



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XIII ZB 117/19

vom

26. Januar 2021

in der Abschiebungshaftsache

Der XIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. Januar 2021 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, den Richter Prof. Dr. Kirchhoff, die Richterin Dr. Roloff und den Richter Dr. Tolkmitt

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Karlsruhe vom 14. August 2019 und der Beschluss des Landgerichts Karlsruhe - Zivilkammer XI - vom 3. September 2019 den Betroffenen in seinen Rechten verletzt haben.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen in allen Instanzen werden dem Land Baden-Württemberg auferlegt.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

1. I. Der Betroffene ist sri-lankischer Staatsangehöriger. Er reiste nach eigenen Angaben im Jahr 2012 in die Bundesrepublik Deutschland ein. Seinen Asylantrag lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit Bescheid vom 22. Februar 2017 ab. Ihm wurde zugleich die Abschiebung angedroht. Eine für den 17. Juni 2017 geplante Abschiebung konnte nicht durchgeführt werden, weil

der Betroffene in der ihm zugewiesenen Unterkunft nicht angetroffen werden konnte.

2 Auf Antrag der beteiligten Behörde ordnete das Amtsgericht Konstanz Sicherungshaft bis zum 20. Juli 2019 an. Auf weiteren Antrag der beteiligten Behörde verlängerte dieses Amtsgericht im Hinblick auf die für den 9. August 2019 geplante Rückführung des Betroffenen die Abschiebungshaft bis zum 15. August 2019. Da der Betroffene in der Abschiebungshafteinrichtung Suizidabsichten äußerte, entschied die beteiligte Behörde, die ohne Sicherheitsbegleitung geplante Abschiebung nicht durchzuführen.

3 Vor diesem Hintergrund hat die beteiligte Behörde mit Antrag vom 13. August 2019 die Fortdauer der Haft bis längstens zum 12. September 2019 beantragt. Das Amtsgericht hat die beiden Rechtsanwälte, die den Betroffenen in den vorausgegangenen Verfahren zur Anordnung der Haft vertreten hatten, mit Ladung vom 14. August 2019 - eingegangen bei dem in H. ansässigen Rechtsanwalt W. um 12.36 Uhr, bei dem in Ha. ansässigen Rechtsanwalt F. um 14.27 Uhr - zum Anhörungstermin am selben Tag um 15.00 Uhr geladen. Die Anhörung des Betroffenen hat ohne Anwesenheit eines Verfahrensbevollmächtigten stattgefunden. Mit Beschluss vom 14. August 2019 hat das Amtsgericht sodann die Fortdauer der Haft bis zum 12. September 2019 angeordnet. Die dagegen gerichtete Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Rechtsbeschwerde des Betroffenen, der nach Vollzug der Abschiebung noch die Feststellung begehrt, in seinen Rechten verletzt worden zu sein.

4 II. Die zulässige Rechtsbeschwerde ist begründet. Die Verfahrensweise des Amtsgerichts hat den Betroffenen in seinem Recht auf ein faires Verfahren verletzt.

