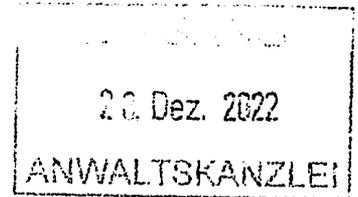


4 T 220/22
24 XIV 6/22 B AG Meldorf



Landgericht Itzehoe

Beschluss

In Sachen

....., Abschiebehafteinrichtung Glückstadt, Am Neuen-
deich 50, 25348 Glückstadt

- Betroffener und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt **Peter Fahlbusch**, Blumenauer Straße 1, 30449 Hannover, Gz.: [REDACTED]/22 FA08 Fa

wegen Sicherungshaft
hier: Beschwerde in Abschiebungshaft

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Itzehoe durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [REDACTED], den Richter [REDACTED] und die Richterin am Landgericht [REDACTED] am 27.12.2022 beschlossen:

1. Auf die Beschwerde des Betroffenen wird festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Meldorf vom 09.12.2022, Az. 24 XIV 6/22 B, den Betroffenen in seinen Rechten verletzt hat.
2. Gerichtskosten werden nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Beschwerdeführers werden dem Landkreis Dithmarschen auferlegt.
3. Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Der Betroffene ist albanischer Staatsangehöriger und bereits mehrfach in die Bundesrepublik eingereist. Während seiner Aufenthalte auf dem Gebiet der Bundesrepublik hat der Betroffene eine Vielzahl an Straftaten begangen und auch Freiheitsstrafen verbüßt. Zweimal (am [REDACTED].2017 und am [REDACTED].2021) wurde der Betroffene bereits nach Albanien abgeschoben. Die Freie und Hansestadt Hamburg erließ am 16.01.2015 eine Ausweisungsverfügung. Die Wirkung der Ausweisung wurde gemäß § 11 Absatz ein Satz 3 Aufenthaltsgesetz befristet auf einen Zeitpunkt von 5 Jahren ab nachgewiesener Ausreise. Diese Frist gilt derzeit bis zum 28.04.2024.

Am 08.12.2022 soll der Betroffene nach den Ausführungen im angefochtenen Beschluss von der Polizei Heide in [REDACTED] angetroffen und in Polizeigewahrsam nach Itzehoe verbracht worden sein. Am Freitag, 09.12.2022 beantragte der Kreis Dithmarschen, Fachdienst Ordnung und Sicherheit, Ausländerbehörde, im Wege der einstweiligen Anordnung einen Ausreisegewahrsam zur Sicherung der Abschiebung nach Albanien gemäß § 62b Abs. 1 Aufenthaltsgesetz bis zum 06.01.2023 anzuordnen. Nach dem Fax-Aufdruck erreichte dieser Antrag das Amtsgericht Meldorf um 13:34 Uhr. Das Amtsgericht Meldorf beschloss noch am selben Tag im Wege der einstweiligen Anordnung ohne Anhörung des Betroffenen die Anordnung der Sicherungshaft gegen diesen nach § 62 Abs. 3 Aufenthaltsgesetz mit den §§ 415, 416, 417 Abs. 1, 427 Abs. 1 Satz 1 und 428 Abs. 1 FamFG zunächst bis zum 12.12.2022, 24 Uhr. Die Ausländerakte lag bei Antragstellung, Anhörung und bei Fassung der Beschlüsse dem Amtsgericht nicht vor.

Zur Begründung führte das Amtsgericht aus, dass die Anordnung der Sicherungshaft zunächst im Wege der einstweiligen Anordnung bis zum 12.12.2022 zu befristen gewesen sei, da aufgrund der erfolgten Antragstellung durch die Ausländerbehörde des Kreises Dithmarschen am Freitagnachmittag nach 14:00 Uhr angesichts der geltenden Öffnungszeiten des Amtsgerichts Meldorf keine unmittelbare Anhörung des Betroffenen mehr durchführbar sei. Diese könne frühestens am nachfolgenden Montag, den 12.12.2022 nachgeholt werden. Da nach vorläufiger Prüfung die Voraussetzungen für eine Anordnung der Sicherungshaft auch über den 12.12.2022 hinaus vorliegen würden, könne die persönliche Anhörung des Betroffenen angesichts der besonderen organisatorischen Umstände zunächst ausnahmsweise unterbleiben.

Am darauf folgenden Montag wurde die Anhörung sodann durchgeführt, allerdings ohne Anwesenheit des Prozessbevollmächtigten des Betroffenen, und wiederum im Wege der einstweiligen Anordnung Sicherungshaft bis zum 6. Januar 2023, 24 Uhr angeordnet. Dieser Beschluss ist Ge-

gegenstand der weiteren Beschwerde zum Aktenzeichen 4 T 221/22.

