

Titel:

Freiheitsentziehungsverfahren: Teilnahme des Bevollmächtigten am Anhörungstermin

Normenketten:

FamFG § 420

GG Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1, Art. 20 Abs. 3

EMRK Art. 6

Leitsatz:

Der im Rechtsstaatsprinzip verwurzelte Grundsatz des fairen Verfahrens garantiert dem Betroffenen, sich zur Wahrung seiner Rechte in dem Freiheitsentziehungsverfahren von einem Bevollmächtigten seiner Wahl vertreten zu lassen und billigt ihm auch das Recht zu, seinen Bevollmächtigten zu der Anhörung hinzuzuziehen. Einem Verfahrensbevollmächtigten muss daher die Möglichkeit eingeräumt werden, an dem Anhörungstermin teilzunehmen (so auch LG Limburg BeckRS 2020, 47659). (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Abschiebungshaft, Kasachstan, Anhörung, Bevollmächtigter, Rechtsanwalt, Hinzuziehung, Teilnahme am Termin, faires Verfahren

Vorinstanz:

AG Hof, Beschluss vom 27.04.2021 – XIV 27/21 (B)

Rechtsmittelinstanz:

BGH, Beschluss vom 25.04.2022 – XIII ZB 50/21

Tenor

1. Die Beschwerde des Betroffenen gegen den Beschluss des Amtsgerichts Hof vom 27.04.2021. Az. XIV 27/21 (B) wird zurückgewiesen.
2. Der Beschwerdeführer trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
3. Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Betroffene ist kasachischer Staatsangehöriger. Er reiste am 12.07.2009 gemeinsam mit seiner Ehefrau und seinem zwischenzeitlich volljährigen Sohn illegal, ohne erforderliches Visum, in die Bundesrepublik Deutschland ein.

2

Am 28.07.2009 beantragte er beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) die Anerkennung als Asylberechtigter (Aktenzeichen: ...). Mit Bescheid vom 14.01.2011 lehnte das BAMF den Antrag auf Asylanerkennung ab und erkannte weder die Flüchtlingseigenschaft noch subsidiären Schutzstatus zu. Zudem stellte das BAMF in seiner Entscheidung ausdrücklich fest, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und 7 Satz 1 des Aufenthaltsgesetzes nicht vorliegen (§ 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG) und drohte dem Betroffenen die Abschiebung nach Kasachstan an. Der Bescheid gilt nach BAMF am 20.11.2011 als zugestellt.

3

Gegen den Bescheid des Bundesamtes legte der Betroffene am 26.01.2011 Klage beim Verwaltungsgericht Bayreuth ein (Aktenzeichen ...), die mit Urteil vom 19.09.2011 abgewiesen wurde. Der Antrag auf

Zulassung der Berufung wurde durch Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 25.10.2011 abgelehnt (Aktenzeichen ...).

4

Dieser Bescheid wurde am 31.10.2011 rechtskräftig. Seitdem ist der Betroffene vollziehbar ausreisepflichtig. Die Ausreisepflicht ist seit dem 30.11.2011 vollstreckbar.

5

Der Betroffene stellte am 24.09.2011 beim Bundesamt einen Asylfolgeantrag, der mit Bescheid vom 07.01.2013 abgelehnt wurde. Die hiergegen am 22.01.2013 eingelegte Klage (Aktenzeichen ...) wurde durch das Verwaltungsgericht Bayreuth am 23.02.2015 abgewiesen. Die Rechtskraft des Bescheides trat am 05.04.2015 ein.

6

Am 22.11.2017 stellte der Betroffene einen weiteren Asylfolgeantrag, der mit Bescheid des Bundesamtes am 27.11.2017 als unzulässig abgelehnt wurde. Die am 12.12.2017 eingelegte Klage (Aktenzeichen ...) wurde mit Urteil des Verwaltungsgerichts Bayreuth am 16.07.2019 abgewiesen. Der am 23.11.2018 gestellte Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO wurde am 04.12.2018 abgelehnt (Aktenzeichen ...) und auch der am 07.01.2019 gestellte Antrag nach § 80 Abs. 7 VwGO wurde am 23.01.2019 abgelehnt (Aktenzeichen ...). Der am 20.08.2019 gestellte Antrag auf Zulassung der Berufung wurde mit Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs am 30.08.2019 ebenfalls abgelehnt (Aktenzeichen ...).

