

## Q Abschiebungshaft

Die in § 62 AufenthG geregelte Abschiebungshaft ist – trotz jahrelanger Kritik – eines der bedrückendsten Kapitel des deutschen Ausländerrechtes. Abschiebungshaft bedeutet, eingesperrt zu sein, ohne etwas verbrochen zu haben. Eine strafrechtliche Verurteilung ist nicht Voraussetzung. Sie ist nichts anderes als ein Zwangsmittel, um durch sichere Verwahrung die Durchführung von Abschiebungen zu gewährleisten. Nach wie vor wird in Deutschland Abschiebungshaft viel zu schnell, viel zu leicht und viel zu oft verhängt. Manche Ausländerbehörden bzw. zentrale Abschiebestellen versuchen nicht nachhaltig genug, die Betroffenen zur freiwilligen Einhaltung ihrer Ausreisepflicht anzuhalten, sondern glauben im Gegenteil, es sei richtig, durch eine überraschende Inhaftierung den Vollzug der Ausreise sicherzustellen. Oft finden sich auch Richter, die ohne gründliche Überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen die Abschiebungshaft verhängen.

In vielen Bundesländern genügen die Haftbedingungen rechtsstaatlichen und menschenrechtlichen Mindeststandards nicht. Obwohl der Haftzweck – Sicherstellung der Abschiebung – die üblichen Beschränkungen wie Briefzensur, Einschränkung des Besuchsverkehrs und sonstigen Kontaktes zur Außenwelt, die Unterwerfung unter eine rigide Anstaltsordnung und das Eingesperrtsein zusammen mit Straftätern, nicht rechtfertigt, sind solche Restriktionen nach wie vor an der Tagesordnung. Die erforderliche umfassende soziale Betreuung ist oft nicht gewährleistet. Nicht zuletzt auch deshalb kam es in der Vergangenheit zu zahlreichen Todesfällen in der Abschiebungshaft.

Die Haftdauer ist vielfach zu lang. Dem Beschleunigungsgebot wird nicht ausreichend Rechnung getragen. Nach wie vor wird oft Abschiebungshaft angeordnet oder verlängert, obwohl es völlig ungewiss ist, ob bzw. wann und wohin eine Abschiebung stattfinden kann. Die Höchstdauer der Abschiebungshaft in Form der Sicherungshaft von 18 Monaten ist ein Skandal, auch die Regeldauer der 6-monatigen Sicherungshaft viel zu lang.

Ein effektiver Rechtsschutz ist oft nicht gewährleistet. Viele der Abschiebungshäftlinge sind nicht anwaltlich vertreten und nicht genügend informiert. Oft werden Abschiebungshaftsaachen von den Haftrichtern nicht mit der gebotenen Sorgfalt und Dringlichkeit bearbeitet. Der Rechtsmittelschutz greift oft ins Leere, weil vor Ablauf der angeordneten Haft keine Beschwerdeentscheidung ergeht und für die gleichwohl angeordnete Verlängerung der Abschiebungshaft ein neuer Instanzenweg angefangen werden muss.

Die Inhaftierung von Kindern und Jugendlichen, von Alten, Kranken, Schwangeren oder stillenden Müttern ist durch den Haftzweck nicht gedeckt.

All dies wird seit Jahren kritisiert, ohne dass bisher Abhilfe geschaffen worden wäre. Die Forderung auf Aufhebung der Abschiebungshaft als Haft und die drastische Verkürzung der zulässigen Höchstzeiten einer vorübergehenden Festhaltung zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung bleiben daher auf der Tagesordnung. Es liegt auch an Ihnen, durch die ständige Kritik an der Beseitigung dieses Skandals mitzuwirken.

Die rechtlichen Voraussetzungen der Abschiebungshaft sind in § 62 AufenthG geregelt.

