Beglaubigte Abschrift

5 T 75/18
(vormals: 5 T 616/17)
Landgericht Münster

29 XIV (B) 20/17
Amtsgericht Borken

Erlassen gemäß § 38 Abs.3 S.3 FamFG durch Übergabe an die Geschäftsstelle
am 29.03.2018
gez. Krakofsky, Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Landgericht Münster

Beschluss

In der Freiheitsentziehungssache
betreffend den [redacted] Staatsangehörigen
[redacted], geboren am [redacted] in [redacted]
letzte Wohnanschrift: [redacted]
zuletzt: Unterbringungseinrichtung für Ausreisepflichtige (UfA), Stöckerbusch 1, 33142 Büren,

Beteiligte:

1.

der o.g. Betroffene als solcher und als Beschwerdeführer,

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Helge Schneider, Marktstr. 2-4, 33602 Bielefeld,

2.

der Kreis Borken, - Facheinheit: Sicherheit und Ordnung, Fachabteilung: Ausländer- und Asylwesen -, Burloer Str. 93, 46325 Borken, als Ausländerbehörde,

hat die 5. Zivil-(Beschwerde-)Kammer des Landgerichts Münster auf die Beschwerde des Betroffenen vom 01.02.2018 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Borken vom 15.09.2017 durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Naendorf, die Richterin am Landgericht Marx und die Richterin Middelmann

b e s c h l o s s e n:

Die Beschwerde wird auf Kosten des Beschwerdeführers zurückgewiesen.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe

I.

Der Betroffene ist [redacted] Staatsangehöriger. Er reiste zu einem unbekannten Zeitpunkt in das Bundesgebiet ein. Am 22.08.2015 wurde er am Hauptbahnhof in Dortmund ohne Reisepass oder sonstige Identitätspapiere von der Polizei aufgegriffen, gab vor, 17 Jahre alt zu sein und äußerte ein Asylbegehren unter den Personalien „[redacted] geboren am [redacted] in [redacted]". Nachdem das Jugendamt Dortmund in einem Alterseinschätzungsverfahren eine Minderjährigkeit des Betroffenen und eine Inobhutnahme abgelehnt und als fiktives Geburtsdatum nach Aktenlage den „[redacted]" festgelegt hatte, erhielt der Betroffene am 26.08.2015 von der ZAB Dortmund eine Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchender (BÜMA). Im Oktober 2015 wurde er der Stadt Velen, Kreis Borken, zugewiesen.

Am 20.01.2016 stellte der Betroffene einen förmlichen Asylantrag beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (im Folgenden: Bundesamt) und erhielt – auch in arabischer Sprache - eine Belehrung über Mitwirkungspflichten und allgemeine Verfahrenshinweise, insbesondere über die Zustellungsvorschriften gemäß § 10 AsylG. Den Erhalt dieser Belehrungen quittierte er mit seiner Unterschrift. Im Folgenden betrieb er das Verfahren jedoch nicht; der anberaumten Anhörung blieb er

ohne Angaben von Gründen fern. Mit Bescheid vom 10.05.2016 stellte das Bundesamt fest, dass das Asylverfahren eingestellt ist und der Asylantrag als zurückgenommen gilt (Ziff.1), dass keine Abschiebungsverbote gemäß § 60 Abs.5 und 7 S.1 des AufenthG vorliegen (Ziff.2) und ordnete die Abschiebung nach Marokko an für den Fall, dass binnen einer Woche keine freiwillige Ausreise erfolge (Ziff.3). Außerdem befristete das Bundesamt das gesetzliche Einreise- und Aufenthaltsverbot gemäß § 11 Abs.1 AufenthG auf 30 Monate ab dem Tag der Abschiebung (Ziff.4). Diese Entscheidung übergab das Bundesamt zwecks Zustellung an den Betroffenen mittels Einschreiben am 13.05.2017 zur Post, die an die gemeldete Unterkunft des Betroffenen adressierte Sendung kam jedoch als unzustellbar zurück. Im Folgenden teilte das Bundesamt der Ausländerbehörde mit, die Entscheidung sei seit dem 28.05.2016 bestandskräftig.

Am 25.11.2016 ersuchte die Ausländerbehörde die ZAB Köln (Zentrale Passbeschaffung) um Durchführung eines Verfahrens zur Beschaffung eines Passersatzpapiers.

Mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts Borken vom 22.02.2017 (8 Ds 93 Js 1774/16 - 129/16) wurde der Betroffene wegen Nötigung nach Jugendstrafrecht zu gemeinnütziger Arbeit verurteilt.

Am 19.04.2017 teilte die ZAB Köln der Ausländerbehörde mit, dass der Betroffene von den marokkanischen Behörden unter den im Rubrum genannten Personalien identifiziert worden sei und die Ausstellung eines Passersatzpapiers erfolgen könne, sobald die Rückflugdaten vorlägen. Noch am gleichen Tag beantragte die Ausländerbehörde die Buchung eines unbegleiteten Flugs für den Betroffenen nach Marokko bei der Zentralstelle für Flugabschiebungen in NRW (ZFA). Diese buchte einen Rückflug für den 15.05.2017, 17.45 Uhr, nach Casablanca/Marokko. Ein bis zum 15.06.2017 gültiges Passersatzpapier wurde ausgestellt.