7

Der Betroffene ist damit seit dem 31.10.2011 vollziehbar zur Ausreise verpflichtet. Seine Ausreiseverpflichtung ist seit dem 30.11.2011 vollstreckbar. Für den Betroffenen liegen bis zum 26.07.2021 gültige Heimreisescheine vor. Die dem Betroffenen von BAMF eingeräumte Frist für die freiwillige Ausreise ist fruchtlos verstrichen. Etwaige Bemühungen des Betroffenen zum freiwilligen Verlassen des Bundesgebietes waren nicht erkennbar. Vielmehr verweigerte der Betroffene in dem geführten Ausreisegespräch jegliche Mitwirkung und gab an, nicht freiwillig ausreisen zu wollen. Der Betroffene war für die Abschiebung am 29.04.2021 um ... mit dem Flug ... von Frankfurt nach Almaty (Kasachstan) über Istanbul vorgesehen.

8

Die zentrale Ausländerbehörde der Regierung von Oberfranken (Antragstellerin) beabsichtigte, den Betroffenen, der die kasachische Staatsangehörigkeit besitzt, aus dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland abzuschieben und hat am 20.04.2021 beantragt, gegen den Betroffenen Abschiebegewahrsam zur Sicherung der Ausreise für die Dauer bis zum 29.04.2021, 08:00 Uhr, unter Anordnung der sofortigen Wirksamkeit anzuordnen.

9

Der Betroffene wurde durch das Amtsgericht Hof am 27.04.2021 angehört. Bei der Anhörung anwesend waren ein medizinischer Sachverständiger, ..., sowie eine Dolmetscherin für Russisch.

10

Mit Beschluss vom 27.04.2021 ordnete das Amtsgericht Hof gegen den Betroffenen Ausreisegewahrsam bis 29.04.2021 um 08:00 Uhr zum Zwecke der Durchführung der Abschiebung mit dem Flug ... um ... von Frankfurt nach Almaty über Istanbul an. Die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung wurde angeordnet.

11

Mit Schreiben seines Rechtsanwaltes vom 28.04.2021 legte der Betroffene Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts Hof ein. Diese wurde damit begründet, dass der Betroffene aufgrund seines Gesundheitszustandes nicht reisefähig sei.

12

Die Abschiebung wurde, wie geplant, am 29.04.2021 in Begleitung durch ärztliches Personal durchgeführt.

13

Mit weiteren Schreiben seines Rechtsanwaltes vom 28.04.2021, eingegangen bei Gericht am gleichen Tag, beantragte der Betroffene festzustellen, dass die angefochtenen Beschlüsse den Betroffenen in seinen Rechten verletzen. Gerügt wird ein Verstoß gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens, da bei der Anhörung des Betroffenen durch das Amtsgericht Hof ein Rechtsanwalt nicht anwesend gewesen sei. Des

Weiteren sei gegen den Nichtöffentlichkeitsgrundsatz verstoßen worden, da ein Sachverständiger beim Termin anwesend gewesen sei. Das Amtsgericht habe zudem keine tragfähige Ermessenserwägung durchgeführt. Schließlich sei der Ausreisegewahrsam nur bis 29.04., 08:00 Uhr angeordnet. Die Rückführung sei aber um ... erfolgt.

14

In einer telefonisch eingeholten dienstlichen Stellungnahme hat der zuständige Richter am Amtsgericht H., Ermittlungsrichter, ..., mitgeteilt, dass der bei der Anhörung des Betroffenen anwesende ... ein Vorführbeamter der Polizei gewesen sei.

15

Die bei der beteiligten Behörde geführte Ausländerakte lag vor.

16

Auf sämtliche Aktenbestandteile wird ergänzend Bezug genommen.

II.

17

1. Die Beschwerde ist gemäß § 58 ff. FamFG statthaft und zulässig. Der Feststellungsantrag ist, nachdem sich die Haftentscheidung in Folge der durchgeführten Abschiebung erledigt hat, gemäß § 62 FamFG zulässig. Der Beschwerdeführer hat insbesondere wegen des durch den Freiheitsentzug erfolgten schwerwiegenden Grundrechtseingriffs das erforderliche berechnete Feststellungsinteresse gemäß § 62 Abs. 2 Nr. 1 FamFG.

18

2. Die Beschwerde hat jedoch in der Sache keinen Erfolg, denn der angefochtene Beschluss des Amtsgerichts Hof ist rechtmäßig und verletzt den Betroffenen damit nicht in seinen Rechten.

19

Die Voraussetzungen für die Anordnung eines Ausreisegewahrsams nach §§ 62 b, 106 Aufenthaltsgesetz waren gegeben.

20

Es liegt zunächst ein den Anforderungen des § 417 Abs. 2 FamFG genügender Antrag der nach § 71 Aufenthaltsgesetz zuständigen Behörde vor.

