



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

V ZB 222/10

vom

21. Juli 2011

in der Zurückschiebungshaftsache

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Juli 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Lemke und Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, die Richterin Dr. Stresemann und den Richter Dr. Czub beschlossen:

Der Antrag des Betroffenen auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe wird zurückgewiesen.

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird festgestellt, dass die Beschlüsse des Amtsgerichts Northeim vom 5. August 2010 und der 11. Zivilkammer des Landgerichts Göttingen vom 23. August 2010 ihn in seinen Rechten verletzt haben.

Gerichtskosten werden nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen aller Instanzen werden dem Landkreis Northeim auferlegt.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 3.000 €.

Gründe:

I.

- 1 Der Betroffene, der serbischer Staatsangehöriger ist, reiste Anfang August 2010 mithilfe von Schleusern unerlaubt in das Bundesgebiet ein. Ein von ihm 1991 gestellter Asylantrag war 1993 bestandskräftig abgelehnt worden.

2 Am 4. August 2010 beantragte der Betroffene die Durchführung eines  
weiteren Asylverfahrens. Einen Tag später wurde er vorläufig festgenommen.

3 Auf Antrag der Beteiligten zu 2 hat das Amtsgericht am 5. August 2010  
die Haft zur Sicherung der Zurückschiebung des Betroffenen bis zum  
5. November 2010 und die sofortige Wirksamkeit seiner Entscheidung ange-  
ordnet; die dagegen gerichtete Beschwerde ist ohne Erfolg geblieben.

4 Mit Beschluss vom 5. Oktober 2010 hat der Senat die Vollziehung der  
Sicherungshaft einstweilen ausgesetzt. Am 6. Oktober 2010 hat das Bundes-  
amt für Migration und Flüchtlinge (nachfolgend: Bundesamt) den Asylantrag  
des Betroffenen nach Durchführung eines weiteren Asylverfahrens als offen-  
sichtlich unbegründet abgelehnt.

5 Mit der Rechtsbeschwerde beantragt der Betroffene die Feststellung,  
dass er durch die Entscheidungen des Amts- und des Landgerichts in seinen  
Rechten verletzt worden ist.

## II.

6 Das Beschwerdegericht meint, die Sicherungshaft habe gemäß § 62  
Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Nr. 5 AufenthG angeordnet werden dürfen. Sie sei nicht  
nach § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG unzulässig. Der Vertreter der Beteiligten zu 2  
habe dargelegt, dass die Beschaffung der Passersatzpapiere binnen weniger  
Wochen möglich sei und innerhalb von drei Monaten auch die sonstigen orga-  
nimatorischen Voraussetzungen für die Abschiebung des Betroffenen geschaf-  
fen werden könnten. Dass der Betroffene inzwischen einen erneuten Asylan-  
trag gestellt habe hindere die Haftanordnung jedenfalls so lange nicht, bis das

Bundesamt über die Frage der Eröffnung eines neuen Verfahrens gemäß § 51 VwVfG entschieden habe.

### III.

7 Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Die Anordnung der Sicherungshaft war rechtswidrig, weil weder das Amtsgericht noch das Beschwerdegericht die erforderliche Prognose nach § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG rechtsfehlerfrei vorgenommen hat.

8 1. Die Haftgerichte sind aufgrund von Art. 20 Abs. 3 GG verfassungsrechtlich und aufgrund von § 26 FamFG einfachrechtlich verpflichtet, das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungshaft in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht umfassend zu prüfen. Insbesondere die für die Anwendung des § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG notwendige Prognose hat der Haftrichter auf der Grundlage einer hinreichend vollständigen Tatsachengrundlage zu treffen. Die Freiheitsgewährleistung des Art. 2 Abs. 2 GG setzt auch insoweit Maßstäbe für die Aufklärung des Sachverhalts. Es ist unverzichtbare Voraussetzung rechtsstaatlichen Verfahrens, dass Entscheidungen, die den Entzug der persönlichen Freiheit betreffen, auf zureichender richterlicher Sachaufklärung beruhen und eine in tatsächlicher Hinsicht genügende Grundlage haben, die der Bedeutung der Freiheitsgarantie entspricht (BVerfG, NJW 2009, 2659, 2660; Senat, Beschluss vom 11. Mai 2011 - V ZB 265/10, InfAusIR 2011, 302, 303 Rn. 8)

9 2. a) Eine diesen Anforderungen entsprechende Prognose enthält der Beschluss des Amtsgerichts nicht. Darin heißt es lediglich, ein Zeitraum von drei Monaten sei notwendig, aber auch ausreichend, um die Zurückschiebung

des Betroffenen durchzuführen. Konkrete Angaben zum Ablauf des Zurückschiebungsverfahrens fehlen ebenso wie die notwendige Darstellung, in welchem Zeitraum die einzelnen Schritte, hier insbesondere die Beschaffung des Heimreisedokuments, unter normalen Bedingungen durchlaufen werden können. Soweit die Ausländerbehörde keine konkreten Tatsachen hierzu mitgeteilt hatte, oblag es gemäß § 26 FamFG dem Gericht nachzufragen (vgl. Senat, Beschluss vom 6. Mai 2010 - V ZB 193/09, InfAuslR 2010, 361, 363; Beschluss vom 8. Juli 2010 - V ZB 89/10, Rn. 8, juris; Beschluss vom 18. August 2010 - V ZB 119/10, Rn. 22, juris).