## I) Vorbereitungshaft

Sie ist nach § 62 I Nr. 1 AufenthG zulässig, wenn eine Ausweisung in Vorbereitung ist, über sie aber noch nicht sofort entschieden werden kann und die Abschiebung ohne die Inhaftnahme wesentlich erschwert werden würde. Eine bereits bestehende Ausreisepflichtung muss in diesem Fall nicht vorliegen. Voraussetzungen der Vorbereitungshaft sind

- die Unmöglichkeit einer sofortigen Entscheidung über die Ausweisung,
- die Vereitelung oder Erschwerung der Abschiebung ohne Haftanordnung,
- das Erfordernis der Abschiebung,
- die Möglichkeit und Zulässigkeit der Abschiebung.

Der Haftrichter hat diese Voraussetzungen zu bejahen, damit Haftbefehl erlassen werden kann. Verwehrt sein soll ihm allerdings ein Eingriff in das Verwaltungsermessen der Ausländerbehörde selbst.

## II) Sicherungshaft

§ 62 II AufenthG regelt die Sicherungshaft. Voraussetzung der Sicherungshaft ist eine bestehende Ausreisepflicht und die Gefahr der Vereitelung der Abschiebung. Als weitere, selbstverständliche Bedingung kommt hinzu, dass die Abschiebung durchführbar und zulässig ist.

Stets ist auch der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten. Dies bedeutet, dass allein die Erfüllung der (nachstehend dargelegten) Tatbestandsmerkmale von § 62 II AufenthG nicht ausreicht, um die Rechtsfolge der Anordnung der Sicherungshaft auszulösen. Vielmehr muss auch dann noch in jedem Einzelfall geprüft werden, ob sich der Ausländer tatsächlich der Abschiebung entziehen wollte.

Für das gesamte Haftverfahren gilt dabei das Gebot größtmöglicher Verfahrensbeschleunigung. Die Ausländerbehörde muss, sobald die Notwendigkeit einer Abschiebung erkennbar wird, ohne Aufschub alle notwendigen Anstrengungen unternehmen – und zwar schon während einer vorangegangenen (strafrechtlichen) Inhaftierung. Ergibt sich, dass die Abschiebung voraussichtlich nicht innerhalb der nächsten 3 Monate durchführbar ist (vgl. § 62 II 4 AufenthG), ist (weitere) Abschiebungshaft unzulässig.

Nach § 62 II 2 Nr. 1 AufenthG ist ein ausreisepflichtiger Ausländer in Sicherungshaft zu nehmen, wenn er „aufgrund einer unerlaubten Einreise vollziehbar ausreisepflichtig ist“. Ist zwischenzeitlich ein Aufenthaltsrecht entstanden (etwa aufgrund eines Erst-Asylantrages gemäß § 55 AsylVfG), ist die Nr. 1 nicht mehr einschlägig. Die aufgrund der illegalen Einreise bestehende Vermutung, der Ausländer werde sich der Abschiebung entziehen, kann nach § 62 II 3 AufenthG widerlegt werden. Dies wird regelmäßig anzunehmen sein, wenn ein nachvollziehbares Fluchtschicksal dargetan ist.

Nach § 62 II 1 Nr. 1a AufenthG ist Sicherungshaft zu verhängen, wenn eine Abschiebungsanordnung nach § 58a AufenthG ergangen ist, diese aber nicht unmittelbar vollzogen werden kann. Gemeint sind damit technische Hindernisse, etwa dergestalt, dass erst noch ein Flugtermin organisiert werden muss oder erforderliche Heimreisepapiere, nicht jedoch die Aussetzung der Vollziehung durch eine gerichtliche Entscheidung. Selbstverständlich ist auch hierbei der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten.

Dies heißt zum einen, dass die Abschiebung in absehbarer Zeit durchführbar sein muss und zum anderen, dass die weniger schwerwiegenden Mittel etwa in Form von Meldeauflagen, Ortsbeschränkungen und Überwachungsmaßnahmen gemäß § 54a AufenthG etc. nicht hinreichend sind.