21

Der Betroffene ist vollziehbar ausreisepflichtig, gemäß § 58 Abs. 2 AufenthG. Er besitzt nicht die nach § 4 Aufenthaltsgesetz erforderliche Aufenthaltsgenehmigung und ist auch nicht im Besitz einer Aufenthaltsgenehmigung nach § 55 AsylG. Er ist zudem unerlaubt eingereist, gemäß § 58 Abs. 2 Satz 1, Nr. 1 AufenthG.

22

Die Ausreisefrist ist nach Anordnung der Abschiebung nach § 59 Abs. 1 Satz 1 AufenthG längst abgelaufen, § 62 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG. Der Betroffene hat auch ein Verhalten gezeigt, das erwarten lässt, dass er die Abschiebung erschweren bzw. vereiteln wird. Dies ist deshalb zu vermuten, da er seinen gesetzlichen Mitwirkungspflichten gemäß § 62 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 a Aufenthaltsgesetz nicht nachgekommen ist. So hat er seine Mitwirkung bei der Passbeschaffung verweigert. Durch etliche Eingaben in Gestalt von Landtagseingaben und Vorlagen von Attesten, die seine Reiseunfähigkeit bescheinigten, verzögerte der Betroffene seit Jahren seine Abschiebung aus der Bundesrepublik Deutschland. Der Betroffene hat auch in dem geführten Ausreisegespräch jegliche Mitwirkung verweigert und angegeben, nicht freiwillig ausreisen zu wollen. Schließlich ist auch die Frist zur Ausreise um mehr als 30 Tage überschritten (§ 62 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 d Aufenthaltsgesetz).

23

Der Betroffene ist auch reise- und gewahrsamsfähig. Er wurde bei seinem Aufgriff durch den Arzt ... untersucht, der auch als Sachverständiger bei der Anhörung durch das Amtsgericht zugegen gewesen ist und ein Gutachten über den Gesundheitszustand des Betroffenen erstattet hat. Der Sachverständige attestierte nachvollziehbar und plausibel anhand der vorgelegten Atteste sowie der durchgeführten körperlichen Untersuchung des Betroffenen, dass dieser über einen Gesundheitszustand verfügt, der die

Durchführung des Abschiebegewahrsams und der Flugreise unproblematisch ermöglicht. Der Sachverständige hat insoweit überzeugend ausgeführt, dass der Betroffene im Flugzeug genauso gefährdet ist wie im normalen Leben auf der Straße. Zudem hat das Amtsgericht sichergestellt, dass beim Abschiebeflug ein Arzt zugegen sein wird. Daher stand der Gesundheitszustand des Betroffenen der geplanten Abschiebung und dem Gewahrsam nicht entgegen.

24

Es liegt auch kein Verstoß gegen den Nichtöffentlichkeitsgrundsatz vor aufgrund der Anwesenheit des Sachverständigen Bei dem Sachverständigen handelt es sich um einen Verfahrensbeteiligten, der bei der Anhörung am 27.04.2021 anwesend war, um dem Gericht ein Gutachten über den Gesundheitszustand des Betroffenen zu erstatten. Hierdurch war keine Öffentlichkeit hergestellt. Ein Verstoß gegen den Nichtöffentlichkeitsgrundsatz ist nicht gegeben.

25

Auch hat das Amtsgericht den Grundsatz des fairen Verfahrens nicht verletzt. Zwar war bei der Anhörung durch das Amtsgericht Hof ein Rechtsanwalt nicht anwesend. Der Vorführbeamte, ... hat dem Gericht jedoch mitgeteilt, dass der Betroffene nach dem Zugriff durch die Polizei mit seinem Rechtsanwalt telefonieren konnte und von dort angegeben wurde, dass man unverzüglich zurückrufen werde. Das Gericht war auch die gesamte Anhörung telefonisch erreichbar. Der im Rechtsstaatsprinzip verwurzelte Grundsatz des fairen Verfahrens garantiert dem Betroffenen, sich zur Wahrung seiner Rechte in dem Freiheitsentziehungsverfahren von einem Bevollmächtigten seiner Wahl vertreten zu lassen und billigt ihm auch das Recht zu, seinen Bevollmächtigten zu der Anhörung hinzuzuziehen. Einem Verfahrensbevollmächtigten muss daher die Möglichkeit eingeräumt werden, an dem Anhörungstermin teilzunehmen (so auch Landgericht Limburg, Beschluss vom 17.08.2020, Aktenzeichen 7 T 2/20). Das ist hier erfolgt. Der Betroffene hatte die Möglichkeit, mit seinem Anwalt Kontakt aufzunehmen. Der Bevollmächtigte ist am Tag des Anhörungstermins telefonisch über diesen Termin informiert worden. Eine Teilnahme erfolgte jedoch nicht. Ein Verlegungsantrag wurde auch nicht gestellt. Die Teilnahme oder die Stellung eines Verlegungsantrages wären allerdings möglich gewesen, da das Gericht die ganze Zeit über erreichbar war. Aus diesem Grund liegt keine verfahrensfehlerhafte Anhörung vor. Der Betroffene hatte ausreichend Gelegenheit, sich mit seinem Rechtsanwalt in Verbindung zu treten. Er hat auch nicht geäußert, einen anderen Rechtsanwalt kontaktieren zu wollen, nachdem er seinen ursprünglichen Rechtsanwalt nicht persönlich, sondern nur dessen Kanzlei erreicht hat. Der Betroffene hat gerade nicht geäußert, dass er die Vertretung durch einen anderen Rechtsanwalt wünscht oder Zeit benötige, einen anderen Rechtsanwalt zu organisieren.