Gegen beide Beschlüsse legte der Prozessbevollmächtigte noch am 12.12.2022 Beschwerde ein und beantragte festzustellen, dass die angefochtenen Beschlüsse den Betroffenen in seinen Rechten verletzt hätten. Ferner beantragte er die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe unter seiner Beiordnung und kündigte an, die VKH-Unterlagen nachzureichen. Hierzu wurde ihm seitens des Amtsgerichts mit Verfügung vom 14.12.2022 eine Frist bis zum 21.12.2022, 12:00 Uhr gesetzt. Mit Schriftsatz vom 19.12.2022 (Blatt 59, 60 d.A.) begründete der Prozessbevollmächtigte, Rechtsanwalt Fahlbusch seine Beschwerden. Die VKH-Unterlagen hat er nicht eingereicht.

II.

Die gemäß §§ 58 Abs. 1, 415 f. FamFG statthafte Beschwerde ist zulässig und begründet.

Der Beschluss des Amtsgerichts vom 09.12.2022 ist rechtswidrig und war daher aufzuheben. Ob grundsätzlich die Voraussetzungen für die Haftanordnung vorgelegen haben, kann aus den nachfolgenden Gründen dahinstehen:

Das Amtsgericht hat bei Freiheitsentziehungen die Vorschriften der §§ 415- 432 FamFG zu beachten. Die Anhörung des Betroffenen ist daher sowohl nach § 420 Abs. 1 FamFG als auch grundsätzlich nach § 427 Abs. 1 FamFG zwingend. Ein Verstoß ist nicht heilbar, vielmehr führt eine unterbliebene Anhörung des Betroffenen zur Rechtswidrigkeit einer trotzdem angeordneten Freiheitsentziehung und kann nicht mehr rückwirkend durch Nachholung geheilt werden (vgl. BeckOK FamFG, Hahne/Schlögel/Schlünder, 41. Edition, § 420, Rn. 9; Bumiller/Harders/Schwamb, FamFG, 12. Auflage, § 420, Rn. 1 m.w.N.)

Nur unter zwei Voraussetzungen kann auf eine Anhörung verzichtet werden und könnte sie das Beschwerdegericht ggf. nachholen (Bumiller/ Harders/ Schwamb, FamFG, 12. Auflage, § 420, Rn. 8 m.w.N.), wobei hier eine Nachholung wegen prozessualer Überholung ohnehin ausscheidet: Entweder nach § 420 Abs. 2 FamFG oder nach § 427 Abs. 2 FamFG.

Nach § 420 Abs. 2 FamFG kann die persönliche Anhörung des Betroffenen dann unterbleiben, wenn nach ärztlichem Gutachten erhebliche Nachteile für seine Gesundheit zu besorgen sind oder wenn er an einer übertragbaren Krankheit im Sinne des Infektionsschutzgesetzes leidet. Diese Voraussetzungen sind nicht ersichtlich.

Weiter kann gemäß § 427 Abs. 2 FamFG bei Gefahr im Verzug eine einstweilige Anordnung bereits vor der persönlichen Anhörung des Betroffenen erlassen werden. Dies erfordert, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung so dringend erforderlich ist, dass nicht einmal die Durchfüh-

rung einer persönlichen Anhörung abgewartet werden kann. Dies wäre also entsprechend zu begründen, was hier nicht erfolgt ist. Keine Begründung für den Verzicht auf eine Anhörung vor Erlass der einstweiligen Anordnung ist es jedenfalls, wenn organisatorische Gründe, wie die behauptete Schließung des Amtsgerichts über das Wochenende angeführt werden. Die Wahrung grundrechtlich geschützter Verfahrensgarantien darf nicht zur Disposition behördlicher Abläufe gestellt werden (Sternal/Göbel FamFG § 427 Rn. 12). Es ist bereits nicht nachvollziehbar, wieso behauptet wird, dass das Amtsgericht an einem Freitag um 14:00 Uhr bereits geschlossen habe, wenn bekanntermaßen der amtsgerichtliche Bereitschaftsdienst an einem Freitag um 14:30 Uhr beginnt. Im Übrigen folgt gerade aus der Tatsache, dass es auch einen Bereitschaftsdienst an Wochenenden, Feiertagen und zu den Abendstunden gibt, dass die Schließung eines Gerichts grundsätzlich kein Grund dafür ist, auf eine Anhörung zu verzichten. Auch strafrechtliche Haftverführungen sind schließlich ohne weiteres auch an Wochenenden durchführbar.

Daher liegt ein unheilbarer Verfahrensverstoß vor, der aufgrund des Antrages des Beschwerdeführers nach § 62 FamFG zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung führt.

Aus den obigen Gründen hätte auch Verfahrenskostenhilfe bewilligt werden können, §§ 76 Abs. 1 FamFG, 114 ZPO. Allerdings hat der Betroffene innerhalb der ihm gem. § 118 ZPO gesetzten Frist nicht die geforderten Unterlagen zur Überprüfung der wirtschaftlichen Bedürftigkeit eingereicht.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 81 Abs. 1, 430 FamFG (vgl. Sternal/Göbel FamFG § 430 Rn. 14 m.w.N. zur st. Rspr. des BGH).

Rechtsbehelfsbelehrung:

Der Beschluss ist nicht anfechtbar.

██████████
Vorsitzender Richter
am Landgericht

██████████
Richter

██████████
Richterin
am Landgericht