- 5 1. Das Beschwerdegericht hat gemeint, die Anordnung zur Fortdauer der Haft sei rechtmäßig gewesen. Der Beschluss des Amtsgerichts sei verfahrensfehlerfrei zustande gekommen. Wegen der Eilbedürftigkeit sei das Amtsgericht nicht in der Lage gewesen, einen anderen als den gewählten Termin festzusetzen. Zudem wäre Rechtsanwalt W. eine rechtzeitige Anreise zum Termin möglich gewesen. Rechtsanwalt F. habe im Beschwerdeverfahren nicht vorgebracht, dass er tatsächlich beabsichtigte, den Anhörungstermin wahrzunehmen. Die Haftanordnung sei auch in der Sache rechtmäßig.
- 6 2. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung nicht stand. Das Beschwerdegericht hat ebenso wie das Amtsgericht die Anforderungen, die sich aus dem Grundsatz des fairen Verfahrens ergeben, nicht hinreichend berücksichtigt.
- 7 a) Das verfassungsrechtlich verankerte Recht auf ein faires Verfahren 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 (BGH, Beschlüsse vom 10. Juli 2014 - V ZB 32/14, FGPrax 2014, 228 Rn. 8; vom 20. Mai 2016 - V ZB 140/15, InfAusIR 2016, 381 Rn. 6 und 20; vom 27. September 2018 - V ZB 96/18, juris Rn. 7 ff.; vom 4. Juli 2019 - V ZB 19/19, juris Rn. 4; vom 12. November 2019 - XIII ZB 34/19, juris Rn. 7; vom 6. Oktober 2020 - XIII ZB 21/19, juris Rn. 14). Vereitelt das Gericht durch seine Verfahrensgestaltung eine Teilnahme des Bevollmächtigten an der Anhörung, führt dies ohne weiteres zur Rechtswidrigkeit der Haft (BGH, Beschluss vom 4. Juli 2019 - V ZB 19/19, juris Rn. 5). Es kommt in diesem Fall nicht darauf an, ob die Anordnung der Haft auf diesem Fehler beruht (vgl. BGH, Beschluss vom 6. April 2017 - V ZB 59/16, InfAusIR 2017, 292 Rn. 7; Beschluss vom 7. April 2020 - XIII ZB 84/19, juris Rn. 9).

- 8 b) Diesen Anforderungen wird die Verfahrensweise des Amtsgerichts nicht gerecht. Es hat in rechtsfehlerhafter Weise den Betroffenen im Rahmen seiner persönlichen Anhörung nicht gefragt, ob die Rechtsanwälte, die ihn im vorausgegangenen Haftanordnungsverfahren vertreten hatten, ihn auch im vorliegenden Verfahren vertreten sollen; es hat damit nicht sichergestellt, dass den Anwälten - für den Fall, dass die Frage bejaht worden wäre - eine Teilnahme an der persönlichen Anhörung des Betroffenen möglich gewesen wäre.
- 9 aa) Dem Amtsgericht war bekannt, dass Rechtsanwalt W. und Rechtsanwalt F. den Betroffenen im vorangehenden Verfahren vertreten hatten. Da es sich bei der Haftanordnung und der Haftverlängerung um zwei unterschiedliche Verfahren handelt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 3. Mai 2018 - V ZB 230/17, Asylmagazin 2018, 387 Rn. 7, vom 22. August 2019 - V ZB 144/17, InfAuslR 2020, 30 Rn. 11 und vom 22. August 2019 - V ZB 39/19, InfAuslR 2020, 112 Rn. 6), musste das Amtsgericht gleichwohl nicht zwingend davon ausgehen, dass der Betroffene auch in dem Verfahren über die Haftverlängerung durch diese Rechtsanwälte vertreten werden würde. Es hätte diese Frage aber durch Nachfrage gegenüber dem Betroffenen klären müssen (BGH, InfAuslR 2020, 112 Rn. 7).
- 10 bb) Von dieser Pflicht war das Amtsgericht nicht deswegen entoben, weil es in sachgerechter Verfahrensweise beide Rechtsanwälte vorsorglich zum Termin geladen hatte. Deren Ladung erfolgte so kurzfristig, dass ihnen keine ausreichende Reaktionszeit (vgl. dazu: BGH, Beschluss vom 10. November 2020 - XIII ZB 129/19, juris Rn. 9) verblieb. Die Ladung erreichte beide Rechtsanwälte in der Mittagszeit und ließ Rechtsanwalt W. nur weniger als zweieinhalb Stunden und Rechtsanwalt F. nur gut 30 Minuten zur Prüfung des Sachverhalts. Das war deutlich zu knapp bemessen (vgl. BGH, Beschluss vom 10. November 2020 - XIII ZB 129/19, juris Rn. 9). Angesichts dieser zeitlichen Umstände durfte das

