



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 1/19

vom

16. Mai 2019

in der Abschiebungshaftsache

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. Mai 2019 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterin Weinland und die Richter Dr. Kazele, Dr. Göbel und Dr. Hamdorf

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der beteiligten Behörde wird der Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Arnberg vom 4. Dezember 2018 im Kostenpunkt aufgehoben.

Die Beteiligten tragen ihre außergerichtlichen Kosten in allen Instanzen selbst. Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

I.

- 1 Der Betroffene, ein armenischer Staatsangehöriger, reiste erstmals im Jahr 1997 als Kind mit seiner Familie in die Bundesrepublik Deutschland ein. Der Asylantrag der Familie wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 11. September 1998 abgelehnt und die Abschiebung angedroht. Ein seitens des Betroffenen im Februar 2011 gestellter Asylantrag

wurde mit Bescheid vom 8. März 2011 unter Androhung der Abschiebung nach Armenien abgelehnt. Im Juni 2012 wurde die Familie abgeschoben.

2 Anfang 2018 reiste der Betroffene erneut in die Bundesrepublik ein. Sein Asylfolgeantrag wurde mit der Begründung als unzulässig abgelehnt, dass die Voraussetzungen für die Durchführung eines neuen Asylverfahrens nicht vorlägen. Eine Abschiebung scheiterte am Widerstand des Betroffenen. Mit Beschluss vom 13. November 2018 hat das Amtsgericht Haft zur Sicherung der Abschiebung bis zum 6. Februar 2019 angeordnet. Nachdem der Betroffene gegen die Haftanordnung Beschwerde eingelegt hatte, drohte die beteiligte Behörde mit Bescheid vom 23. November 2018 nochmals seine Abschiebung an. Mit Schreiben vom 30. November 2018 beantragte die beteiligte Behörde, die Haft bis zum 6. Januar 2019 zu verkürzen, weil die Abschiebung für den 3. Januar 2019 geplant sei. Das Landgericht hat die Haftanordnung des Amtsgerichts mit Beschluss vom 4. Dezember 2018 aufgehoben und den Antrag auf Anordnung von Sicherungshaft abgelehnt. Der Betroffene wurde noch am selben Tag aus der Haft entlassen.

3 Gegen die Entscheidung des Landgerichts richtet sich die am 3. Januar 2019 eingegangene Rechtsbeschwerde der beteiligten Behörde, mit der sie beantragt, den Beschluss des Landgerichts aufzuheben und dem Betroffenen die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, hilfsweise festzustellen, dass die Haftanordnung des Amtsgerichts rechtmäßig war.

II.

4 Nach Ansicht des Beschwerdegerichts war der Haftantrag unzulässig. Die Ausführungen zur Abschiebungsandrohung seien unzureichend. Die Abschiebungsandrohung in dem Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 11. September 1997 in der Fassung des weiteren Bescheides vom 8. März 2011 sei nach erfolgter Abschiebung des Betroffenen „verbraucht“. Daher habe es nach seiner erneuten Einreise einer weiteren Abschiebungsandrohung bedurft. Der Mangel des Haftantrages sei nicht durch die im Laufe des Verfahrens nachgeholte Abschiebungsandrohung geheilt worden. Denn der Betroffene sei hierzu von dem Haftrichter im Abhilfeverfahren nicht ordnungsgemäß angehört worden, da die Verfahrensbevollmächtigte von dem Anhörungstermin nicht in Kenntnis gesetzt worden sei. Ob eine Heilung des Haftantrages mit der Anhörung des Betroffenen im Beschwerdeverfahren erfolgt sei, könne dahinstehen. Der Betroffene habe gegen die neue Abschiebungsandrohung Klage zum Verwaltungsgericht erhoben und einen Eilantrag gestellt. Daher sei er derzeit nicht durchsetzbar ausreisepflichtig.

III.

5 1. Die Rechtsbeschwerde der Behörde ist zulässig.