Nach § 62 II 1 Nr. 2 AufenthG ist Sicherungshaft anzuordnen, wenn eine Ausreisefrist abgelaufen ist und der Ausländer seinen Aufenthaltsort gewechselt hat, ohne der Ausländerbehörde die neue Anschrift mitgeteilt zu haben, also „untergetaucht“ ist.

§ 62 II 1 Nr. 3 AufenthG regelt den Fall der bewussten Vereitelung einer angekündigten Abschiebung.

§ 62 II 1 Nr. 4 und 5 AufenthG sind Generalklauseln. Voraussetzung ist, dass der Ausländer sich einer Abschiebung bereits entzogen hat oder der auf Tatsachen gegründete Verdacht besteht, dass er sich ihr künftig entziehen wird. Die bloße Weigerung, freiwillig auszureisen, begründet ebenso wenig wie das Unterlassen notwendiger Mitwirkungshandlungen bei der Ausstellung von erforderlichen Heimreisedokumenten für sich allein diesen Verdacht.

Eine spezielle Art der Sicherungshaft enthält § 62 II 4 AufenthG. Voraussetzung ist nach dem Wortlaut nur, dass die Ausreisefrist abgelaufen ist und feststeht, dass die Abschiebung innerhalb der nächsten 2 Wochen durchgeführt werden kann. Diese Bestimmung, die insbesondere bei Sammelabschiebungen oder in sonstigen Fällen, in denen die Abschiebung einen erheblichen organisatorischen Aufwand erfordert, zur Anwendung kommt, ist verfassungsrechtlich bedenklich. Sie ist daher einengend auszulegen. Eine bloße Verwaltungsvereinfachung und Kostenersparnis rechtfertigen die Freiheitsentziehung noch nicht. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist zu beachten. Die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichtes, dass eine Haft dann unzulässig ist, wenn sich „der Ausländer im Einzelfall offensichtlich nicht der Abschiebung entziehen“ wolle, gelten auch hier.

Nach § 62 II 4 AufenthG ist die Sicherungshaft unzulässig, wenn feststeht, dass die Abschiebung aus vom Ausländer nicht zu vertretenden Gründen innerhalb der nächsten 3 Monate nicht durchgeführt werden kann. Insbesondere dann, wenn der vermeintliche Herkunftsstaat sich weigert, Papiere (generell oder im Einzelfall) auszustellen, wird diese Bestimmung einschlägig.

Nach § 62 III AufenthG ist die Sicherungshaft im Regelfall auf 6 Monate begrenzt. Sie kann um höchstens 12 Monate – also auf 18 Monate – verlängert werden, wenn der Ausländer seine Abschiebung verhindert (§ 62 III 2 AufenthG).

Gleichwohl darf die Abschiebungshaft nicht den Charakter einer Beugehaft erhalten. Grundvoraussetzung ist auch in diesem Fall, dass die Ausländerbehörde die Abschiebung tatsächlich und ernsthaft betreibt und konkrete Vorbereitungen zur Abschiebung trifft bzw. treffen kann. Sind alle Möglichkeiten, den seine Identität verschleiern den Betroffenen zu identifizieren erschöpft und können deshalb keine konkreten Maßnahmen zur Vorbereitung der Abschiebung mehr getroffen werden, ist auch weitere Abschiebungshaft unzulässig.

Das 2. Änderungsgesetz hat in § 62 IV AufenthG eine Ermächtigungsnorm für eine Festhaltung und vorläufige Gewahrsamnahme für die Behörden eingeführt. Voraussetzung ist der dringende Verdacht für das Vorliegen der Voraussetzungen nach Absatz 2 Satz 1, die Unmöglichkeit, eine vorherige richterliche Entscheidung einzuholen und der begründete Verdacht, dass sich der Ausländer der Anordnung der Sicherungshaft entziehen will. Die Regelung ist schon deshalb abzulehnen, weil im Regelfall eine vorherige richterliche Haftanordnung beantragt werden kann bzw. meist die Haftvoraussetzungen nicht vorliegen. Der in der Begründung angeführte Beispielfall, dass ein Ausländer bei der Ausländerbehörde zur Verlängerung seiner Duldung vorspricht, ist ein Beispielfall dafür, dass kein Haftgrund vorliegt: Durch die Vorsprache macht der Ausländer ja deutlich, dass er sich einer Abschiebung nicht entziehen will, sondern den Behörden für erforderliche Maßnahmen zur Verfügung steht.