Amtsgericht jedenfalls nicht ohne weitere telefonische Nachfrage davon ausgehen, dass die Bevollmächtigten überhaupt Gelegenheit hatten, die Ladung vor dem Anhörungstermin zur Kenntnis zu nehmen und zu entscheiden, ob sie am Termin selbst teilnehmen oder - im Fall des in Ha. ansässigen Rechtsanwalts F., für den eine persönliche Teilnahme ersichtlich ausgeschlossen war - sich durch einen Unterbevollmächtigten vertreten lassen wollten. Vor diesem Hintergrund durfte das Amtsgericht aus der fehlenden Reaktion der geladenen Anwälte nicht schließen, diese würden den Betroffenen im Verfahren nicht vertreten oder wollten den Anhörungstermin nicht wahrnehmen.

11 cc) Der Hinweis des Amtsgerichts an den Betroffenen im Rahmen der persönlichen Anhörung, er könne sich jederzeit durch einen Beistand vertreten lassen, war nicht geeignet, die Frage zu klären, ob sich der Betroffene durch beide oder einen der Rechtsanwälte vertreten lassen wollte, die ihn bereits im vorausgegangenen Verfahren vertreten hatten. Dazu hätte das Amtsgericht die zu klärende Frage für den Betroffenen verständlich und eindeutig ansprechen müssen. Aus dem Umstand, dass der Betroffene von der genannten Möglichkeit keinen Gebrauch machte, durfte es deshalb nicht schließen, dass er sich nicht durch die genannten Rechtsanwälte vertreten lassen wollte (BGH, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - XIII ZB 123/19, z. Veröff. best.).

12 dd) Auf den Umstand, dass der Verfahrensbevollmächtigte sein Interesse, an der Anhörung teilnehmen zu wollen, im Beschwerdeverfahren nicht ausdrücklich bekundet hat, kommt es entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts nicht an. Wird ihm hierzu vom Gericht keine Gelegenheit gegeben, wird vermutet, dass der Betroffene von dem Recht, sich durch einen Verfahrensbevollmächtigten vertreten zu lassen und diesen zur persönlichen Anhörung hinzuziehen, Gebrauch gemacht hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - XIII ZB 123/19, z. Veröff. best.).

- 13 ee) Die Eilbedürftigkeit der Sache, die wegen der am folgenden Tag auslaufenden Haftanordnung gegeben war, rechtfertigte nicht, die Anhörung so kurzfristig zu terminieren. Das Amtsgericht hätte zunächst nach § 427 FamFG die Haftfortdauer einstweilen anordnen und sodann einen Anhörungstermin in der Hauptsache anberaumen können, der dem Verfahrensbevollmächtigten eine Anwesenheit ermöglicht hätte.
- 14 c) Eine Heilung des Verfahrensfehlers - die mit Wirkung für die Zukunft möglich gewesen wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Februar 2016 - V ZB 23/15, InfAuslR 2016, 235 Rn. 25) - ist auch in der Beschwerdeinstanz nicht eingetreten. Sie setzt eine Nachholung der Anhörung des Betroffenen voraus (BGH, Beschluss vom 11. Oktober 2017 - V ZB 167/16, juris Rn. 9), die nicht erfolgt ist. Darauf, ob von einer erneuten, die Verfahrensgrundrechte wahrenen Anhörung weitergehende Ausführungen des Betroffenen zu erwarten sind, kommt es insofern nicht an (BGH, Beschluss vom 12. November 2019 - XIII ZB 34/19, juris Rn. 9, mwN). Folglich fehlt es insgesamt an einer rechtmäßigen Haftanordnung.

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

Meier-Beck

Schmidt-Räntsch

Kirchhoff

Roloff

Tolkmitt

Vorinstanzen:

AG Karlsruhe, Entscheidung vom 14.08.2019 - 714 XIV 27/19 B -

LG Karlsruhe, Entscheidung vom 03.09.2019 - 11 T 278/19 -