiligten Behörden und Gerichte wissen. Dem Betroffenen, dessen Rechtsverteidigung die Antragsbegründung eine Grundlage geben soll, ist das aber regelmäßig nicht bekannt (BGH BeckRS 2011, 26794). Etwas anderes folgt auch nicht aus dem Charakter der Haftanordnung als einstweiliger Maßnahme. Auch insoweit gilt, dass eine Verkürzung rechtlichen Gehörs stets nur insoweit statthaft ist, wie es nach der Sachlage geboten ist. Soweit es an Darlegungen im Haftantrag fehlt, zu denen die Behörde ohne weiteres in der Lage wäre, ist er unzulässig und verletzt eine gleichwohl erlassene Haftanordnung das rechtliche Gehör des Betroffenen.

Die Kostenentscheidung ergeht gemäß § 81 Abs. 1 FamFG.

Der Geschäftswert wird auf 3.000,- € festgesetzt (§§ 131 Abs. 4, 30 Abs. 2 KostO).