Die Abschiebung am 15.05.2017 scheiterte. Am Morgen dieses Tages drohte der Betroffene, nachdem er von Mitarbeitern der Ausländerbehörde in seiner Unterkunft angetroffen worden war, mehrfach mit selbstverletzendem Verhalten und Suizid. Zunächst kletterte er aus dem Fenster im ersten Obergeschoss und drohte damit, zu springen, um sich umzubringen. Sodann zerschlug er ein Glas und hielt sich eine Scherbe an den Hals mit der Drohung, sich den Hals aufzuschneiden. Im Folgenden schüttete er eine brennbare Flüssigkeit auf eine Decke und zündete diese an, danach vergoss er die Flüssigkeit auf seinem Oberkörper und drohte damit, sich

selbst zu entzünden. Zudem legte er die Schlaufe eines Seils um seinen Hals und befestigte das Seil an den Gitterstäben außerhalb seines Fensters. Während des Festnahmeversuchs durch die hinzugerufenen Polizeibeamten gelang dem Betroffenen zunächst die Flucht und er wurde zur Fahndung ausgeschrieben. Noch am Abend desselben Tages konnte er festgenommen werden.

Am nächsten Tag, dem 16.05.2017, beantragte die Ausländerbehörde bei der ZFA die Buchung eines sicherheitsbegleiteten Rückflugs für den Betroffenen und beim Amtsgericht Borken zur Sicherung der Abschiebung den Erlass eines Abschiebehaftbefehls gegen den Betroffenen für die Dauer von 9 Wochen bis zum 18.07.2017. Auf den Haftantrag der Ausländerbehörde vom 16.05.2017 (Bl.1 ff. der Akte) wird Bezug genommen.

Das Amtsgericht Borken hörte den Betroffenen am 16.05.2017 persönlich an und ordnete mit Beschluss vom selben Tage Abschiebungshaft wie beantragt an. Auf das Anhörungsprotokoll vom 16.05.2017 (Bl. 35 f. der Akte) und den Beschluss vom 16.05.2017 (Bl. 40 ff. der Akte) wird Bezug genommen.

Der Betroffene wurde der Unterbringungseinrichtung für Ausreisepflichtige (UfA) Büren zugeführt. Gegen den Haftbeschluss legte der Betroffene keine Beschwerde ein.

Die ZFA buchte einen begleiteten Rückflug für den Betroffenen für den 22.06.2017. Das Passersatzpapier des Betroffenen wurde verlängert bis zum 22.07.2017. Ausweislich einer Bescheinigung der ärztlichen Leitung der UfA Büren vom 21.06.2017 lagen Reise- und Flugfähigkeit des Betroffenen vor.

Auch die Abschiebung am 22.06.2017 scheiterte. Beim Transport in das Flugzeug zeigte sich der Betroffene massiv aggressiv und leistete körperlichen aktiven Widerstand gegen die begleitenden Bundespolizisten, so dass der Flugkapitän des Luftfahrzeugs die Mitnahme des Betroffenen verweigerte und die Abschiebemaßnahme abgebrochen werden musste.

Die ZFA buchte sodann einen neuen begleiteten Rückflug für den Betroffenen für den 07.07.2017, 17.25 Uhr, von Frankfurt nach Casablanca/Marokko.

Mit Anwaltsschreiben vom 03.07.2017 beantragte der Betroffene, die Haft nach § 426 Abs.1 FamFG aufzuheben. Zudem beantragte er für den Fall der Haftentlassung festzustellen, dass der Haftbeschluss ihn ab Eingang des Aufhebungsantrags in seinen Rechten verletze. Auf die Begründungsschrift vom 26.07.2017 (Bl. 73 ff. der

Akte) und die Ergänzung vom 06.09.2017 (Bl. 119 f. der Akte) wird Bezug genommen.

Die Ausländerbehörde nahm mit Schreiben vom 28.08.2017 (Bl. 102 ff. der Akte) Stellung.

Der Betroffene wurde am 07.07.2017 nach Marokko abgeschoben.

Mit Beschluss vom 15.09.2017 wies das Amtsgericht den Feststellungsantrag des Betroffenen vom 03.07.2017 zurück und legte die Beschwerde dem Landgericht Münster als Beschwerdegericht vor. Der Beschluss war nicht mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen und wurde formlos übersandt. Die Kammer hob den Vorlagebeschluss mit Beschluss vom 29.01.2018 (Bl. 141 ff. der Akte), auf den wegen der Einzelheiten verwiesen wird, auf und gab die Sache an das Amtsgericht zurück. Mit Anwaltsschreiben vom 01.02.2018 legte der Betroffene gegen den Beschluss vom 15.09.2017 Beschwerde ein.

Das Amtsgericht half der Beschwerde nicht ab und legte die Sache dem Landgericht Münster als zuständigem Beschwerdegericht zur Entscheidung vor.

II.

Die Beschwerde ist zulässig.

1.