6 a) Sie ist nach § 70 Abs. 3 Satz 3 FamFG ohne Zulassung durch das Beschwerdegericht statthaft, weil sie sich gegen einen eine freiheitsentziehende Maßnahme ablehnenden Beschluss richtet. Der Antrag der beteiligten Behörde, den Beschluss des Beschwerdegerichts aufzuheben, ist dahingehend auszulegen, dass sie die Zurückweisung der Beschwerde des Betroffenen und die Wiederherstellung der amtsgerichtlichen Haftanordnung begehrt. Im Zeitpunkt

der Einlegung der Rechtsbeschwerde am 3. Januar 2019 hatte sich die Hauptsache auch noch nicht erledigt (vgl. dazu Senat, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - V ZB 169/14, InfAuslR 2016, 191). In diesem Zusammenhang kann offenbleiben, ob hier maßgeblich für den Erledigungszeitpunkt der Ablauf der durch das Amtsgericht angeordneten Haftzeit am 6. Februar 2019 ist oder der Antrag der beteiligten Behörde, die Haft bis zum 6. Januar 2019 zu verkürzen. In beiden Fällen war am 3. Januar 2019 der Haftzeitraum noch nicht abgelaufen. Anhaltspunkte dafür, dass die Abschiebung des Betroffenen zu diesem Zeitpunkt bereits endgültig gescheitert war, liegen ebenfalls nicht vor.

7 b) Die Rechtsbeschwerde ist auch im Übrigen zulässig, insbesondere ist sie nicht dadurch unzulässig geworden, dass die angeordnete Haftzeit während des Rechtsbeschwerdeverfahrens abgelaufen ist. Das schließt zwar eine Sachentscheidung über die Haftanordnung aus; mangels Feststellungsinteresses kann die beteiligte Behörde auch nicht einen Feststellungsantrag analog § 62 FamFG stellen. Sie kann die Rechtsbeschwerde aber auf den Kostenpunkt beschränken und das Verfahren in diesem beschränkten Umfang fortführen (vgl. Senat, Beschluss vom 7. Juni 2018 - V ZB 237/17, InfAuslR 2018, 368 Rn. 4). So ist der Antrag der beteiligten Behörde zu verstehen.

8 2. Die Entscheidung über die Kosten ist gemäß § 83 Abs. 2 FamFG in Verbindung mit § 81 Abs. 1 Satz 1 FamFG nach billigem Ermessen zu treffen. Eine Entscheidung über die Kosten zugunsten des Rechtsbeschwerdeführers hat danach zu ergehen, wenn sein Rechtsmittel ohne die Erledigung der Hauptsache begründet gewesen wäre (Senat, Beschluss vom 7. Juni 2018 - V ZB 237/17, InfAuslR 2018, 368 Rn. 5). Im vorliegenden Fall entspricht es billigem Ermessen, dass jeder Beteiligte seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt.

9 a) Im Ergebnis zutreffend geht das Beschwerdegericht davon aus, dass es an einem zulässigen Haftantrag fehlt.

10 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 zu der zweifelsfreien Ausreisepflicht, zu den Abschiebungsvoraussetzungen, zu der Erforderlichkeit der Haft, zu der Durchführbarkeit der Abschiebung und zu der 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 (st. Rspr., vgl. Senat, Beschluss vom 20. September 2017 - V ZB 74/17, juris Rn. 6 mwN).

11 bb) Allerdings enthält der Haftantrag entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts ausreichende Angaben zum Vorliegen bzw. zur Entbehrlichkeit einer erneuten Abschiebungsandrohung.

12 (1) Das Vorliegen einer Abschiebungsandrohung gehört zu den von der Behörde im Haftantrag nach § 417 Abs. 2 Nr. 5 FamFG darzulegenden Vollstreckungsvoraussetzungen. Fehlt es an Angaben der Behörde, dass eine Abschiebungsandrohung entweder bereits ergangen oder aber wegen Vorliegens einer anderen Rückkehrentscheidung ausnahmsweise entbehrlich ist, liegt ein Verstoß gegen den gesetzlichen Begründungszwang vor, der zur Unzulässigkeit des Haftantrags führt. Ohne einen zulässigen Haftantrag der Behörde darf

der Richter die beantragte Haft zur Sicherung der Abschiebung nicht anordnen (Senat, Beschluss vom 11. Januar 2018 - V ZB 62/17, Asylmagazin 2018, 182 Rn. 11).

13 (2) Dem Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 8. März 2011, der dem Haftantrag beigelegt war, ist zu entnehmen, dass dem Betroffenen die Abschiebung nach Armenien angedroht war. Zwar hat das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge in dem ebenfalls beigelegten Bescheid vom 14. Februar 2018, mit dem es den Asylfolgeantrag des Betroffenen als unzulässig abgelehnt hatte, keine erneute Abschiebungsandrohung ausgesprochen. Diese Vorgehensweise hat es aber ausdrücklich auf § 71 Abs. 5 Satz 1 AsylG gestützt; die mit Bescheid vom 8. März 2011 erlassene Abschiebungsandrohung sei danach weiterhin gültig. Damit enthält der Haftantrag ausreichende Angaben zur Entbehrlichkeit einer erneuten Abschiebungsandrohung. Ob die Rechtsauffassung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge zutrifft und ihre Verfahrensweise tatsächlich von § 71 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. Abs. 6 Satz 1 AsylG erfasst wird, betrifft nicht - wie das Beschwerdegericht meint - die Zulässigkeit des Haftantrages. Vielmehr ist dies von dem Haftrichter zu prüfen.

