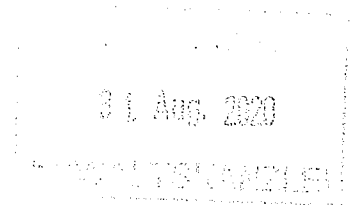


Landgericht Limburg a. d. Lahn
7. Zivilkammer

Aktenzeichen:
7 T 35/20



80 XIV 486/19 B

Amtsgericht Dillenburg - Zweigstelle Herborn

Es wird gebeten, bei allen Eingaben das
vorstehende Aktenzeichen anzugeben



Beschluss

In der Abschiebehaftsache betreffend

[REDACTED], geb. am [REDACTED], guineischer Staatsangehöriger, zuletzt
gemeldet: [REDACTED]

- Betroffener und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Fahlbusch, Blumenauer Straße 1, 30449 Hannover
Geschäftszeichen: 682/19 FA08

an der hier weiter beteiligt ist:

Regierungspräsidium Gießen, Liebigstr. 14 -16, 35390 Gießen
Geschäftszeichen: II-23/641274

- antragstellende Behörde -

hat die 7. Zivilkammer des Landgerichts Limburg a. d. Lahn durch die Richterin am Landgericht Ebert als Einzelrichterin auf die Beschwerde des Betroffenen vom 19.11.2019 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Dillenburg, Zweigstelle Herborn, vom 14.11.2019 am 27.08.2020 beschlossen:

Es wird festgestellt, dass der angefochtene Beschluss den Betroffenen in seinen Rechten verletzt hat.

Das Verfahren ist gerichtsgebührenfrei; die außergerichtlichen Auslagen des Betroffenen trägt die Staatskasse.

Der Geschäftswert wird für das Beschwerdeverfahren auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Fahlbusch aus Hannover wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Amtsgericht hat mit dem angefochtenen Beschluss zur Sicherung der Abschiebung gegen den Betroffenen gemäß §§ 62 Abs. 3 S. 1 AufenthG Haft bis einschließlich zum 24.11.2019 angeordnet (vgl. Bl. 60 ff. d.A.). Dem lag der Antrag der beteiligten Behörde vom 29.10.2019 zugrunde (vgl. Bl. 1 ff. d.A.). Die persönliche Anhörung des Betroffenen hat am 14.11.2019 stattgefunden. Insofern wird Bezug genommen auf das Protokoll Bl. 55 ff. d.A. Gegen den Beschluss wendet sich der Betroffene mit dem Beschwerdeschreiben seines Bevollmächtigten vom 19.11.2019 und beantragt, festzustellen, dass der angefochtene Beschluss ihn in seinen Rechten verletzt hat, und ihm Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung seines Verfahrensbevollmächtigten zu bewilligen.

Am 21.11.2019 ist der Betroffene nach Spanien überstellt worden. Unter dem 19.03.2020 hat er seine Beschwerde begründet (vgl. Bl. 83 d.A.). Er rügt, es könne nicht festgestellt werden, dass er vollziehbar ausreisepflichtig war. Es sei unzulässig, im Falle einer Dublin-Überstellung, um die es sich hier handele, Abschiebungshaft nach § 62 AufenthG anzuordnen. Des Weiteren habe das Amtsgericht das AufenthG in der bis zum 21.08.2019 gültigen Fassung angewendet. Die aufgeführten Haftgründe existierten jedoch nicht mehr. Schließlich wird ein Verstoß gegen § 72 Abs. 4 AufenthG gerügt.

Das Amtsgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Landgericht zur Entscheidung vorgelegt. Insofern wird Bezug genommen auf den Beschluss vom 02.04.2020, Bl. 88 f. d.A.

Die Akten der zuständigen Ausländerbehörde lagen vor.

II.

Die gemäß §§ 58 ff. FamFG statthafte und zulässige Beschwerde hat auch in der Sache Erfolg.

Der Feststellungsantrag ist, nachdem sich die Haftentscheidung infolge der durchgeführten Abschiebung erledigt hat, gemäß § 62 FamFG zulässig. Der Beschwerdeführer hat insbesondere wegen des durch die Inhaftierung erfolgten schwerwiegenden Grundrechtseingriffs das erforderliche berechtigte Feststellungsinteresse gemäß § 62 Abs. 2 Nr. 1 FamFG (vgl. dazu: Fischer in MüKo, FamFG, 3. Aufl. 2018, § 62 Rn. 38).