Bei dem Schreiben von 01.02.2018 handelt es sich um eine gemäß §§ 58 ff. FamFG statthafte Beschwerde im Haftaufhebungsverfahren gegen den zurückweisenden Beschluss des Amtsgerichts vom 15.09.2017. Der angefochtene Beschluss ist als Beschluss gemäß § 426 Abs.2 Satz 2 FamFG zu verstehen. Auch wenn der erstinstanzliche Tenor insoweit missverständlich formuliert ist, als das Amtsgericht den „Feststellungsantrag gegen den Beschluss des Gerichts vom 16.05.2017" zurückgewiesen und den Beschluss mit einer Vorlageentscheidung versehen hat, hat das Amtsgericht das Schreiben vom 03.07.2017 erkennbar nicht als – unzulässige, weil verfristete - Beschwerde gegen den Haftbeschluss gewertet, sondern in der Sache als Aufhebungsantrag, der nach der Abschiebung des Betroffenen – wie beantragt – zulässig als Feststellungsantrag gemäß §§ 426, 62 FamFG weitergeführt wurde. Dies ergibt sich aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung.

2.

Die Beschwerde ist auch nicht verspätet eingelegt worden, denn die nach § 63 Abs. 1 FamFG geltende Beschwerdefrist von einem Monat wurde nicht in Lauf gesetzt. Einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bedarf es nicht.

Laut Abverfügungsvermerk des Amtsgerichts wurde der angefochtene Beschluss am 20.09.2017 an den Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen formlos versandt. Die für den Fristbeginn erforderliche schriftlichen Bekanntgabe des Beschlusses (§ 63 Abs. 3 Satz 1 FamFG) konnte jedoch nicht durch formlose Aufgabe zur Post bewirkt werden (§ 15 Abs. 2 Satz 1 2. Alt FamFG), weil § 41 Abs. 1 Satz 2 FamFG regelt, dass ein anfechtbarer Beschluss demjenigen, dessen erklärtem Willen er nicht entspricht, zuzustellen ist. Es wäre somit eine förmliche Bekanntgabe durch Zustellung nach den §§ 166 bis 195 ZPO erforderlich gewesen (§ 15 Abs. 2 Satz 1 1. Alt FamFG), was nicht erfolgt ist. Es ist auch keine Heilung der fehlenden Zustellung dadurch erfolgt, dass der Beschluss dem Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen tatsächlich Ende September zugegangen ist. Die Heilung eines Zustellungsmangels setzt nach § 15 Abs. 2 Satz 1 FamFG i.V.m. § 189 ZPO n.F. voraus, dass das Gericht mit Zustellungswillen gehandelt hat (vgl. auch BGH, Beschl. v. 26.11.2002, VI ZB 41/02). Das ist hier nicht der Fall, denn wie sich aus dem Akteninhalt ergibt hatte das Gericht gerade keine Zustellung des Beschlusses beabsichtigt, sondern ist (irrig) davon ausgegangen, dass eine formlose Mitteilung ausreichend sei. Diesen fehlenden Zustellungswillen kann auch § 189 ZPO nicht ersetzen.

3.

Die Beschwerde ist auch nicht wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig. Zwar ist in der Hauptsache Erledigung eingetreten, weil der Betroffene bereits am 07.07.2017 aus der Haft entlassen und nach Marokko abgeschoben wurde. Die Beschwerde ist jedoch als Feststellungsbeschwerde gemäß § 62 FamFG statthaft. Der Betroffenen hatte bereits seinen Aufhebungsantrag vom 03.07.2017 mit einem Feststellungsantrag versehen. Dass vorliegend die Erledigung der Hauptsache, d.h. die Abschiebung des Betroffenen in sein Heimatland am 07.07.2017, bereits vor Einlegung der Beschwerde erfolgte und das Amtsgericht somit nicht den Aufhebungsantrag gemäß § 426 Abs.2 Satz 1 FamFG

zurückgewiesen hat, sondern bereits erstinstanzlich eine Feststellungsentscheidung erging, schadet nicht. Der Betroffene kann nicht nur die Ablehnung einer Aufhebung mit der Beschwerde anfechten, sondern auch die erstinstanzliche Zurückweisung seines Feststellungsbegehrens.

Zu Recht hat der Betroffene die Feststellung, dass er durch die Freiheitsentziehung in seinen Rechten verletzt wird, nur ab dem 03.07.2017 begehrt. Frühester Zeitpunkt für die Feststellung der Rechtswidrigkeit kann nur der Vollzug der Freiheitsentziehung bei Eingang des Aufhebungsantrags sein, weil sonst die infolge der unterbliebenen Rechtsmittelanfechtung eingetretene Rechtskraft der Erstentscheidung unterlaufen werden würde.

III.

In der Sache hat die Beschwerde indes keinen Erfolg.

Die angefochtene Entscheidung des Amtsgerichts Borken vom 15.09.2017 verletzt den Betroffenen nicht in seinen Rechten. Die Freiheitsentziehung war nicht auf den Antrag des Betroffenen hin gem. § 426 Abs. 2 S. 1 FamFG aufzuheben bzw. für rechtsverletzend zu erklären.

