

**11 Wx 53/06 Brandenburgisches Oberlandesgericht**

5 T 606/06 Landgericht Potsdam

3.2 XIV 2/06 Amtsgericht Königs Wusterhausen



# Brandenburgisches Oberlandesgericht

## Beschluss

**In der Freiheitsentziehungssache**

betreffend  
Herrn R... G...,

**Betroffener, Beschwerdegegner und Rechtsbeschwerdegegner,**

- Verfahrensbevollmächtigter:      Rechtsanwalt ...

weiter beteiligt:

Bundespolizeipräsidium ...,

**antragstellende Behörde, Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdeführerin,**

hat der 11. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Goebel,  
den Richter am Oberlandesgericht Hütter und  
den Richter am Oberlandesgericht Pliester

am **1. Juli 2008**

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

Die auf den Kostenpunkt beschränkte sofortige weitere Beschwerde der antragstellenden Behörde gegen den Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam (Az.: 5 T 606/06) vom 06. Oktober 2006 wird zurückgewiesen.

Die Beteiligte trägt die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen im Rechtsbeschwerdeverfahren nach einem Geschäftswert von 3.000,00 €.

Die Zuziehung eines Rechtsanwaltes wird für notwendig erklärt.

**G r ü n d e :**

Am 21.07.2006 beantragte die Bundespolizeiinspektion Flughafen ... gegen den Betroffenen die Haft zur Sicherung der Zurückweisung/Zurückschiebung anzuordnen. Mit Beschluss vom selben Tage entsprach das Amtsgericht Königs Wusterhausen diesem Antrag, mit dem es die Sicherungshaft für längstens drei Monate anordnete. Mit Schriftsatz vom 30.08.2006 beantragte der Betroffene die Haftaufhebung gemäß § 10 Abs. 2 FEVG. In der Begründung wies er darauf hin, dass er am 21.07.2006 einen Asylantrag gestellt habe. In einem Schreiben des Bundesamtes ... (nachfolgend: B...) vom 28.07.2006 heißt es: „Ihr Asylantrag ist hier am 21.07.2006 eingegangen ...“.

Der Betroffene hat in seinem Haftaufhebungsantrag die Auffassung vertreten, die Haft sei mit Rücksicht auf den Ablauf der gemäß § 14 Abs. 3 Satz 3 AsylVerfG vorgesehenen vierwöchigen Frist aufzuheben.

Die antragstellende Behörde hat sich u. a. auf einen Erlass der gegenüber dem B... fach- und rechtsaufsichtsführenden Referate M I 4 und M I 8 des Bundesministeriums des Innern vom 18.09.2006 (Bl. 103 d. A.) zur vorliegenden Sache berufen. Hierin heißt es u. a.:

„... Das .... Schreiben des B... vom 28.07.2006 ... stellt keine Bestätigung eines Eingangs seines Asylantrags gem. § 14 AsylVfG dar.

Nach den von BPOL ... gewonnenen Erkenntnissen war ein Verfahren zur Bestimmung der Zuständigkeit des für die Prüfung des Asylverfahrens zuständigen Mitgliedstaates gem. ... (sog. Dublin-Verordnung) durchzuführen.

ren. Dieses Verfahren erfordert keine materielle Prüfung des Asylantrages und wurde vom Bundesamt auch im Verhältnis zu Griechenland auch eingeleitet und abgeschlossen. ..."

Mit Bescheid vom 11.09.2006 stellte das B... fest, dass dem Betroffenen in der Bundesrepublik Deutschland kein Asylrecht zustehe und ordnete die Abschiebung nach Griechenland an. In den Gründen des Bescheides heißt es u. a.:

„ ... Dem Antragsteller steht gem. § 26a Abs. 1 i.V.m. § 29 Abs. 3 Satz 2, § 34a Asylverfahrensgesetz ... in Deutschland kein Asylrecht zu, da Griechenland auf Grund des dortigen Aufenthalts des Antragstellers gem. Art. 9(4) Dublin II für die Behandlung des Asylantrages zuständig ist und der Antragsteller aus Griechenland, einem sicheren Drittstaat, nach Deutschland eingereist ist.