Der angefochtene Beschluss ist rechtswidrig und hat den Betroffenen somit in seinen Rechten verletzt.

1.

Die Haftanordnung des Amtsgerichts entspricht bereits nicht dem Haftantrag der Behörde, so dass der nach § 417 Abs. 1 FamFG erforderliche Antrag fehlt.

Das Vorliegen eines zulässigen Haftantrags ist eine in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzung (vgl. u.a. BGH, Beschl. v. 09.10.2014, Az. V ZB 127/13, FGPrax 2015, S. 39 m.w.N., st. Rspr.). Die ordnungsgemäße Antragstellung der Behörde nach § 417 FamFG stellt eine Verfahrensgarantie dar, deren Beachtung Art. 104 Abs. 1 GG fordert (vgl. BVerfG, Beschl. v. 18.12.2008, Az. 2 BvR 1438/07, NVwZ-RR 2009, S. 304; BGH, Beschl. v. 29.04.2010, Az. V ZB 218/09, FGPrax 2010, S. 210; st. Rspr.). Das gilt nicht nur, wenn der Haftantrag nicht den in § 417 Abs. 2 FamFG aufgestellten Begründungserfordernissen entspricht, sondern erst recht dann, wenn es an dem für die angeordnete Freiheitsentziehung erforderlichen Haftantrag der Behörde überhaupt fehlt (vgl. BGH, Beschl. v. 29.04.2010, aaO.).

Die vom Amtsgericht erlassene Anordnung von Haft „zur Sicherung der Abschiebung“ entsprach nicht dem Antrag der beteiligten Behörde, die ausdrücklich Haft „zum Zwecke der Überstellung“ beantragt hat. Diese Abweichung ist erheblich, da es um ein Überstellungsverfahren nach der Dublin-III-VO (VO (EU) Nr. 604/2013) geht. Die Voraussetzungen, unter denen in dem Fall Haft angeordnet werden kann, sind in Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-VO geregelt. Erforderlich ist erhebliche Fluchtgefahr. Nach Art. 2 lit. n Dublin-III-VO bezeichnet der Ausdruck „Fluchtgefahr“ das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Antragstel-

ler, ein Drittstaatenangehöriger oder Staatenloser, gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte. Gemäß § 2 Abs. 14 S. 1 AufenthG i.d. bis zum 31.12.2019 gültigen Fassung gelten § 62 Abs. 3a für die widerlegliche Vermutung einer Fluchtgefahr i.S.v. Art. 2 lit. n Dublin-III-VO und § 62 Abs. 3b Nr. 1 bis 5 AufenthG als objektive Anhaltspunkte für die Annahme einer Fluchtgefahr i.S.v. Art. 2 lit. n Dublin-III-VO entsprechend; im Anwendungsbereich der Dublin-III-VO bleibt Art. 28 Abs. 2 im Übrigen maßgeblich.

In dem Haftantrag der Behörde, in dem die o.g. Vorschriften genannt sind, ist ausgeführt, vorliegend werde Fluchtgefahr gemäß § 62 Abs. 3a Nr. 5 AufenthG widerleglich vermutet, weil sich der Ausländer bereits in der Vergangenheit der Überstellung entzogen habe. Zudem bestehe auch ein Anhaltspunkt für Fluchtgefahr gemäß § 2 Abs. 14 S. 2 Nr. 1 AufenthG. Es werde vermutet, dass der Ausländer einen Mitgliedsstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsbestimmung oder zur Prüfung eines Antrages auf internationalen Schutz verlassen habe, und die Umstände der Feststellung im Bundesgebiet konkret darauf hindeuten, dass er den zuständigen Mitgliedsstaat in Zukunft nicht aufsuchen wolle. Gemäß Art. 18 Abs. 1b Dublin-III-VO sei Spanien zuständig. Der Betroffene habe im Rahmen seiner Anhörung angegeben, dass er nicht nach Spanien zurückkehren wolle.

