



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XIII ZB 52/20

vom

23. Februar 2021

in der Abschiebungshaftsache

Der XIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 23. Februar 2021 durch den Richter Prof. Dr. Kirchhoff als Vorsitzenden, die Richterinnen Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Roloff, den Richter Dr. Tolkmitt sowie die Richterin Dr. Rombach beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Person des Vertrauens des Betroffenen wird der Beschluss der 34. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 7. Juli 2020 aufgehoben.

Es wird festgestellt, dass der Vollzug der durch den Beschluss des Amtsgerichts Gummersbach vom 6. Dezember 2018 angeordneten Haft den Betroffenen in dem Zeitraum vom 26. Dezember 2018 bis zum 10. Januar 2019 in seinen Rechten verletzt hat.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Person des Vertrauens des Betroffenen werden dem Oberbergischen Kreis auferlegt.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

- 1 I. Das Amtsgericht hat mit Beschluss vom 6. Dezember 2018 gegen den Betroffenen Haft zur Sicherung seiner Überstellung nach Italien bis 16. Januar 2019 angeordnet. Mit einem am 26. Dezember 2018 beim Amtsge-

richt eingegangenen Schriftsatz meldete sich F. G. (fortan: F.G.) als Person des Vertrauens des Betroffenen und beantragte, die angeordnete Haft nach § 426 Abs. 2 FamFG aufzuheben und, für den Fall der vorzeitigen Haftentlassung, das Verfahren als Feststellungsverfahren nach § 62 FamFG fortzusetzen. Am 10. Januar 2019 wurde der Betroffene nach Italien überstellt.

2 Auf eine Erinnerung der Vertrauensperson des Betroffenen an den Aufhebungsantrag vom 4. Mai 2020 hat das Amtsgericht die Auffassung vertreten, über den Haftaufhebungsantrag habe nunmehr das Landgericht zu entscheiden, und die Sache dem Landgericht vorgelegt. Dieses hat die Sache dem Amtsgericht mit dem Hinweis zurückgeleitet, es teile die Auffassung des Amtsgerichts, dass der Haftaufhebungsantrag als Beschwerde zu werten sei; es bedürfe aber noch einer Abhilfeentscheidung. Daraufhin hat das Amtsgericht "der Beschwerde vom 26. Dezember 2018 gegen den Beschluss des Amtsgerichts ... vom 6. Dezember 2018 nicht abgeholfen" und die Sache wieder dem Landgericht vorgelegt, das die Beschwerde des Betroffenen gegen den Beschluss des Amtsgerichts vom 6. Dezember 2018 zurückgewiesen hat. Dagegen richtet sich die von dessen Vertrauensperson eingelegte Rechtsbeschwerde des Betroffenen, die die beteiligte Behörde für unbegründet hält.

3 II. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

4 1. Das Beschwerdegericht nimmt an, dass der Betroffene gegen die Haftanordnung vom 6. Dezember 2018 form- und fristgerecht Beschwerde eingelegt hat und diese zulässigerweise mit einem Feststellungsantrag nach § 62 FamFG weiterverfolgt. Mit diesem Antrag sei die Beschwerde aber unbegründet. Der Haftanordnung habe ein Haftantrag zugrunde gelegen, der den gesetzlichen Anforderungen genüge. Der Betroffene sei vollziehbar ausreisepflichtig. Der Haftgrund der erheblichen Fluchtgefahr nach Art. 28 Abs. 2, Art. 2 Buchst. n Dublin-III-Verordnung i.V.m. § 2 Abs. 14 Nr. 1 und 5 AufenthG (in der

bis zum 20. August 2019 geltenden Fassung) habe vorgelegen. Der Betroffene sei am Morgen seiner geplanten Abschiebung, über die er zuvor informiert worden sei, nicht in seiner Unterkunft angetroffen worden. Er habe sich erst drei Wochen später bei der Ausländerbehörde eingefunden und eine Sozialarbeiterin "vorgeschoben". Außerdem habe er zuvor im Rahmen des Verfahrens geäußert, dass er nicht nach Italien "wolle". Die Sicherungshaft sei unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls auch verhältnismäßig und insbesondere erforderlich gewesen.