Eine spezielle Form der Sicherungshaft enthält § 15 IV AufenthG, verschärft durch das Richtlinienumsetzungsgesetz in § 15 V AufenthG, die Zurückweisungshaft (siehe bei Zurückweisung).

### **III) Abschiebungshaft und Asylantragstellung**

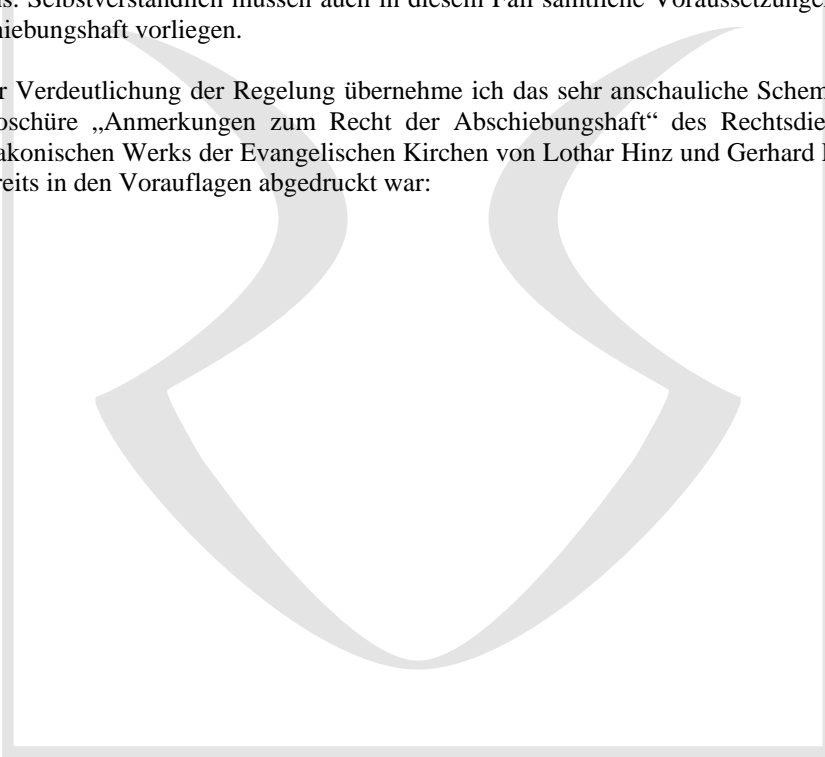
Wenn ein Ausländer sich bereits in Haft befindet und dann einen Asylantrag stellt, steht die Asylantragstellung und die damit prinzipiell erworbene Aufenthaltsgestattung (§ 55 I AsylVfG) der Anordnung oder dem weiteren Vollzug der Abschiebungshaft nicht entgegen (§ 14 IV AsylVfG). Die Abschiebungshaft endet jedoch spätestens 4 Wochen nach Eingang des Asylantrages beim Bundesamt oder mit der Zustellung der Entscheidung des Bundesamtes, sofern nicht der Asylantrag als unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde. Eine weitere Ausnahme hat das 2. Änderungsgesetz zum Zuwanderungsgesetz eingeführt, wenn es nun in § 14 III 3 AsylVfG die Haftdauer bis zur 18-Monats-Höchstdauer ermöglicht, falls die Haft vor der Asylantragstellung angeordnet wurde und die Behauptung aufgestellt ist, ein anderer EG-Staat sei für das Asylverfahren zuständig. Dies könnte – und entsprechende Erfahrungen gibt es bereits – zu einer Praxis führen, Asylanträge zunächst zu überhören, dann Zurückschiebungshaft anzuordnen und erst dann vom Asylwunsch Kenntnis zu nehmen. Einer missbräuchlichen Praxis könnte so – rechtswidrig – Tür und Tor geöffnet werden. Diese Regelung soll verhindern, dass

Straftäter oder Personen, die ausgewiesen waren, erst am Ende des bisherigen Aufenthaltes durch die Stellung eines Asylantrages sich einer Abschiebung entziehen und einen weiteren Aufenthalt erzwingen.