Außergewöhnliche humanitäre Gründe, die die Bundesrepublik Deutschland veranlassen könnten, ihr Selbsteintrittsrecht gemäß Art. 3 Abs. 2 Dublin II auszuüben, sind nicht ersichtlich.

Daher wird der Asylantrag in der Bundesrepublik Deutschland nicht materiell geprüft; Deutschland ist verpflichtet, den Antragsteller nach Griechenland als zuständigen Mitgliedsstaat innerhalb von sechs Monaten nach Zustimmung zu überstellen.

Gemäß § 31 Abs. 4 i.V.m. § 26a AsylVfG war nur festzustellen, dass dem Antragsteller kein Asylrecht zusteht.

... „

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt des Bescheides verwiesen (Bl. 95 ff d. A.).

Mit Beschluss vom 21.09.2006 hob das Amtsgericht seinen Beschluss vom 21.07.2006 auf. Zur Begründung führte es im Wesentlichen an, das B... habe nicht gemäß § 14 Abs. 3 Asyl-VerfG innerhalb von vier Wochen nach Antragseingang über diesen entschieden.

Hiergegen hat sich die antragstellende Behörde gewandt und im Wesentlichen ausgeführt: Das durch den Betroffenen ihr gegenüber am Flughafen ... geäußerte Asylgesuch stelle keinen Antrag im Sinne des § 14 AsylVerfG dar. Der Umstand, dass sie das Ersuchen protokolliert und an das B... weitergeleitet habe, mache dieses zu keinem wirksamen Asylantrag im Sinne dieser Vorschrift. Aufgrund des bereits durch sie entschiedenen Asylgesuchs sei die Frist des § 14 Abs. 3 Satz 3 AsylVerfG unbeachtlich.

Wegen der weiteren Einzelheiten des zugrunde liegenden Sachverhalts wird auf die Gründe des landgerichtlichen Beschlusses Bezug genommen.

Das Landgericht hat die sofortige Beschwerde zurückgewiesen, sich der Auffassung des Amtsgerichts angeschlossen und ausgeführt, der Betroffene habe einen Asylantrag im Sinne des AsylVerfG gestellt. Unter anderem hat die Kammer noch ausgeführt, es sei unerheblich, dass Griechenland nach der Verordnung (EG) Nr. 343 aus 2003 des Rates vom 18.02.2003 (Asylzuständigkeitsverordnung) für das Asylverfahren zuständig sei. Dies ändere nichts daran, dass das Asylverfahren durch den Asylantrag in der Bundesrepublik Deutschland eingeleitet und deshalb auch bis zur Rückschiebung des Betroffenen nach dem hier geltenden Recht zu behandeln sei. Auch komme es nicht darauf an, wer für die Entgegennahme des Asylgesuches zuständig oder ob die Bundespolizei zur Übersendung der Unterlagen an das B... gemäß DÜ II-VO verpflichtet gewesen sei. Entscheidend sei allein, dass ein Asylantrag im Sinne des § 55 Abs.1 Satz 3 AsylVerfG vorgelegen habe. Die Abschiebehaft hätte vier Wochen nach Stellung des Asylantrags beendet werden müssen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gründe der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Mit einem am 16.10.2006 bei dem Landgericht Potsdam eingegangenen Schriftsatz hat die antragstellende Behörde gegen die Entscheidung der Kammer sofortige weitere Beschwerde eingelegt und im Wesentlichen ausgeführt:

Das Rechtsmittel richte sich insbesondere gegen die faktische Weisung des Landgerichts, dass in dem vorliegenden Sachverhalt durch das B... ein Asylverfahren durchzuführen und eine asylverfahrensrechtliche Entscheidung zu treffen sei. Sie sei für die Entscheidung über das Asyl des Betroffenen zuständig gewesen. Sie habe zuvor die Zurückschiebung, die sich bereits im Vollzug befunden habe, angeordnet. Die Aufenthaltsgestattung, die durch das Asylgesuch entstanden sei, sei bereits gemäß § 67 Abs. 1 Nr. 1 AsylVerfG kraft Gesetzes erloschen. Sie habe dem B... lediglich die für die Stellung eines Wiederaufnahmeersuchens erforderlichen Daten übersandt. Keinesfalls sei ein Übergang der Zuständigkeit für asylrechtliche Entscheidungen oder eines Asylantrags an das B... erfolgt. Vor diesem Hintergrund habe dem Beschwerdeführer kein Aufenthaltsrecht erwachsen können. Wegen der weiteren Einzelheiten und des gestellten Antrags wird auf die Rechtsbeschwerdeschrift Bezug genommen.