- 5 2. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft und auch sonst zulässig.
- 6 a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist eine Rechtsbeschwerde auch dann ohne Zulassung nach § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 FamFG statthaft, wenn - wie hier - das Beschwerdegericht einen Feststellungsantrag des Betroffenen nach § 62 Abs. 1 FamFG zurückgewiesen hat und in dem Rechtsbeschwerdeverfahren die Überprüfung dieser Entscheidung verlangt wird (BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - V ZB 30/15, InfAuslR 2015, 439 Rn. 4 mwN).
- 7 b) Das Rechtsmittel ist auch im Übrigen zulässig. Der Betroffene konnte es zwar nicht mehr selbst einlegen, weil er am 10. Januar 2019 nach Italien überstellt worden ist. F.G. konnte eine Rechtsbeschwerde auch nicht im Namen des Betroffenen einlegen, weil er dazu nicht bevollmächtigt war. Er konnte jedoch in entsprechender Anwendung von § 429 FamFG im Interesse des Betroffenen, aber im eigenen Namen Rechtsbeschwerde einlegen. Eine unmittelbare Anwendung von § 429 FamFG scheidet aus, da F.G. im Haftanordnungsverfahren gegen den Betroffenen nicht beteiligt war. Mit der angefochtenen Entscheidung hat das Beschwerdegericht aber auch nicht über eine (unzulässige) Beschwerde von F.G. gegen die Haftanordnung, sondern über seinen Antrag vom 26. Dezember 2018 entschieden, in dem er Haftaufhebung nach § 426

Abs. 2 FamFG beantragt hatte. Diesen Antrag konnte er, gestützt auf die Erklärung des Betroffenen, er sei seine Vertrauensperson, als solche in eigenem Namen stellen (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 82/19, InfAuslR 2020, 387 Rn. 13). Damit war F.G. an dem mit diesem Antrag eingeleiteten Verfahren als Vertrauensperson beteiligt. In entsprechender Anwendung von § 429 FamFG muss er deshalb als solche im Interesse des Betroffenen, aber im eigenen Namen Rechtsbeschwerde einlegen können, wenn die Vorinstanzen diesen Antrag als Beschwerde des Betroffenen selbst behandeln und zurückweisen. Anders ist nämlich effektiver Rechtsschutz des Betroffenen (Art. 19 Abs. 4 GG) in einer solchen Situation nicht zu gewährleisten.

8 3. Das Rechtsmittel ist auch in der Sache begründet.

9 a) Die Entscheidung des Beschwerdegerichts kann bereits deshalb keinen Bestand haben, weil es an einer Beschwerde fehlt.

10 aa) F.G. hat, was das Amtsgericht noch zutreffend erkannt hat, gegen dessen Haftanordnung vom 6. Dezember 2018 keine Beschwerde eingelegt. Mit dem Schriftsatz vom 26. Dezember 2018 hat er sich vielmehr als Vertrauensperson des Betroffenen gemeldet und ausdrücklich Haftaufhebung nach § 426 Abs. 2 FamFG beantragt. Solch ein klarer und eindeutiger Antrag kann jedenfalls dann nicht in eine Beschwerde umgedeutet werden, wenn diese unzulässig wäre. Das hat der Bundesgerichtshof für den Fall entschieden, dass bei Stellung des Haftaufhebungsantrags die Beschwerdefrist abgelaufen ist (Beschluss vom 22. Oktober 2015 - V ZB 30/15, InfAuslR 2015, 439 Rn. 6). Im vorliegenden Fall gilt nichts anderes. Die Beschwerdefrist war bei Einreichung des Haftaufhebungsantrags zwar noch nicht abgelaufen. F.G. konnte aber weder als Vertreter noch als Vertrauensperson des Betroffenen Beschwerde einlegen. Die Ermächtigung des Betroffenen, für ihn als Vertrauensperson aufzutreten, sah - wohl mit