14 cc) Nicht ausreichend sind dagegen die Angaben in dem Haftantrag zur Dauer der beantragten Haft von zwölf Wochen. Hierzu führt die beteiligte Behörde lediglich aus „Ein Flug mit Sicherheitsbegleitung wurde über die Zentralstelle für Flugabschiebungen (ZFA) NRW am heutigen Tag angemeldet. Laut telefonischer Auskunft der ZFA am heutigen Tag beträgt die Vorlaufzeit für einen Flug mit Sicherheitsbegleitung 12 Wochen. Ein Passersatzpapier (...) liegt bereits vor“. Dies genügt nicht den Begründungsanforderungen. Es lässt sich nicht nachvollziehen, warum für die Organisation eines begleiteten Fluges nach Armenien ein Zeitraum von zwölf Wochen benötigt wird. Zwar ist eine nähere

Erläuterung des für die Buchung eines Fluges mit Sicherheitsbegleitung erforderlichen Zeitaufwandes in aller Regel dann nicht geboten, wenn sich die Behörde auf eine Auskunft der zuständigen Stelle beruft, wonach dieser Zeitraum bis zu sechs Wochen beträgt. Ist ein längerer Zeitraum für die Organisation der Rückführung des Betroffenen erforderlich, bedarf es aber einer auf den konkreten Fall bezogenen Begründung, die dies nachvollziehbar erklärt (etwa Art des Fluges, Buchungslage der in Betracht kommenden Fluggesellschaften, Anzahl der Begleitpersonen, Personalsituation; vgl. zum Ganzen Senat, Beschluss vom 20. September 2018 - V ZB 4/17, InfAuslR 2019, 23 Rn. 11). An einer Begründung für die angegebene Dauer von zwölf Wochen fehlt es hier. Im Hinblick darauf, dass die Haft auf die kürzest mögliche Dauer zu beschränken ist (§ 62 Abs. 1 Satz 2 AufenthG), sind die Ausführungen im Haftantrag insoweit unzureichend.

15 dd) Der Mangel des Haftantrages ist aber am 4. Dezember 2018 mit Wirkung für die Zukunft geheilt worden.

16 Mängel des Haftantrages können mit Wirkung für die Zukunft (vgl. Senat, Beschluss vom 22. November 2018 - V ZB 54/18, Asylmagazin 2019, 79 Rn. 11 mwN) behoben werden, indem die Behörde von sich aus oder auf richterlichen Hinweis ihre Darlegungen ergänzt und dadurch die Lücken in ihrem Haftantrag schließt oder indem der Haftrichter selbst die Voraussetzungen zur Durchführbarkeit der Ab- oder Zurückschiebung des Ausländers und zu der dafür erforderlichen Haftdauer in seiner Entscheidung feststellt. Zwingende weitere Voraussetzung für eine Heilung ist, dass der Betroffene zu den ergänzenden Angaben persönlich angehört wird (st. Rspr., vgl. nur Senat, Beschluss vom 20. September 2018 - V ZB 4/17, InfAuslR 2019, 23 Rn. 14 mwN). Die beteiligte Behörde hat mit Schreiben vom 30. November 2018 mitgeteilt, dass für den 3.

Januar 2019 ein Flug nach Armenien gebucht sei, und eine Haftverkürzung bis zum 6. Januar 2019 beantragt. Diese Angaben waren ausreichend, um die Erforderlichkeit einer verkürzten Haftzeit bis zum 6. Januar 2019 zu belegen. Daher ist der Mangel des Haftantrages mit der Anhörung des Betroffenen und Entscheidung durch das Beschwerdegericht am 4. Dezember 2018 für die Zukunft geheilt worden. Dabei ist davon auszugehen, dass das Beschwerdegericht, wenn es die Haftanordnung nicht aufgehoben hätte, den Antrag der beteiligten Behörde auf Haftverkürzung berücksichtigt und die Haftanordnung nur noch bis zum 6. Januar 2019 aufrechterhalten hätte.