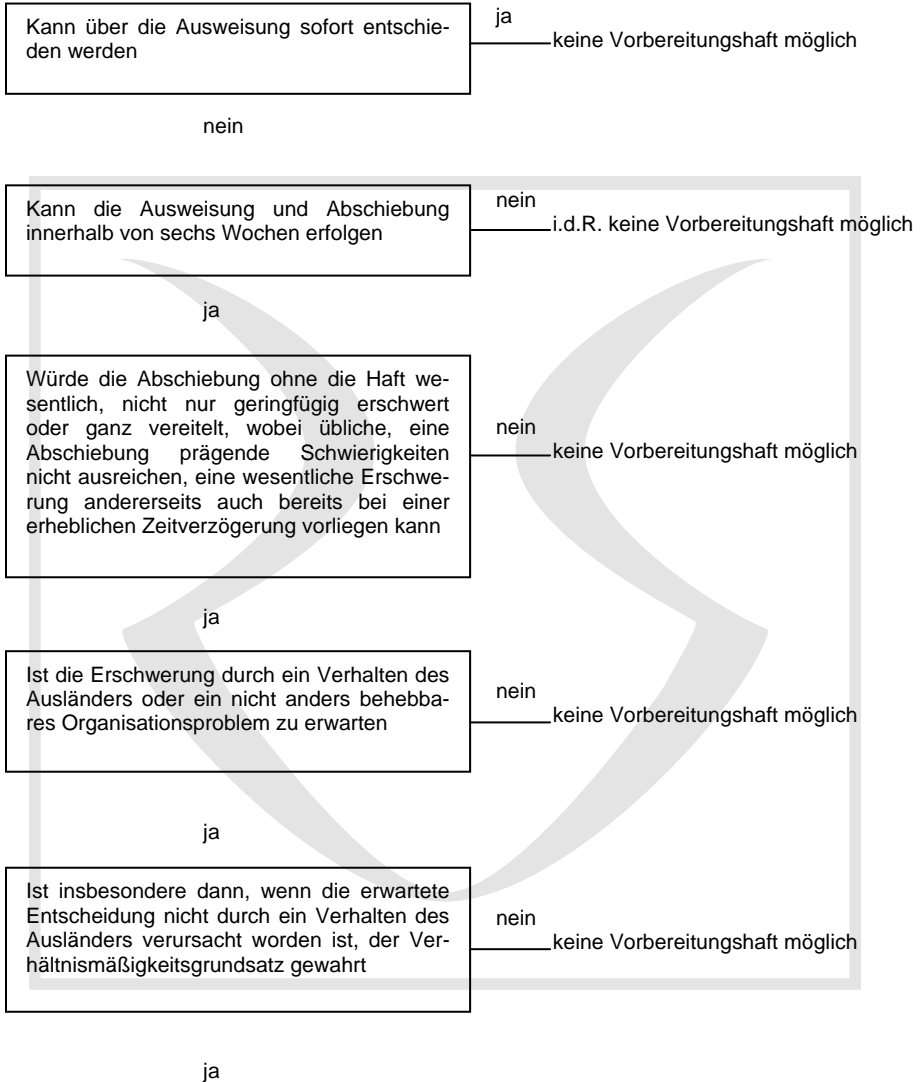
Dem Ausländer ist nach § 14 IV 2 AsylVfG im Falle der Anordnung der Abschiebungshaft unverzüglich Gelegenheit zu geben, mit einem Rechtsbeistand seiner Wahl Verbindung aufzunehmen.