Gegenstand des Aufhebungsverfahrens ist umfassend die Rechtmäßigkeit des Fortbestandes der Freiheitsentziehungsmaßnahme bezogen auf den Entscheidungszeitpunkt. Eine Aufhebung der Haft für die Zukunft kann dabei nicht nur auf neue Umstände, sondern auch auf Einwände gegen ihre Anordnung gestützt werden, da die Entscheidung zur Freiheitsentziehung zwar der formellen, nicht aber der materiellen Rechtskraft fähig sind (vgl. BGH, Beschl. v. 18.09.2008, V ZB 129/08). Daher ist im Rahmen des Haftaufhebungsverfahren auch zu prüfen, ob die Haftanordnung wegen Defiziten des (ursprünglichen) Haftantrags, Verfahrensfehlern bei der Anordnung der Haft oder Fehlern der Haftanordnung aufzuheben ist (BGH, Beschl. v. 15.12.2011, V ZB 302/10 und BGH, 26.05.2011, V ZB 214/10).

Auf neue, nachträglich eingetretene Umstände hat der Betroffene seinen Haftaufhebungsantrag nicht gestützt. Seine Freiheitsentziehung vom 03.07. bis

07.07.2017 beruhte zudem auf einem zulässigen Haftantrag (1.), verfahrensrechtlich führt die Haftanordnung zu keiner Rechtsverletzung (2.) und auch die materiellen Voraussetzungen für die angeordnete Abschiebehaft lagen vor (3.). Schließlich beruht auch der angefochtene Beschluss nicht auf Verfahrensfehlern (4.), sodass die angefochtene Entscheidung zu Recht ergangen ist.

1.

Der ursprüngliche Haftantrag vom 16.05.2017 war zulässig.

Das Vorliegen eines zulässigen Haftantrags ist eine in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzung (BGH, Beschluss vom 29.04.2010, V ZB 218/09; BGH, Beschluss vom 30.03.2017, V ZB 128/16 m.w.N.). Insbesondere muss der Antrag den gesetzlichen Anforderungen an die Begründung entsprechen. Erforderlich sind neben den personenbezogenen Daten (§ 417 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 und 2 FamFG) 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). Die Ausführungen zur Begründung des Haftantrags dürfen knapp gehalten sein, sie müssen aber die für die richterliche Prüfung des Falls wesentlichen Punkte ansprechen (st. Rspr., BGH, Beschluss vom 30.03.2017, V ZB 128/16 m.w.N.). Der Haftantrag soll eine hinreichende Grundlage für die gemäß § 29 FamFG von Amts wegen vorzunehmende Prüfung und für die Verteidigung des Betroffenen bieten (vgl. BGH, Beschluss vom 15.09.2011, V ZB 123/11).

Diesen Anforderungen genügt der Haftantrag.

Die Beteiligte zu 2) hat in ihrem Haftantrag zu allen in der Begründung anzusprechenden Tatsachen vorgetragen. Insbesondere legt sie in dem Antrag dar, dass und weshalb der Betroffene vollziehbar ausreisepflichtig ist. Haftgründe und der dazugehörige Lebenssachverhalt sind dargetan. Zudem enthält der Antrag hinreichende Angaben zur Durchführbarkeit der geplanten Abschiebung innerhalb der beantragten Haftdauer. Alle Umstände, die zur Beurteilung und Vornahme der sog. Gelingensprognose (§ 62 Abs.3 Satz 3 AufenthG) - die auch anzustellen ist, wenn eine unter drei Monaten dauernde Haft beantragt wird -, notwendig sind, werden mitgeteilt. Anders als der Betroffene meint, war die Behörde insoweit jedoch

nicht gehalten, zu allen theoretisch denkbaren tatsächlichen Durchführungshindernissen auszuführen, wie etwa „Personalknappheit der Ausländerbehörde“ oder „weil die Staatsangehörigkeit nicht zweifelsfrei festgestellt werden kann“. Dazu bestand keine Veranlassung. Eine Behörde hat lediglich insoweit Ausführungen zu tatsächlichen Abschiebungshindernissen zu machen, soweit sich aus dem zugrunde liegenden Lebenssachverhalt dazu konkrete Hinweise ergeben, denn die Prognoseprüfung hat sich nur auf die abschiebungshindernden oder –verzögernden Umstände zu erstrecken, die im konkreten Fall ernsthaft in Betracht kommen (vgl. BGH, Beschl. v. 08.07.2010, V ZB 89/10 und BGH, Beschl. v. 22.07.2010, V ZB 29/10). Soweit sich aus dem Haftantrag ergibt, dass der Betroffene Suizidhandlungen angedroht hat, führt die Beteiligte zu 2) aus, dass eine ärztlich begleitete Abschiebung mit Sicherheitspersonal vorgesehen ist. Die Behörde geht – trotz eventueller gesundheitlicher Risiken – nachvollziehbar von einer Durchführbarkeit einer so gestalteten Abschiebung aus.

