



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XIII ZB 99/19

vom

25. August 2020

in der Abschiebungshaftsache

Der XIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. August 2020 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, die Richter Prof. Dr. Kirchhoff, Dr. Tolkmitt und die Richterin Dr. Linder

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird der Beschluss des Landgerichts Berlin - Zivilkammer 84 - vom 3. Juni 2019 aufgehoben.

Es wird festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Tiergarten vom 7. November 2018 den Betroffenen für die Dauer des Haftvollzugs bis 12. Dezember 2018 in seinen Rechten verletzt hat.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen in allen Instanzen werden dem Freistaat Sachsen auferlegt.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

- 1 I. Der Betroffene, ein tunesischer Staatsangehöriger, reiste am 19. Mai 2015 in das Bundesgebiet ein und stellte am 8. Juni 2015 einen Asylantrag. Mit seit 29. April 2016 bestandskräftigem Bescheid stellte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge fest, dass der Asylantrag wegen Nichtbetreibens

des Verfahrens als zurückgenommen gilt; das Asylverfahren wurde eingestellt. Der Aufforderung, das Bundesgebiet zu verlassen, kam der Betroffene nicht nach.

2 Er hielt sich zunächst an dem ihm zugewiesenen Aufenthaltsort im Landkreis Leipzig auf, war dann aber längere Zeit unbekanntem Aufenthaltsort oder befand sich in Untersuchungshaft.

3 Nachdem der beteiligten Behörde bekannt geworden war, dass sich der Betroffene inzwischen hauptsächlich bei seiner Freundin in Berlin aufhielt, scheiterte dort am 7. November 2018 eine Abschiebung im Wege der Amtshilfe, weil der Betroffene aktiven Widerstand leistete und sich mit Glassplittern selbst verletzte.

4 Auf Antrag der beteiligten Behörde ordnete das Amtsgericht noch am 7. November 2018 gegen den Betroffenen Sicherungshaft bis zum 13. Dezember 2018 an. Im Anhörungstermin wurde er darauf hingewiesen, sich in jeder Lage des Verfahrens eines Beistands, insbesondere eines Anwalts, bedienen zu können. Der Betroffene erklärte daraufhin, er habe zwei Anwälte und wolle mit Rechtsanwältin B. sprechen. Die Haftrichterin rief um 21.25 Uhr in der Kanzlei B. an, konnte dort jedoch niemand erreichen. Der Betroffene erklärte daraufhin, er möchte, dass Rechtsanwältin B. den Antrag und gegebenenfalls die Entscheidung per Fax erhalte. Er werde sich außerdem am Folgetag telefonisch mit ihr in Verbindung setzen.

5 Der Betroffene wurde am 12. Dezember 2018 nach Tunesien abgeschoben. Seine danach auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Haftanordnung gerichtete Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Betroffene mit der Rechtsbeschwerde.

6 II. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

7 1. Das Beschwerdegericht hat angenommen, das Amtsgericht habe zu Recht gegen den Betroffenen Haft bis zum 13. Dezember 2018 angeordnet. Verfahrensrechte des Betroffenen seien nicht dadurch verletzt worden, dass die Anhörung ohne seine Verfahrensbevollmächtigte stattfand. Durch seinen Hinweis, Rechtsanwältin B. solle eine etwaige Entscheidung übermittelt werden, habe der Betroffene deutlich gemacht, nicht auf einer Konsultation seiner Verfahrensbevollmächtigten und deren Anwesenheit vor Erlass des Beschlusses zu bestehen. Zudem sei ihm ermöglicht worden, sich im Beschwerdeverfahren durch Rechtsanwältin B. vertreten zu lassen. Eine Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren liege danach nicht vor, zumal das Amtsgericht unverzüglich über Zulässigkeit und Fortdauer der Freiheitsentziehung zu entscheiden hatte.

8 2. Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Amtsgericht hat den Betroffenen in seinem Recht auf ein faires Verfahren verletzt.

9 a) Der Grundsatz des fairen Verfahrens garantiert einem Betroffenen, sich zur Wahrung seiner Rechte in einem Freiheitsentziehungsverfahren von einem Bevollmächtigten seiner Wahl vertreten zu lassen und diesen zu der Anhörung hinzuzuziehen. Erfährt der Haftrichter erst während des Anhörungstermins, dass der Betroffene einen Rechtsanwalt hat, muss er dafür Sorge tragen, dass dieser von dem Anhörungstermin in Kenntnis gesetzt wird und an der Anhörung teilnehmen kann (BGH, Beschluss vom 25. Oktober 2018 - V ZB 69/18, InfAuslR 2019, 152 Rn. 4 f.; Beschluss vom 20. Mai 2020 – XIII ZB 73/19, juris Rn. 7).

10 b) Im Anhörungstermin hat der Betroffene erklärt, zwei Anwälte zu haben und mit Rechtsanwältin B. sprechen zu wollen. Nachdem Rechtsanwältin B. wenig überraschend um 21.25 Uhr in der Kanzlei nicht mehr erreicht werden konnte, hätte das Amtsgericht in dem Anhörungstermin Haft nur einstweilig anordnen dürfen (§ 427 Abs. 1 FamFG).

11 Soweit der Betroffene nach diesem erfolglosen Versuch, die Anwältin zu erreichen, mitgeteilt hat, er wolle, dass Frau Rechtsanwältin B. den Antrag und gegebenenfalls die Entscheidung per Fax erhalte, durfte das Beschwerdegericht nicht annehmen, der rechtsunkundige Betroffene habe damit deutlich gemacht, nicht auf einer Beratung mit der Rechtsanwältin und deren Anwesenheit vor Erlass des Beschlusses zu bestehen. Anders als in dem vom Beschwerdegericht angeführten Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 31. Januar 2012 (V ZB 117/11, juris Rn. 4) fehlt es hier schon an einer ausdrücklichen Erklärung des Betroffenen, sich auch ohne Anwesenheit seines Bevollmächtigten äußern zu wollen. Vielmehr hat der Betroffene, nachdem seine Anwältin unerreichbar war, im Gegenteil erklärt, er wolle sich nicht zur Sache äußern. Die Bereitschaft, anwaltliche Hilfe erst nach einer endgültigen erstinstanzlichen Haftanordnung in Anspruch nehmen zu wollen, konnte den protokollierten Äußerungen des Betroffenen danach nicht entnommen werden (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Mai 2020 - XIII ZB 73/19, juris Rn. 9).

12 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2, § 83 Abs. 2 FamFG. Die Festsetzung des Beschwerdewerts folgt aus § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Meier-Beck

Schmidt-Räntsch

Kirchhoff

Tolkmitt

Linder

Vorinstanzen:

AG Berlin-Tiergarten, Entscheidung vom 07.11.2018 - 382 XIV 117/18 B -

LG Berlin, Entscheidung vom 03.06.2019 - 84 T 317/18 B -