Blick auf § 10 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 FamFG - eine Vertretung in gerichtlichen Verfahren in Freiheitsentziehungssachen nicht vor. An dem Haftanordnungsverfahren war F.G., wie erwähnt, nicht beteiligt, sodass er nicht nach § 429 FamFG Beschwerde gegen die Haftanordnung einlegen konnte. Etwas Anderes ergibt sich nicht daraus, dass bei Einreichung des Haftaufhebungsantrags die Beschwerdefrist noch nicht abgelaufen war. Ein Haftaufhebungsantrag nach § 426 Abs. 2 FamFG kann auch vor Ablauf der Rechtsmittelfrist gestellt werden (BGH, Beschluss vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 82/19, InfAuslR 2020, 387 Rn. 23). Andere verfahrensrechtliche Möglichkeiten, etwas zugunsten des Betroffenen zu unternehmen, hatte F.G. nicht.

11 bb) Das Beschwerdegericht war auch nicht aus einem anderen Grund dazu berufen, über einen Feststellungsantrag des Betroffenen nach § 62 Abs. 1 FamFG zu entscheiden. Sicherungshaft kann zwar auch im Beschwerdeverfahren durch das Beschwerdegericht aufzuheben sein, wenn sich dort herausgestellt hat, dass die Gründe für die Haftanordnung nicht mehr vorliegen (BGH, Beschluss vom 18. November 2010 - V ZB 121/10, juris Rn. 9). Eine solche Entscheidung kommt aber nur in Betracht, wenn Beschwerde gegen die Haftanordnung eingelegt und über diese noch während der Haft entschieden wird. Wird gegen die Haftanordnung jedoch keine Beschwerde eingelegt, sondern durch die Person des Vertrauens Aufhebung der Haft nach § 426 Abs. 2 FamFG beantragt, so kann schon im Haftaufhebungsverfahren vor dem Amtsgericht die Feststellung der Rechtswidrigkeit der vollzogenen Haft vom Eingang des Haftaufhebungsantrags an bis zum Haftende gemäß § 62 FamFG beantragt werden (BGH, Beschlüsse vom 24. September 2015 - V ZB 3/15, InfAuslR 2016, 56 Rn. 8, und vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 82/19, InfAuslR 2020, 387 Rn. 23). Das Beschwerdegericht ist in einem solchen Fall zur Entscheidung über den Antrag nach § 62 FamFG nur berufen, wenn die Entscheidung des Amtsgerichts mit der Beschwerde angefochten wird. Hier fehlt es schon an einer förmlichen Entscheidung

des Amtsgerichts. Dieses hat den Antrag der Vertrauensperson des Betroffenen nicht förmlich beschieden, sondern "nur" einer nach Auffassung des Beschwerdegerichts in dem Antrag zu sehenden Beschwerde des Betroffenen selbst nicht abgeholfen. Die Vertrauensperson des Betroffenen, die den Haftaufhebungsantrag gestellt hat, war an diesem Geschehen nicht beteiligt worden.

12 b) Der in einem solchen Fall an sich gebotenen Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - V ZB 30/15, InfAuslR 2015, 439 Rn. 11) bedarf es im vorliegenden Fall ausnahmsweise nicht. Sowohl das Amtsgericht als auch das Beschwerdegericht haben, wenn auch in falschem verfahrensrechtlichem Gewand, über den Antrag der Vertrauensperson des Betroffenen, die Verletzung von dessen Rechten durch die Haftanordnung des Amtsgerichts vom 6. Dezember 2018 festzustellen, in der Sache entschieden. Ergänzende Feststellungen sind durch eine Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht zur förmlichen Bescheidung des Feststellungsantrags nicht zu erwarten. Die Rechtsbeschwerde ist vielmehr bereits jetzt im Sinne der Vertrauensperson des Betroffenen und des Betroffenen selbst entscheidungsreif, weil es an einem zulässigen Haftantrag fehlt und dieser Mangel nicht geheilt worden ist. Es ist deshalb festzustellen, dass die Haftanordnung den Betroffenen vom Eingang des Aufhebungsantrags am 26. Dezember 2018 bis zu seiner Entlassung aus der Haft am 10. Januar 2019 in seinen Rechten verletzt hat.