26

Des Weiteren hat das Amtsgericht Hof in seinem Beschluss vom 27.04.2021 auch von dem ihm eingeräumten Ermessen fehlerfrei Gebrauch gemacht. Zunächst hat das Amtsgericht erkannt, dass die Maßnahmen in seinem Ermessen steht. Sodann hat das Amtsgericht eine tragfähige Ermessensentscheidung vorgenommen und sich nicht, wie der Vertreter d. Betroffenen meint, in Allgemeinbetrachtungen ergangen. Entgegen der Auffassung der Beschwerde ist bei der Prüfung der Ermessensausübung nicht isoliert auf die Ausführungen unter Ziff. II. 10. der Beschlussgründe (siehe S. 5/6 des Beschlusses) abzustellen, sondern es ist der gesamte Beschlussinhalt zu würdigen. Daraus ergibt sich, dass sich das Amtsgericht im Rahmen seiner Entscheidung ausführlich mit dem Vorbringen d. Betroffenen auseinandergesetzt hat.

27

Auch die Kammer kommt aufgrund einer eigenen Beurteilung zum Ergebnis, dass unter Berücksichtigung aller Umstände dem staatlichen Interesse an der zügigen Durchführung der Abschiebung gegenüber dem Freiheitsgrundrecht d. Betroffenen der Vorrang einzuräumen war. Von besonderer Bedeutung ist dabei, dass die Ausreisepflicht d. Betroffenen bereits seit 30.11.2011 vollstreckbar ist und dennoch über einen erheblichen Zeitraum keine freiwillige Ausreise erfolgt ist. Der Zeitraum des angeordneten Freiheitsentzugs ist mit 3 Tagen sehr kurz. Im Ergebnis erweist sich die Anordnung des Ausreisegewahrsams, wie auch schon das Amtsgericht zutreffend festgestellt hat, als verhältnismäßig. Schließlich hat sich das Amtsgericht Hof in seinem Beschluss vom 27.04.2021 auch im Rahmen der Begründung ausführlich mit dem Vorbringen des Betroffenen, insbesondere zu dessen Gesundheitszustand, auseinandergesetzt. Der zuständige Richter am Amtsgericht hat sogar telefonisch ermittelt, dass bei dem geplanten Abschiebeflug ein Arzt zugegen

sein wird. Auch auf die Ausführungen des Sachverständigen wurde entsprechend Bezug genommen und diese gewürdigt.

28

Schließlich vermag auch das Argument, der Beschluss vom 27.04.2021 sei rechtswidrig, weil der Ausreisegewahrsam nur bis 08:00 Uhr angeordnet wurde, die Rückführung jedoch erst um Uhr erfolgte, nicht zu überzeugen. In dem angeordneten Zeitraum war Haftanordnung jedenfalls erforderlich und gerechtfertigt. Die Rechtsgrundlage für das Festhalten der Betroffenen während der Verbringung zum Flughafen und der eigentlichen Durchführung der Abschiebung durch Verbringen in das Flugzeug ergibt sich aus § 58 Abs. 4 AufenthG.

29

Nach alldem ist der angefochtene Beschluss des Amtsgerichts Hof rechtmäßig und verletzt den Betroffenen nicht in seinen Rechten. Die Beschwerde war daher zurückzuweisen.

III.

30

Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG.

IV.

31

Die Festsetzung des Geschäftswerts hat ihre Grundlage in den §§ 66 Abs. 1 Satz 1, 36 Abs. 3 GNotKG.