Das Amtsgericht hat sich in dem angefochtenen Beschluss gar nicht mit der Frage befasst, ob Fluchtgefahr im o.g. Sinne besteht. Vielmehr hat es ausgeführt, dass Haftgründe gemäß § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 und 3 AufenthG vorliegen. Damit hat das Amtsgericht Haftgründe geprüft und bejaht, die auf die beantragte Überstellungshaft nach Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht anzuwenden sind. Der in § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 AufenthG genannte Haftgrund der unerlaubten Einreise entspricht nicht den von Art. 2 lit. n Dublin-III-VO gestellten Anforderungen; die Haft zur Sicherung von Überstellungsverfahren nach der Dublin-III-VO kann hierauf nicht gestützt werden (vgl. BGH, Beschl. v. 25.02.2016, Az. V ZB 157/15, FGPrax 2016, S. 140 unter Verweis auf FGPrax 2014, 40 = InfAuslR 2015, 59). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Entscheidung des BVerfG vom 25.02.2009 (Az. 2 BvR 1537/08, NVwZ-RR 2009, 616), die eine Zurückschiebung i.S.v. § 57 Abs. 1 AufenthG unter Geltung der Dublin-II-VO (VO (EU) Nr. 343/2003) betraf. Durch den Verweis in § 57 Abs. 3 AufenthG auf § 62 AufenthG ist dieser anwendbar. Anders als in der nunmehr geltenden Dublin-III-VO waren in der Dublin-II-VO keine Vorschriften für die Inhaftnahme von Ausländern zum Zweck der Überstellung von Ausländern enthalten (vgl. dazu: BGH, Beschl. v. 20.05.2016, Az. V ZB 24/16, NVwZ 2016, 1582).

Darüber hinaus ist die Haftanordnung auch deshalb rechtswidrig, weil das Amtsgericht die angenommenen Haftgründe einer in der Form nicht mehr anwendbaren Norm entnommen hat. Auf die Haftentscheidung vom 14.11.2019 wäre das AufenthG i.d. seit dem 21.08.2019 geltenden Fassung anzuwenden gewesen. Tatsächlich hat das Amtsgericht seine Entscheidung indes auf die Haftgründe des § 62 Abs. 3 Nr. 1 und 3 AufenthG in der bis zum 20.08.2019 geltenden Fassung gestützt. Zwar findet sich § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 AufenthG a.F. wortgleich in § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 AufenthG n.F. Die Regelung des § 62 Abs. 3 Nr. 3 AufenthG a.F. wurde in der neuen Gesetzesfassung indes nicht wortgleich übernommen, insbesondere entspricht ihr nicht § 62 Abs. 3a Nr. 2 AufenthG n.F. Da es sich insofern auch nicht um eine nur unwesentliche redaktionelle Änderung handelt, kann die fehlerhafte Zitierung der Norm auch nicht als unschädlich bewertet werden.

3.

Schließlich ist die Haftanordnung auch deshalb rechtswidrig, weil das gemäß § 72 Abs. 4 S. 1 AufenthG erforderliche Einvernehmen der zuständigen Staatsanwaltschaft nicht erteilt wurde. Dieses muss auch im Anwendungsbereich der Dublin-III-VO grundsätzlich vorliegen (vgl. BGH, Beschl. v. 19.07.2018, Az. V ZB 179/15, EZAR NF 57 Nr. 70). Dazu enthält die Haftanordnung selbst keinerlei Angaben. In dem Haftantrag der Behörde ist ausgeführt: „Zu den hier bekannten Ermittlungsverfahren liegen die Einvernehmen der Staatsanwaltschaften nach § 72 Abs. 4 S. 1 AufenthG vor.“ Der beigezogenen Ausländerakte ist diesbezüglich auf Bl. 134 zu entnehmen, dass das Einvernehmen in einem polizeilich geführten Verfahren betreffend einen Verstoß gegen das AufenthG nicht erforderlich ist und in dem bei der Staatsanwaltschaft Frankfurt a.M. geführten Verfahren mit dem Az. 4860 Js 200146/19, das den Vorwurf des Erschleichens von Leistungen betrifft, unter dem 31.01.2019 angefordert worden ist. Eine entsprechende Antwort auf dieses Ersuchen bzw. ein tatsächlich erklärtes Einvernehmen findet sich in der Akte jedoch nicht. Der Haftrichter hätte anhand der Ausländerakte prüfen müssen, ob gegen den Betroffenen strafrechtliche Ermittlungsverfahren geführt werden, für die das Einvernehmen erforderlich ist und bejahendenfalls, ob sämtliche erforderlichen Einvernehmenserklärungen vorliegen (vgl. BGH, Beschl. v. 24.01.2019, Az. V ZB 72/18, BeckRS 2019, 9701). Eine solche Prüfung hat ausweislich des Fehlens von Angaben dazu in dem angefochtenen Beschluss nicht stattgefunden. Sie hätte indes ergeben, dass in dem o.g. Verfahren ein Einvernehmen nicht erteilt worden ist. Dass dieses nach § 72 Abs. 4 S. 3 – 5 AufenthG entbehrlich ist, kann anhand der sich aus den vorliegenden Akten ergebenden Informationen nicht festgestellt werden, da nicht ersichtlich ist, ob ein Strafantrag gestellt oder das Strafgesetz durch verschiedene Handlungen mehrmals verletzt worden ist. Die Ausländerbehörde