17 b) Die Haftanordnung ist, soweit sie den Zeitraum ab dem 4. Dezember 2018 betrifft, nicht aus anderen Gründen rechtlich zu beanstanden.

18 Es fehlte nicht an der als Vollstreckungsvoraussetzung notwendigen Abschiebungsandrohung. Grundlage der Haft war die Abschiebungsandrohung vom 8. März 2011. Diese ist durch die Abschiebung des Betroffenen nach Armenien nicht „verbraucht“ (vgl. hierzu Senat, Beschluss vom 7. Februar 2019 - V ZB 216/17, juris Rn. 12 mwN). Dies folgt aus § 71 Abs. 5 und 6 AsylG. Stellt der Ausländer, nachdem eine nach Stellung des früheren Asylantrags ergangene Abschiebungsandrohung vollziehbar geworden ist, einen Folgeantrag, der nicht zur Durchführung eines weiteren Verfahrens führt, so bedarf es nach § 71 Abs. 5 AsylG zum Vollzug der Abschiebung keiner erneuten Fristsetzung und Abschiebungsandrohung. Nach Absatz 6 Satz 1 dieser Vorschrift gilt dies auch, wenn der Ausländer zwischenzeitlich das Bundesgebiet verlassen hatte. Die Vorschrift ermöglicht die Abschiebung des Ausländers auf der Grundlage der in einem früheren Verfahren erlassenen asylverfahrensrechtlichen Abschiebungsandrohung. Ein Verbrauch der Abschiebungsandrohung scheidet in diesem Fall aus. Bei der Ausreise bzw. Abschiebung kann nämlich noch nicht übersehen

werden, ob nach einer späteren Wiedereinreise ein Folgeantrag gestellt und die frühere Abschiebungsandrohung - der Regelung in § 71 Abs. 5 Satz 1 AsylG entsprechend - noch für die Aufenthaltsbeendigung des potentiellen Folgeantragstellers benötigt wird (Senat, Beschluss vom 7. Februar 2019 - V ZB 216/17, juris Rn. 14). Für die Anwendung von § 71 Abs. 6 Satz 1 AsylG kommt es nicht darauf an, in welcher Weise der Ausländer das Bundesgebiet verlassen hatte. Auch eine Abschiebung wird von der Vorschrift erfasst. Denn anderenfalls wäre der sich gesetzeskonform verhaltende Ausländer schlechter gestellt als derjenige, dessen Ausreise durch Verwaltungszwang herbeigeführt worden war (vgl. Funke-Kaiser, in: Gemeinschaftskommentar zum Asylgesetz, § 71 Rn. 321, Stand: Oktober 2017).

19 Da der Betroffene bereits aufgrund der mit Bescheid vom 8. März 2011 ausgesprochenen Abschiebungsandrohung vollziehbar ausreisepflichtig war, hat die von der beteiligten Behörde nach Erlass der Haftanordnung mit Bescheid vom 23. November 2018 vorsorglich ausgesprochene erneute Abschiebungsandrohung und die dagegen erhobene Klage vor dem Verwaltungsgericht auf die Rechtmäßigkeit der Haftanordnung keinen Einfluss.

20 c) Die Rechtsbeschwerde der beteiligten Behörde wäre somit vor Erledigung der Hauptsache begründet gewesen, soweit sie den Zeitraum vom 4. Dezember 2018 bis zum 6. Januar 2019 betrifft. Da die Haft mit Beschluss vom 13. November 2018 angeordnet worden war, entspricht es billigem Ermessen, dass jeder Beteiligte seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt.

21 3. Hat sich die Hauptsache erledigt, muss im Rechtsbeschwerdeverfahren eine Entscheidung über die Gerichtskosten für alle Rechtszüge ergehen, selbst wenn und soweit sie nur klarstellende Bedeutung hat (Senat, Beschluss

vom 7. November 2013 - V ZB 111/12, juris Rn. 5). Gemäß § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2, § 83 Abs. 2 FamFG werden Gerichtskosten in allen Instanzen nicht erhoben.

22 4. Die Festsetzung des Beschwerdewerts folgt aus § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Stresemann
zele

Weinland

Ka-

Göbel

Hamdorf

Vorinstanzen:

AG Soest, Entscheidung vom 13.11.2018 - 25 XIV(B) 37/18 -
LG Arnsberg, Entscheidung vom 04.12.2018 - I-5 T 282/18 -