13 aa) Das Vorliegen eines zulässigen Haftantrags ist eine in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzung. Zulässig ist der Haftantrag der beteiligten Behörde nur, wenn er den gesetzlichen Anforderungen an die Begründung entspricht. Erforderlich sind Darlegungen zur zweifelsfreien Ausreisepflicht, zu den Überstellungsvoraussetzungen, zur Erforderlichkeit der Haft, zur Durchführbarkeit der Überstellung und zur notwendigen Haftdauer (§ 417 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 5 FamFG). Zwar dürfen die Ausführungen

zur Begründung des Haftantrags knapp gehalten sein; sie müssen aber die für die richterliche Prüfung des Falls wesentlichen Punkte ansprechen. Fehlt es daran, darf die beantragte Sicherungshaft nicht angeordnet werden (BGH, Beschlüsse vom 13. September 2018 - V ZB 57/18, juris Rn. 5, und vom 24. Juni 2020 - XIII ZB 39/19, juris Rn. 7).

14 bb) Einwände gegen die Zulässigkeit des Haftantrags sind auch im Haftaufhebungsverfahren nach § 426 Abs. 2 FamFG zu prüfen. Denn in einem solchen Verfahren können nicht nur neue Umstände, sondern auch Einwände gegen die Anordnung der Haft geltend gemacht werden (BGH, Beschlüsse vom 18. September 2008 - V ZB 129/08, BGH-Report 2008, 1282 Rn. 19, vom 1. Juni 2017 - V ZB 39/17, InfAuslR 2017, 347 Rn. 6, vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 86/19, juris Rn. 8, und vom 6. Oktober 2020 - XIII ZB 85/19, juris Rn. 15).

15 cc) Den gesetzlichen Anforderungen wird der Haftantrag nicht gerecht. In ihrem Antrag vom 6. Dezember 2018 hat die beteiligte Behörde zur Begründung der beantragten Dauer der Haft von knapp sechs Wochen folgendes ausgeführt:

"Die Abschiebehaft wird selbstverständlich nur bis zum Flugtermin am [sic] beantragt.

Eine Fluganmeldung wird heute noch ergehen, jedoch teilte mir die hierfür zuständige Zentrale für Flugabschiebungen Bielefeld bereits mit, dass ein Flug zur Abschiebung innerhalb von sechs Wochen möglich ist.

Sollte bereits vorher ein Termin für eine Abschiebung durch die BPol und der ZFA [sic] datiert werden, verkürzt sich die Haft entsprechend."

16 Diese Ausführungen genügen den gesetzlichen Anforderungen des § 417 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 FamFG nicht. Haft zur Sicherung einer Abschiebung ist nach § 62 Abs. 1 Satz 2 AufenthG auf die kürzest mögliche Dauer zu beschränken.