10            b) Das Beschwerdegericht hat die Prognose in Bezug auf die tatsächlichen Umstände der geplanten Zurückschiebung zwar nachgeholt, aber übersehen, dass in diese auch etwaige Abschiebungshindernisse einzubeziehen sind.

11            aa) Ein solches Hindernis ergab sich hier aus dem von dem Betroffenen gestellten Asylfolgeantrag. Gemäß § 71 Abs. 5 Satz 2 AsylVfG darf ein Ausländer, der, wie der Betroffene, nach unanfechtbarer Ablehnung eines früheren Asylantrages erneut einen Asylantrag stellt (Folgeantrag), erst nach der Mitteilung des Bundesamtes abgeschoben werden, dass die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG nicht vorliegen, es sei denn, der Ausländer soll, was hier nicht der Fall ist, in den sicheren Drittstaat (§ 26a AsylVfG) abgeschoben werden. Dieses mögliche Abschiebungshindernis muss bei der nach § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG anzustellenden Prognose berücksichtigt werden; der Haftrichter muss sich also vergewissern, dass mit einer Entscheidung des Bundesamts über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG innerhalb von drei Monaten gerechnet werden kann. Diese Verpflichtung entfällt nicht deshalb, weil ein Folgeantrag nach § 71 Abs. 8 AsylVerfG der Anordnung von Sicherungshaft nicht entgegensteht. Die genannte Vorschrift darf nicht als Rechtsgrundlage in Anspruch genommen werden, zeitlich unbeschränkt Ab-

schiebehaft gegen einen Folgeantragsteller anzuordnen, solange das Bundesamt noch nicht über den Folgeantrag entschieden hat (vgl. Marx, AsylVfG, 7. Aufl., § 71 Rn. 441).

- 12           bb) Der Umstand, dass der Antrag von dem Bundesamt bereits am 6. Oktober 2010 und damit zwei Monate nach der Inhaftierung des Betroffenen zurückgewiesen worden ist, lässt nicht den Schluss zu, dass die Sicherungshaft auch bei einer rechtsfehlerfreien Prognose aufrechtzuerhalten gewesen wäre. Infolge der - aus dem von der Rechtsbeschwerde eingereichten Vermerk ersichtlichen - Entscheidung des Bundesamts vom 12. August 2010, ein neues Asylverfahren durchzuführen, war die Haft nämlich während des Beschwerdeverfahrens unzulässig geworden (§ 71 Abs. 8 Halbsatz 2 AsylVfG). Zugunsten des Betroffenen ist davon auszugehen, dass das Beschwerdegericht im Rahmen der für eine belastbare Prognose gebotenen Nachfrage bei dem Bundesamt von der Durchführung des weiteren Asylverfahrens und damit von dem Hafthindernis noch im August 2010 erfahren und die Haftanordnung daraufhin unverzüglich aufgehoben hätte.

#### IV.

- 13           1. Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe ist unbegründet, weil es aufgrund der mit Schreiben vom 18. November 2010 mitgeteilten und von dem Betroffenen nicht ausgeräumten Bedenken an einer ordnungsgemäßen Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse fehlt.
- 14           2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 83 Abs. 2, § 81 Abs. 1, § 430 FamFG. Unter Berücksichtigung der Regelung in Art. 5 Abs. 5 EMRK entspricht es billigem Ermessen, dem Landkreis Northeim als derjenigen Körperschaft,

der die Beteiligte zu 2 angehört, zur Erstattung der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen zu verpflichten (vgl. Senat, Beschluss vom 22. Juli 2010 - V ZB 28/10, FGPrax 2010, 316, 317). Die Festsetzung des Beschwerdewerts folgt aus § 128c Abs. 2 KostO i.V.m. § 30 Abs. 2 KostO.

Krüger

Lemke

Schmidt-Räntsch

Stresemann

Czub

Vorinstanzen:

AG Northeim, Entscheidung vom 05.08.2010 - 5 XIV 1444 B -

LG Göttingen, Entscheidung vom 23.08.2010 - 11 T 3/10 -