Auch die Angaben zur Notwendigkeit der Dauer der Haft genügen den formellen Anforderungen. Hinsichtlich der notwendigen Haftdauer gebietet es der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass eine Abschiebung mit der größtmöglichen Beschleunigung durchgeführt wird (BGH, Beschluss vom 10.06.2010, V ZB 205/09). Der Antrag setzt sich damit auseinander, aus welchen Gründen eine Haft von 9 Wochen im vorliegenden Einzelfall erforderlich ist. Zwar sind die Angaben dazu knapp gehalten. Im Ergebnis genügen sie jedoch den Anforderungen an eine hinreichend nachprüfbare Begründung. Ein genaues Datum für das Haftende (18.07.2017) ist genannt. Es ist ausgeführt, welche Organisationsschritte bis zur Durchführung der Abschiebung in den Zielstaat Marokko erforderlich sind. So teilt die Beteiligte zu 2) mit, dass eine Identifizierung des Betroffenen durch die Behörden seines Heimatlandes bereits erfolgt sei und ein Passersatzpapier habe beschafft werden können. Dass die Behörde im Übrigen noch ausführt, die erneute Ausstellung eines Passersatzpapiers nach dessen Befristungsablauf am 15.06.2017 sei erfahrungsgemäß kein Problem und werde sicher erfolgen, und dabei übersieht, dass bereits ein neues, bis zum 22.07.2017 befristetes Passersatzpapier ausgestellt wurde, schadet in der Sache nicht. Zudem führt die Beteiligte zu 2) im Haftantrag aus, sich bereits um die Buchung eines neuen Flugtermins für den Betroffenen bemüht zu haben. Nach Auskunft der Zentralstelle für Flugabschiebungen NRW (ZFA) könne eine Flugbuchung nach Marokko innerhalb von 8 Wochen plus/minus

ein paar Tage erfolgen. Auf die Erfahrungswerte der ZFA, der für die Flugbuchungen ausschließlich zuständigen Stelle in Nordrhein-Westfalen, konnte die Beteiligte zu 2) zu Recht zurückgreifen (vgl. auch BGH, Beschluss vom 20.10.2016, V ZB 167/14, Rd. 6, 7). Insoweit ist auch die verwaltungs- und gerichtsbekannte Tatsache zu berücksichtigen, dass Marokko keine Sammelabschiebungen akzeptiert und insoweit auf die Buchung einzelner Platz-Kontingente im normalen Linienflugverkehr zurückgegriffen werden muss. Des Weiteren führt die Beteiligte zu 2) aus, dass aufgrund der Besonderheiten des Einzelfalls für den Betroffenen eine Sicherheitsbegleitung und die Begleitung durch ärztliches Personal zu organisieren sei. Diese Ermessensentscheidung der Behörde lässt aufgrund der Angaben im Haftantrag im Übrigen keine Ermessenfehler erkennen. Die Ausführungen zu den einzelnen noch vorzunehmenden Schritten sind nachvollziehbar, hinreichend konkret und begründen eine Zeitdauer von 8 – 9 Wochen. Unter Berücksichtigung einer kurzen Zeitspanne für allfällige Verzögerungen im Ablauf (vgl. insoweit auch BGH, Beschluss vom 20.10.2016, V ZB 167/14, Rd. 13) ist eine Haftdauer von 9 Wochen hinreichend dargelegt.

Der Antrag verhält sich auch hinreichend zu der Frage der Verhältnismäßigkeit der Haft. Insbesondere setzt sich der Antrag – wenn auch knapp – damit auseinander, warum kein mögliches milderes, gleich geeignetes Mittel in Betracht kommt. Insoweit ist auch zu beachten, dass ein Haftantrag sogar dann zulässig ist, wenn er gar keine ausdrücklichen Ausführungen dazu enthält, dass und aus welchen Gründen der Zweck der beantragten Haft mit milderen Mitteln nicht zu erreichen ist, soweit die Behörde hinreichend prüffähig mitteilt, aus welchen Haftgründen die Haft angeordnet werden soll und auf welchen Sachverhalt sie diese Haftgründe stützt; dann ergibt sich nämlich aus diesen Ausführungen bereits ohne zusätzliche Hervorhebung, dass die Behörde keine Möglichkeit sieht, die angestrebte Sicherung der Abschiebung bzw. Rückführung mit milderen Mitteln zu erreichen (vgl. BGH, Beschluss vom 30.03.2017, V ZB 128/16). So liegt der Fall hier.

2.

Verfahrensrechtlich verletzt die Haftanordnung den Betroffenen nicht in seinen Rechten.

a)

Das Amtsgericht hat den Betroffenen vor Erlass der Haftanordnung persönlich angehört. Die Verständigung erfolgte mittels Hinzuziehung eines Dolmetschers (§ 185 GVG). Zudem hat sich das Amtsgericht davon überzeugt, dass der Betroffene den Dolmetscher auch wirklich versteht. Davon ist die Kammer überzeugt aufgrund der Angaben in dem erstinstanzlichen Beschluss vom 15.09.2017, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht. Die fehlende Protokollierung schadet nicht. Ein Festhalten im Protokoll ist insoweit zwar empfehlenswert, aber nicht zwingend erforderlich.

b)

Es schadet nicht, dass der Anhörungsvermerk des Amtsgerichts vom 16.05.2017 keine Angaben darüber enthält, dass die Anhörung unter Ausschluss der Öffentlichkeit erfolgte. Gemäß § 170 GVG sind Anhörungen in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit per se nicht öffentlich. Aus dem Anhörungsvermerk ergibt sich nicht, dass die Öffentlichkeit zugelassen worden wäre. Zudem wird durch die Angaben im amtsgerichtlichen Beschluss vom 15.09.2017, an deren Richtigkeit die Kammer nicht zweifelt, bestätigt, dass im vorliegenden Fall der gesetzlichen Grundlage Rechnung getragen wurde. Aus der fehlenden Protokollierung kann der Betroffene keine Rechtsverletzung herleiten. Dass tatsächlich eine Öffentlichkeit durch Teilnahme unberechtigter Personen bestand, trägt er selbst nicht vor.