selbst hat das Einvernehmen jedenfalls nicht als entbehrlich eingestuft, sondern es angefordert.

Dass das Fehlen des Einvernehmens vorliegend nicht zur Rechtswidrigkeit der Haftanordnung führen würde, ergibt sich entgegen der Auffassung der beteiligten Behörde nicht aus der mit der Entscheidung vom 12.02.2020, Az. XIII ZB 15/19, geänderten Rechtsprechung des BGH. Denn auch wenn das Einvernehmen danach nicht mehr als essentielle Haftvoraussetzung einzuordnen ist, behält § 72 Abs. 4 S. 1 AufenthG den Entscheidungsgründen nach Bedeutung, wenn sich aus dem Haftantrag oder den beigelegten Unterlagen ohne weiteres ein laufendes und nicht offensichtlich zustimmungsfreies Ermittlungsverfahren ergibt. In dem Fall muss nämlich der Haftrichter auf Grund der Gesetzesbindung der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG) erwarten, dass die Behörde den Betroffenen nicht ohne das erforderliche Einvernehmen abschiebt. Der Haftantrag ist dann im Hinblick auf die von § 417 Abs. 2 S. 2 Nr. 5 FamFG geforderten Darlegungen zu den Voraussetzungen und zur Durchführbarkeit der Abschiebung nur zulässig, wenn die Behörde dieses mögliche Abschiebehindernis ausräumt. Dafür genügt es in der Regel, wenn die Behörde darlegt, das Einvernehmen liege vor, sei entbehrlich oder werde bis zum vorgesehenen Abschiebetermin voraussichtlich vorliegen oder entbehrlich geworden sind. Vorliegend hat die Behörde in dem Haftantrag zwar angegeben, die erforderlichen Einvernehmen seien erteilt. Dadurch dürfte der Haftantrag selbst zwar zulässig sein. Die Haftanordnung durch das Amtsgericht hätte jedoch ohne Prüfung, ob das Einvernehmen auch tatsächlich vorliegt, nicht ergehen dürfen, da das Einvernehmen nicht offensichtlich entbehrlich war (s.o.). Bei dieser Prüfung hätte das Amtsgericht festgestellt, dass das Einvernehmen nicht erteilt worden ist. Haft hätte nur angeordnet werden dürfen, wenn das Einvernehmen noch erteilt worden wäre, dessen Entbehrlichkeit festgestellt worden wäre oder die Behörde erklärt hätte, dass es bis zum Überstellungstermin noch vorliegen werde.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 FamFG.

Die Festsetzung des Geschäftswerts hat ihre Grundlage in §§ 61 Abs. 1 S. 1, 36 Abs. 3 GNotKG.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Der Antrag des Betroffenen auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung seines Bevollmächtigten gemäß § 76 Abs. 1 FamFG i.V.m. §§ 114 ff. ZPO war zurückzuweisen. Denn der Antragsteller hat innerhalb der von der Kammer gesetzten Frist keine Angaben über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse gemacht, § 118 Abs. 2 S. 4 ZPO.

Ebert
Richterin am Landgericht

Beglaubigt
Limburg a. d. Lahn, 31.08.2020

Pistor
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle