



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 138/18

vom

21. August 2019

in der Abschiebungshaftsache

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. August 2019 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, den Richter Dr. Kazele, die Richterin Haberkamp und den Richter Dr. Hamdorf

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde wird der Beschluss der 6. Zivilkammer des Landgerichts Lüneburg vom 23. Juli 2018 aufgehoben und festgestellt, dass die Anordnung der Haft in dem Beschluss des Amtsgerichts Lüneburg vom 16. Mai 2018 den Betroffenen in seinen Rechten verletzt hat.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen in allen Instanzen werden der Hansestadt Lüneburg auferlegt.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

I.

- 1 Der Betroffene, ein sudanesischer Staatsangehöriger, reiste im Januar 2014 in das Bundesgebiet ein und stellte einen Asylantrag, den das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit Bescheid vom 24. März 2014 als unzulässig ablehnte, weil er in Italien subsidiären Schutz erhalten hatte. Seine Abschiebung nach Italien wurde angedroht. Versuche, den Betroffenen am 17. Mai

2017 und 11. Januar 2018 abzuschieben, waren erfolglos, weil er nicht in der Unterkunft angetroffen wurde. Das Amtsgericht ordnete am 16. März 2018 die vorläufige Freiheitsentziehung bis zum 22. März 2018 an. Die für diesen Tag vorgesehene Abschiebung scheiterte wiederum daran, dass der Betroffene nicht in seiner Unterkunft angetroffen wurde.

- 2 Auf Antrag der beteiligten Behörde vom 14. Mai 2018 hat das Amtsgericht zunächst im Wege der einstweiligen Anordnung vom 15. Mai 2018 Sicherungshaft bis zum 22. Mai 2018 und mit Beschluss vom 16. Mai 2018 Haft zur Sicherung der Abschiebung des Betroffenen nach Italien bis zum 28. Mai 2018 angeordnet. Die nach der am 28. Mai 2018 erfolgten Abschiebung auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Haftanordnung gerichtete Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Betroffene seinen Feststellungsantrag weiter. Die beteiligte Behörde beantragt die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.

II.

- 3 Das Beschwerdegericht meint, der Haftantrag vom 14. Mai 2018 sei zulässig. Die Haftanordnung sei auch im Übrigen rechtmäßig. Der Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 AufenthG [in der bis zum 20. August 2019 geltenden Fassung; fortan: aF] liege vor. Dem Betroffenen sei der Termin zur Abschiebung vom 17. Mai 2017 bekannt gewesen. Er habe sich der Abschiebung entzogen, weil er an diesem Tag unter der den Behörden bekannten Anschrift nicht angetroffen worden sei.

III.

- 4 Die gemäß § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 FamFG mit dem Feststellungsantrag nach § 62 FamFG statthafte und auch im Übrigen (§ 71 FamFG) zulässige Rechtsbeschwerde hat Erfolg. Der Betroffene ist durch die Haftanordnung in

seinen Rechten verletzt worden, weil die notwendigen Feststellungen zu dem Vorliegen eines Haftgrundes nicht getroffen worden sind.

- 5 1. Der von dem Amtsgericht angenommene Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 AufenthG aF (heute: § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AufenthG) bestand nicht. Bei diesem Haftgrund muss die vollziehbare Ausreisepflicht auf der unerlaubten Einreise beruhen. An der Ursächlichkeit der unerlaubten Einreise für die vollziehbare Ausreisepflicht fehlt es, wenn der Betroffene - wie hier - nach seiner Einreise einen Asylantrag gestellt hat und ihm deshalb nach § 55 Abs. 1 AsylG der Aufenthalt im Bundesgebiet zur Durchführung des Asylverfahrens gestattet ist (Senat, Beschluss vom 28. Oktober 2010 - V ZB 210/10, InfAuslR 2011, 71 Rn. 19; Beschluss vom 10. Januar 2019 - V ZB 159/17, juris Rn. 19 mwN).
- 6 2. a) Der von dem Beschwerdegericht herangezogene Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 AufenthG aF ist verfahrensfehlerhaft festgestellt worden und daher nicht geeignet, die Zurückweisung der Beschwerde zu tragen. Denn es handelt sich um einen neuen Haftgrund; auf einen solchen kann das Beschwerdegericht seine Entscheidung nicht stützen, ohne den Betroffenen hierzu persönlich angehört zu haben (vgl. Senat, Beschluss vom 22. Juni 2017 - V ZB 21/17, FGPrax 2017, 231 Rn. 8; Beschluss vom 16. Februar 2017 - V ZB 10/16, juris Rn. 9; Beschluss vom 7. Juli 2016 - V ZB 21/16, FGPrax 2016, 278 Rn. 6; vgl. dagegen für die Änderung eines Anhaltspunkts für eine Fluchtgefahr nach § 2 Abs. 14 AufenthG aF: Senat, Beschluss vom 23. Januar 2018 - V ZB 53/17, FGPrax 2018, 135 Rn. 7).
- 7 b) Einer erneuten Anhörung durch das Beschwerdegericht bedarf es zwar ausnahmsweise dann nicht, wenn der Sachverhalt, aus dem sich der neue Haftgrund ergibt, von dem Amtsgericht geprüft und festgestellt worden ist und der Betroffene Gelegenheit hatte, sich dazu persönlich zu äußern (vgl. Senat,

Beschluss vom 9. November 2017 - V ZB 15/17, juris Rn. 7). So war es hier aber nicht. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Betroffene von dem Amtsgericht zu dem Vorwurf gehört worden ist, er habe sich der für den 17. Mai 2017 angesetzten Abschiebung entzogen. Das Protokoll der Anhörung ist unergiebig. Die in dem berichtenden Teil der Beschlüsse vom 15. und 16. Mai 2018 enthaltene Angabe, der Abschiebungstermin vom 17. Mai 2017 sei dem Betroffenen mit Schreiben vom 5. Mai 2017 angekündigt worden, er sei aber untergetaucht und habe zu seinem tatsächlichen Aufenthalt während des Abschiebungstermins keine Angaben machen können, gibt nicht das Ergebnis der Anhörung wieder, sondern - wörtlich - die Begründung der beteiligten Behörde aus dem Haftantrag vom 14. Mai 2018. Hinzu kommt, dass der Haftrichter im Beschluss vom 15. Mai 2018 ausgeführt hat, eine Haftanordnung könne nicht darauf gestützt werden, dass der Betroffene am 17. Mai 2017 nicht in seiner Unterkunft angetroffen worden sei. Deshalb wird dieser Sachverhalt in der einen Tag später erfolgten Anhörung im Hauptsacheverfahren keine Rolle gespielt haben, so dass der Betroffene sich dazu nicht äußern konnte.

8 3. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden (§ 74 Abs. 6 Satz 1 FamFG). Weil aufgrund der zwischenzeitlich erfolgten Abschiebung des Betroffenen die unterlassene Anhörung nicht nachgeholt werden kann, scheidet eine nachträgliche Feststellung, dass der Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 AufenthG aF gegeben war, aus.

9 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 FamFG.

Stresemann

RinBGH Prof. Dr. Schmidt-Räntsch
ist infolge Urlaubs an der Unterschrift gehindert.
Karlsruhe, den 28. August 2019
Die Vorsitzende
Stresemann

Kazele

Haberkamp

Hamdorf

Vorinstanzen:

AG Lüneburg, Entscheidung vom 16.05.2018 - 101 XIV 211 B -
LG Lüneburg, Entscheidung vom 23.07.2018 - 6 T 47/18 -