c)

Auch soweit der Betroffene die Meinung vertritt, die Haftanordnung hätte in öffentlicher Sitzung verkündet werden müssen, kann er daraus keine Rechtsverletzung herleiten. Ein Zwang zur öffentlichen Verkündung eines Urteils oder einer Endentscheidung besteht nur insoweit, als im vorangegangenen Verfahren mündlich verhandelt wurde (Münchner Kommentar zur ZPO - Zimmermann, GVG § 173, Rd. 2). Ist das nicht der Fall, mangelt es an dieser Pflicht. Diese Grundsätze gelten auch im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Ein öffentlicher Verkündungszwang der Endentscheidung wie in Ehe- oder Familienstreitigkeiten ist in Verfahren nach §§ 415 ff. FamFG nicht vorgesehen.

d)

Die Rechtswidrigkeit der Haftanordnung folgt auch nicht aus einem etwaigen Fehler bei der gebotenen Belehrung nach Art. 36 WÜK. Nach der neueren Rechtsprechung

des BGH führt eine Verletzung von Verteidigungsrechten (insbesondere des Anspruchs auf rechtliches Gehör) nur dann zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der Haft, wenn das Verfahren ohne diesen Fehler zu einem anderen Ergebnis hätte führen können. Diese Rechtsprechung findet auch auf Verfahrensfehler in Zusammenhang mit Art. 36 WÜK Anwendung (BGH, Beschluss vom 22.10.2015, V ZB 79/15). Zwar hat der Betroffene zu Recht einen Verstoß gegen die Pflichten nach Art. 36 WÜK gerügt, denn trotz des im Anhörungsprotokoll nach entsprechender Belehrung dokumentierten Wunsches des Betroffenen, die für ihn zuständige konsularische Vertretung möge unterrichtet werden, ist dies unterblieben. Der Betroffene hat jedoch nicht dargetan, dass das Verfahren bei Beachtung der Regelung zu einem anderen Ergebnis hätte führen können. Insbesondere reicht insoweit die pauschale Behauptung, das Konsulat hätte bei ordnungsgemäßer Information „allein um die Haft für einen ihrer Staatsangehörigen zu vermeiden, eigenständig innerhalb weniger Minuten einen Flug gebucht" nicht aus. Die Kammer wertet diese Angaben als reine Behauptung ins Blaue hinein. Konkrete Anhaltspunkte, dass und aus welchen Gründen die Heimatvertretung des Betroffenen in seinem Einzelfall so hätte agieren sollen, werden nicht mitgeteilt. Es erschließt sich nicht, inwiefern die konsularische Vertretung einen anderen bzw. schnelleren Zugang zu den privatrechtlich organisierten Linienfluggesellschaften im Rahmen einer Flugbuchung hätte haben sollen. Dass sie Zugriff auf besondere Platzkontingente hätte, trägt der Betroffene selbst nicht vor. Er hat auch zu keiner Zeit von sich aus oder vertreten durch seinen Verfahrensbevollmächtigten diesbezüglich Kontakt zum Konsulat aufgenommen. Zudem verkennt der Betroffene, dass er nach der – ermessensfehlerfreien – Entscheidung der Beteiligten zu 2) aufgrund der Gesamtumstände seines Einzelfalles sowohl sicherheitsbegleitet als auch in ärztlicher Begleitung abgeschoben werden sollte. Die Organisation und Durchführung einer derartigen Abschiebungsmaßnahme obliegt im öffentlichen Interesse allein den staatlichen Behörden der Bundesrepublik Deutschland.

e)

Weitere etwaige Verfahrensfehler beim Erlass der ursprünglichen Haftanordnung werden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich.

3.

Die angeordnete Freiheitsentziehung erfolgte für den allein zu überprüfenden Zeitraum vom 03.07. bis 07.07.2017 auch in materieller Hinsicht zu Recht.

a)

Der Betroffene war vollziehbar ausreisepflichtig.

Die Ausreisepflicht beruhte auf § 50 Abs.1 AufenthG, da der Betroffene keine Berechtigung zum Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hatte. Die nach § 55 Abs.1 S.1 AsylG zunächst durch seinen Asylantrag bewirkte Aufenthaltsgestattung erlosch aufgrund der ablehnenden Entscheidung des Bundesamtes vom 10.05.2016. Das Beschwerdegericht hat – ebenso wie das Amtsgericht – die Verwaltungsentscheidung des Bundesamtes über die Einstellung des Asylverfahrens und die Ausreisepflicht nach Marokko hinzunehmen.