Nichts anderes gilt nach der inhaltsgleichen Regelung in Art. 28 Abs. 3 Unterabsatz 1 Dublin-III-VO für die Anordnung von Überstellungshaft. Deshalb muss die beteiligte Behörde die beantragte Dauer der Haft erläutern. Die hier beantragte Haftdauer von knapp sechs Wochen für die - unbegleitete - Rückführung eines Betroffenen in ein europäisches Land (Italien) ist auch nicht so kurz, dass sich deren Notwendigkeit von selbst versteht (vgl. BGH, Beschlüsse vom 22. November 2018 - V ZB 54/18, Asylmagazin 2019, 79 Rn. 8, vom 12. Februar 2020 - XIII ZB 16/19, InfAuslR 2020, 241 Rn. 10, und vom 25. August 2020 - XIII ZB 125/19, juris Rn. 9: nähere Darlegung in solchen Fällen schon erforderlich bei Haftzeiten zwischen 3 und 3,5 Wochen). Es bedurfte vielmehr einer Begründung, die den für die Flugbuchung benötigten Zeitraum und die daraus folgende notwendige Haftdauer erklärte, etwa durch Angaben zu Terminen, zur Frequenz nutzbarer Flugverbindungen und zur Buchungslage. Daran fehlt es hier. Die beteiligte Behörde hat weder ein konkretes Flugdatum benannt noch erläutert, welche Haftdauer notwendig ist, um die Überstellung des Betroffenen nach Italien durchzuführen. Die fehlenden Erläuterungen vermag der Hinweis darauf, dass sich die Haft bei entsprechend günstigeren Flugterminen verkürze, nicht zu ersetzen. Er wiederholt nur eine ohnehin bestehende gesetzliche Verpflichtung der beteiligten Behörde.

- 17 dd) Der Mangel des Haftantrags ist nicht geheilt worden. Eine solche Heilung ist zwar auch im Haftaufhebungsverfahren möglich (BGH, Beschlüsse vom 1. Juni 2017 - V ZB 39/17, InfAuslR 2017, 347 Rn. 15-17, und vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 86/19, juris Rn. 11). Sie wirkt aber auch hier nur für die Zukunft und tritt wie im Haftanordnungsverfahren mit der Entscheidung des Gerichts, allerdings bei ergänzendem Vortrag der beteiligten Behörde - anders als im Haftanordnungsverfahren - schon mit dessen Eingang bei Gericht ein (BGH, Beschluss vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 86/19, juris Rn. 12). Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Der Betroffene ist nach Italien überstellt worden, bevor sich

die Vorinstanzen mit dem Haftaufhebungsantrag seiner Vertrauensperson und deren für den - hier eingetretenen - Fall der vorzeitigen Überstellung gestellten Feststellungsantrag nach § 62 FamFG überhaupt befassten. Ergänzende Feststellungen zur Haftdauer sind auch nicht getroffen worden.

- 18 ee) Die Feststellung, dass die Haftanordnung des Amtsgerichts vom 6. Dezember 2018 den Betroffenen in seinen Rechten verletzt hat, ist auf den Zeitraum vom Eingang des Haftaufhebungsantrags am 26. Dezember 2016 bis zum Zeitpunkt der Haftentlassung am 10. Januar 2019 zu begrenzen. Mit einem Haftaufhebungsantrag nach § 426 Abs. 2 FamFG kann sowohl die Aufhebung der angeordneten Haft als auch - wie hier - die Feststellung der Rechtswidrigkeit dieser Haft gemäß § 62 FamFG nur für die Zukunft, also für den Zeitraum vom Eingang des Haftaufhebungsantrags bis zum Haftende, beantragt werden. Ein so begründeter Antrag hält die zeitlichen Grenzen ein, innerhalb derer Haftaufhebung beantragt werden kann. Der Antrag kann auch schon während der laufenden Rechtsmittelfrist gegen die Haftanordnung und damit schon vor dem Eintritt der formellen Rechtskraft der Haftanordnung und für die Zeit ab Antragseingang gestellt werden (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 2020 - XIII ZB 82/19, InfAuslR 2020, 387 Rn. 23).

- 19 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2, § 83 Abs. 2, § 430 FamFG. Die Festsetzung des Gegenstandswerts folgt aus § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Kirchhoff

Schmidt-Räntsch

Roloff

Tolkmitt

Rombach

Vorinstanzen:

AG Gummersbach, Entscheidung vom 06.12.2018 - 47 XIV(B) 29/18 -

LG Köln, Entscheidung vom 07.07.2020 - 34 T 64/20 -