Ein Asylfolgeantrag steht nach § 71 VIII AsylVfG der Anordnung von Abschiebungshaft nicht entgegen. Eine eventuelle Abschiebungshaft endet jedoch mit einer positiven Entscheidung des BAMF oder des Gerichtes über die Durchführung eines Asylfolgeverfahrens. Selbstverständlich müssen auch in diesem Fall sämtliche Voraussetzungen der Abschiebungshaft vorliegen.

Zur Verdeutlichung der Regelung übernehme ich das sehr anschauliche Schema aus der Broschüre „Anmerkungen zum Recht der Abschiebungshaft“ des Rechtsdienstes des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirchen von Lothar Hinz und Gerhard Reith, das bereits in den Voraufgaben abgedruckt war:



## Vorbereitungshaft



Vorbereitungshaft nach § 62 I Nr. 1 Aufenthaltsgesetz möglich

## Sicherungshaft

### a) kurzfristige Sicherungshaft

Ist der Ausländer rechtsbeständig oder rechtskräftig zur Ausreise verpflichtet und steht fest, dass die Abschiebung tatsächlich durchgeführt werden kann

ja

Hat der Ausländer glaubhaft gemacht, dass er sich der Abschiebung nicht entziehen will, wobei seine Erklärungen und sein bisheriges Verhalten zu berücksichtigen sind