Entgegen der Ansicht des Betroffenen wurde ihm der Bescheid des Bundesamtes auch ordnungsgemäß zugestellt bzw. die Zustellung gilt nach § 10 Abs. 2 Satz 4 AsylG als bewirkt. § 10 Abs.2 AsylG sieht vor, dass ein Ausländer Zustellungen unter der letzten Anschrift, die der jeweiligen Stelle aufgrund seines Asylantrags bekannt ist, gegen sich gelten lassen muss. Kann die Sendung dem Ausländer nicht zugestellt werden, so bestimmt § 10 Abs.2 Satz 4 dieser Norm, dass die Zustellung mit der Aufgabe zur Post als bewirkt gilt, selbst wenn die Sendung als unzustellbar zurückkommt. Über diese Zustellungsvorschriften wurde der Betroffene in der ihm verständlichen arabischen Sprache schriftlich belehrt, was er mit seiner Unterschrift bestätigte (Bl. 91 der Akte). Die Fiktionswirkung greift vorliegend ein. Ausweislich des Akteninhalts (Bl. 87 der Akte) wurde am 13.05.2016 versucht, dem Betroffenen einen Großbrief des Bundesamtes, datierend vom 12.05.2016 per Einschreiben zuzustellen, der als Retour zurückging, weil er nicht abgeholt wurde. Die Kammer ist überzeugt, dass sich in diesem Einschreiben der oben genannte Bescheid des Bundesamtes vom 10.05.2016 befand. Soweit der Betroffene dies anzweifelt und darauf hinweist, dass auf dem Umschlag der genaue Inhalt nicht vermerkt sei bzw. einzelne Stellen geschwärzt seien, steht dies der Überzeugung der Kammer nicht entgegen. Der zeitliche Ablauf lässt keinen anderen Schluss zu, als dass der am 10.05.2016 ergangene Bescheid des Bundesamtes mit Großbrief vom 12.05.2016 an den Betroffenen verschickt wurde. Es ist nicht ersichtlich, welche sonstigen Schreiben der Betroffene in diesem Zeitraum vom Bundesamt hätte erhalten sollen. Auch die Art der Zustellung (Einschreiben oder Postzustellungsurkunde) ist insoweit unerheblich.

Die Ausreisepflicht des Betroffenen war gemäß § 58 Abs.2 AufenthG auch vollziehbar, denn der Bescheid des Bundesamtes war bestandskräftig geworden.

b)

Die Abschiebung war auch gemäß § 58 Abs.1 und 3 AufenthG erforderlich. Die in dem Bescheid des Bundesamtes vom 10.05.2016 gesetzte Frist zur freiwilligen Ausreise von einer Woche war abgelaufen. Gemäß § 59 Abs.1 AufenthG hatte das Bundesamt dem Betroffenen die Abschiebung angedroht. Diese Androhung gilt als zugestellt (siehe die Ausführungen unter lit.a). Die gemäß Art. 6 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 erforderliche behördliche Rückkehrentscheidung, die dem Betroffenen wirksam bekannt gegeben wurde, liegt damit vor.

c)

Zu Recht hat das Amtsgericht die Haftanordnung auf den Haftgrund des § 62 Abs.3 Satz 1 Nr. 4 (Entziehungsabsicht) gestützt, denn der Betroffene hatte sich einer konkreten, auf die Abschiebung gerichteten Maßnahme entzogen. Durch sein Verhalten am 15.05.2017 hatte er seine für diesen Tag geplante Abschiebung verhindert. Insoweit wird auf die Darstellungen unter Ziff. I und die Ausführungen in der Haftanordnung vom 16.05.2017 Bezug genommen. Die Kammer geht zudem davon aus, dass dem Betroffenen diesbezüglich auch eine – zumindest billigende – Absicht anzulasten ist. Soweit der Betroffene eine Entziehungsabsicht verneint und behauptet, sein Verhalten am 15.05.2017 sei lediglich Ausdruck seiner psychischen Störung gewesen, denn er sei von der Maßnahme überrascht worden, so kann die Kammer dem nach umfassender Würdigung der Gesamtsituation nicht folgen. Dabei hat die Kammer nicht nur berücksichtigt, dass der Betroffene in der Festnahmesituation am 15.05.2017 zwar verschiedene Suizidhandlungen angedroht hat, die aber letztlich von demonstrativem Charakter geprägt waren, und dass der Betroffene sich nicht im Zustand eines Augenblicks-Versagens befand, sondern sich über einen längeren Zeitraum in Beherrschung der Situation widersetzte und auch eine Flucht realisierte, sondern auch, dass der Betroffene auch im Folgenden bewusste Entziehungshandlungen zeigte. So scheiterte auch eine für den 22.06.2017 geplante Abschiebung, weil sich der Betroffene beim Transport in das Flugzeug massiv aggressiv zeigte und körperlichen aktiven Widerstand gegen die begleitenden Bundespolizisten leistete, so dass auch diese Abschiebemaßnahme abgebrochen werden musste. Ausweislich einer Bescheinigung der ärztlichen

Leitung der UfA Büren vom 21.06.2017 war zuvor die Reise- und Flugfähigkeit des Betroffenen medizinisch bestätigt worden. Im Übrigen hat der Betroffene zu keiner Zeit seinen Vortrag, sein Widerstandsverhalten beruhe allein auf einer psychischen Erkrankung, hinreichend konkret dargetan und ärztlich belegt.