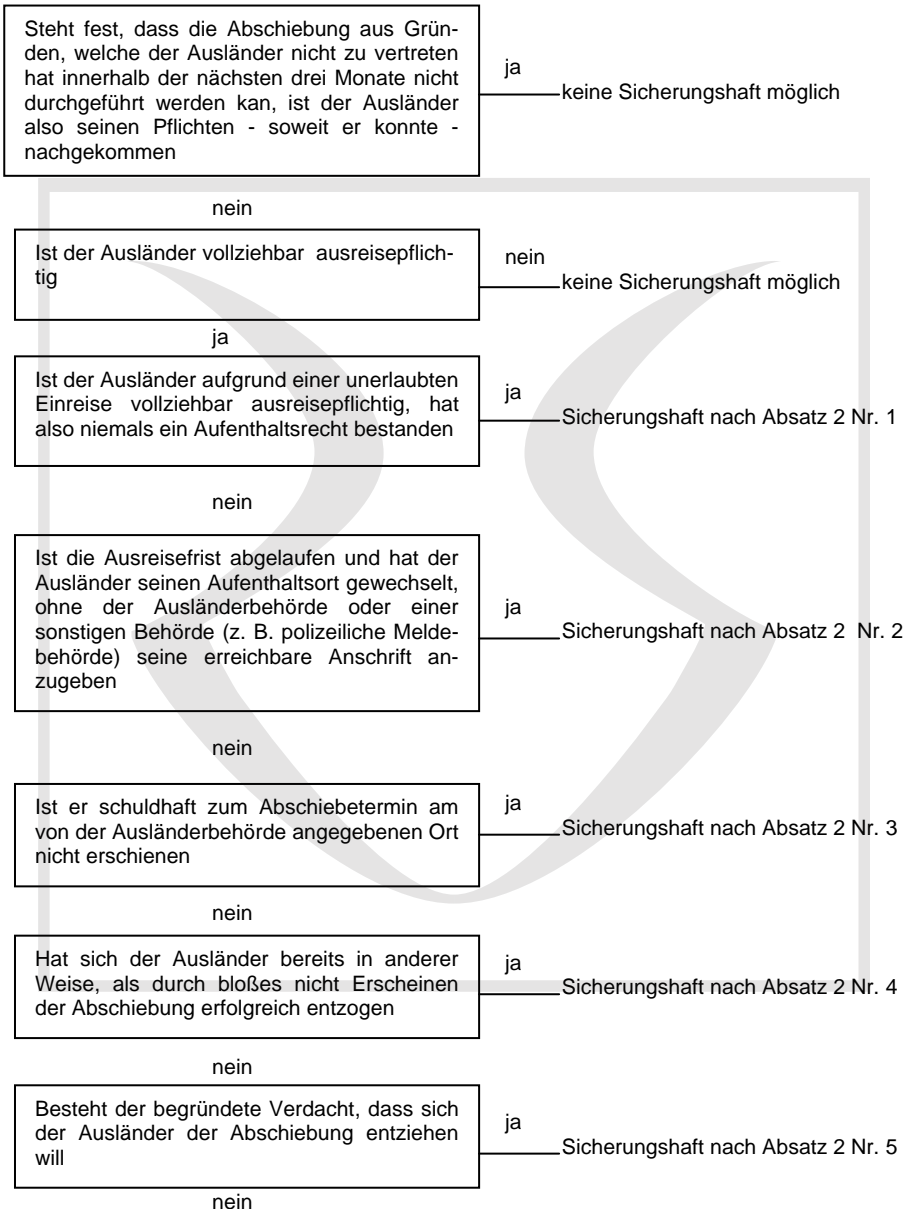
nein

Sicherungshaft bis längstens zwei Wochen möglich

ja

Von der Sicherungshaft bis zu zwei Wochen kann abgesehen werden.

b) längerfristige Sicherungshaft



Nur kurzfristige Sicherungshaft bis zu zwei Wochen möglich.

#### IV) Rechtsmittel

Die Abschiebungshaft wird durch den Haftrichter angeordnet.

Dieser hat dem Ausländer grundsätzlich vorher rechtliches Gehör zu gewähren. Unterlässt er dies, kann dieser Mangel durch eine nachträgliche Anhörung nicht mehr geheilt werden. Von der richterlichen Entscheidung sind ein Angehöriger des Ausländers oder eine Person seines Vertrauens unverzüglich zu benachrichtigen (Art. 104 IV GG, § 6 II FEVG).

Gegen die negative Entscheidung des Haftrichters, also den Erlass eines Haftbefehls, kann das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde ergriffen werden

→ siehe Formularmuster 15

Sie muss innerhalb von 2 Wochen nach Verkündigung des Haftbefehls beim zuständigen Amtsgericht eingegangen sein. In der sofortigen Beschwerde sind alle Argumente, die gegen die Anordnung der Haft sprechen, vorzutragen.

Über die Beschwerde entscheidet das Landgericht, das gegebenenfalls, insbesondere dann, wenn der Ausländer rügt, nicht vollständig und ordnungsgemäß angehört worden zu sein, durch eine erneute Anhörung rechtliches Gehör zu gewähren hat. Selbstverständlich muss bei der persönlichen Anhörung ein Dolmetscher anwesend sein, falls der Betroffene nicht ausreichend deutsch spricht.

Entscheidet auch das Landgericht negativ, ist grundsätzlich eine sofortige weitere Beschwerde zulässig. Im Rahmen dieser Beschwerde werden die Fakten nicht mehr im Einzelnen geprüft, sondern nur noch die richtige Rechtsanwendung. Oftmals ist es erst das Oberlandesgericht, das Ihrem Schützling zu seinem Recht verhilft.

Das Problem hierbei ist jedoch, dass das Landgericht bzw. das Oberlandesgericht manchmal nicht rechtzeitig entscheiden (bzw. nicht entscheiden können, weil die Akten nicht umgehend vorgelegt werden). Da die Abschiebungshaft meist nur kurzfristig verhängt wird und dann durch einen neuen Beschluss verlängert und wieder verlängert wird usw., kommen die Obergerichte oftmals gar nicht zur Entscheidung, bevor sich die Hauptsache rechtlich gesehen erledigt hat. Denn gegen die Verlängerung der Abschiebungshaft ist erneut eine „sofortige Beschwerde“ einzulegen. Die noch anhängige Beschwerde gegen die erstmalige Verhängung ist durch Fristablauf erledigt.