Ob darüber hinaus weitere Haftgründe einschlägig sind, kann dahinstehen.

d)

Die vom Amtsgericht auf Grundlage der behördlichen Angaben vorgenommene positive Prognose nach § 62 Abs.3 Satz 3 AufenthG wurde durch den rechtzeitigen Vollzug bestätigt (vgl. insoweit auch BGH, Beschl. v. 22.07.2010, V ZB 29/10). Tatsächlich ist eine für den 22.06.2017 geplante Abschiebung nur am Widerstand des Betroffenen gescheitert. Am 07.07.2017 wurde die Abschiebung fristgerecht vollzogen.

e)

Für die letztlich noch zu überprüfende Zeit vom 03.07. bis 07.07.2017 war die Haftdauer angemessen. Am 03.07.2017 lagen alle Voraussetzungen zur Durchführung der Abschiebung vor, der Flug war für den 07.07.2017 gebucht.

f)

Die Haft war auch verhältnismäßig, insbesondere waren keine milderen, d.h. die Freiheitsrechte des Betroffenen weniger einschränkenden Mittel erkennbar, die zur Sicherung der Abschiebung gleichermaßen geeignet gewesen wären. Soweit der anwaltlich vertretene Betroffene pauschal ausführt, „Meldeauflagen, räumliche Aufenthaltsbeschränkungen, Garantien von Vertrauenspersonen oder Sicherheitsleistung“ wären mildere Mittel gewesen, so überzeugt dies nicht. Der Betroffene hat durch sein Verhalten deutlich gezeigt, dass er es nicht für erforderlich erachtet, sich für die Abschiebung bereit zu halten. Am 15.05.2017 war er flüchtig und musste von der Polizei festgenommen werden. In dieser Situation erscheinen Meldeauflagen oder räumliche Aufenthaltsbeschränkungen nicht als hinreichend erfolgreiche Mittel der Wahl. Sicherungsmaßnahmen mittels Kaution o.ä. kamen mangels hinreichender Geldmittel des Betroffenen nicht in Betracht. Vertrauenspersonen hatte er im Verfahren nicht benannt.

g)

Dem Beschleunigungsgebot ist Genüge getan. Es ist nicht ersichtlich, dass die Beteiligte zu 2) die Abschiebung für den Überprüfungszeitraum vom 03.07. bis 07.07.2017 hätte schneller betreiben können. Die Ausländerakte war von der Kammer beigezogen.

h)

Anhaltspunkte, dass der Betroffene im Entscheidungszeitraum nicht haftfähig gewesen wäre, bestehen nicht. Auch die vom Betroffenen behaupteten psychischen Probleme waren insoweit nicht konkret und nachvollziehbar genug vorgetragen und standen einer Inhaftierung nicht entgegen. Zudem war noch am 21.06.2017 die Reise- und Flugfähigkeit des Betroffenen ärztlich bestätigt worden.

i)

Die Vollziehung der Haft erfolgte – wie angeordnet - in der Unterbringungseinrichtung für Ausreisepflichtige (UfA) Büren, in der ausschließlich illegal aufhältige Drittstaatenangehörige und nicht auch Strafgefangene untergebracht sind. Die Befristung der Abschiebungswirkungen ist im Bescheid des Bundsamtes vom 10.05.2016 erfolgt. Ein Einvernehmen der Staatsanwaltschaft nach § 72 AufenthG war nicht erforderlich, da es für ein anhängiges Strafverfahren keine Anhaltspunkte gab.

4.

Der angefochtene Beschluss vom 15.09.2017 ist ebenfalls verfahrensfehlerfrei ergangen. Die besonderen Verfahrensgarantien des § 420 FamFG sind in diesem Verfahren nicht heranzuziehen, denn es handelt sich nicht um die Anordnung einer Freiheitsentziehung, sondern um eine Folgeentscheidung zu einer bereits getroffenen Freiheitsentziehungsmaßnahme (vgl. Keidel-Budde, § 426, Rd. 7 ff.).

IV.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 84 FamFG. Die Wertfestsetzung beruht auf § 36 Abs. 3 GNotKG.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen die Beschwerdeentscheidung ist gemäß § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 FamFG die Rechtsbeschwerde statthaft. Die Rechtsbeschwerde ist binnen einer Frist von einem Monat beim Bundesgerichtshof (Postanschrift: Bundesgerichtshof, 76125 Karlsruhe) schriftlich in deutscher Sprache einzulegen. Die Frist beginnt mit der schriftlichen Bekanntgabe dieses Beschlusses. Die Rechtsbeschwerdeschrift muss enthalten: 1. die Bezeichnung des Beschlusses, gegen die die Rechtsbeschwerde gerichtet wird, und 2. die Erklärung, dass gegen diesen Beschluss Rechtsbeschwerde eingelegt werde. Mit der Rechtsbeschwerdeschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Beschlusses vorgelegt werden. Die Rechtsbeschwerde ist binnen einer Frist von einem Monat zu begründen. Auch diese Frist beginnt mit der schriftlichen Bekanntgabe dieses Beschlusses. Die Begründung der Rechtsbeschwerde kann in der Rechtsbeschwerdeschrift oder in einem gesonderten Schriftsatz erfolgen. Wegen des notwendigen Inhalts der Begründung wird auf § 71 Abs. 3 FamFG Bezug genommen. Die Beteiligten müssen sich im Rechtsbeschwerdeverfahren durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen die Rechtsbeschwerdeschrift und etwaige weitere Schriftsätze von einem solchen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Naendorf Marx Middelmann

Beglaubigt
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle
Landgericht Münster