Mit Schriftsatz vom 25.10.2006 hat die antragstellende Behörde im Hinblick auf den Ablauf des ursprünglichen Haftzeitraums die Hauptsache für erledigt erklärt und das Rechtsmittel auf die Kostenfrage beschränkt.

Sie beantragt,

in Abänderung der angefochtenen Entscheidung die Verfahrenskosten dem Betroffenen aufzuerlegen.

Der Betroffene beantragt,

die sofortige weitere Beschwerde zurückzuweisen.

## II.

Die auf die Kostenfrage beschränkte sofortige weitere Beschwerde ist zulässig (vgl. hierzu OLG Köln, Beschluss vom 11.09.2006, Az.: 16 Wx 198/06). Sie erweist sich in der Sache jedoch als unbegründet. Der Senat schließt sich den Ausführungen des Landgerichts zur Kostentragungspflicht der Rechtsbeschwerdeführerin an.

Die zwischen den Beteiligten streitige Frage, ob § 14 Abs. 3 AsylVerfG in der bis zum 27.08.2007 (im Folgenden a. F.) geltenden Fassung auf die vorliegende Sachverhaltskonstellation Anwendung findet, ist auch in der Rechtsprechung zur früheren Rechtslage unterschiedlich beantwortet worden.

So ist die Auffassung vertreten worden, in solch gelagerten Fällen ende die Haft nicht gemäß § 14 Abs. 3 AsylVerfG (a. F.), weil die Bundespolizei die Zurückschiebung nach § 18 Abs. 3 AsylVerfG (a. F.) angeordnet habe. Das Bundesverfassungsgericht habe für den Fall einer Einreiseverweigerung aus einem sicheren Drittstaat entschieden, dass ein Asylverfahren nicht stattfinde und dass das als Vorwirkung eines grundrechtlichen Schutzes gewährleistete vorläufige Bleiberecht entfalle (BVerfGE 94, 49, 87). Demzufolge könne auch ein beim B... eingegangener Asylantrag eines Betroffenen noch zu keiner Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs. 1 S. 3 AsylVerfG (a. F.) führen, weil die Behörde die Zurückschiebung des Betroffenen betrieben habe. Auch eine Entscheidung des Senates (Beschluss vom 20.09.2004, Az.: 11 Wx 38/04), die sich auf eine Entscheidung des BayObLG vom 12.10.2000 bezieht (NVwZ-Beil. 2001, 23), führe zu keinem anderen Ergebnis, weil jenen Entscheidungen ein anderer Sachverhalt zugrunde gelegen habe: Dort sei es um eine Abschiebung des jeweiligen Betroffenen nach gelungener Einreise aus einem sicheren Drittstaat gegangen. Art 16a Abs. 2 GG bestimme, dass sich auf das Asylrecht nach dieser Norm berufen könne, wer aus einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft oder einem anderen sicheren Drittstaat einreise. Eine verfassungskonforme Anwendung des § 55 Abs. 1 S. 3 AsylVerfG (a. F.) ergebe dann,

dass der Ausländer durch einen beim B... gestellten Asylantrag nach unerlaubter Einreise aus einem sicheren Drittstaat eine Aufenthaltsgestattung nur dann erwerbe, wenn weder seine Zurückweisung [ § 18 Abs. 2 AsylVerfG (a. F.)] noch seine Zurückschiebung [§ 18 Abs. 3 AsylVerfG (a. F.)] oder seine Zurückschiebung in den sicheren Drittstaat nach § 19 Abs. 3 AsylVerfG angeordnet worden sei, weil von diesen Maßnahmen nach § 18 Abs. 4 AsylVerfG (a. F.) abzusehen gewesen sei oder diese Maßnahmen aus sonstigen Gründen nicht (mehr) vollzogen werden könnten oder die Ausländerbehörde von ihrem Ermessen nach § 19 Abs.3 AsylVerfG Gebrauch gemacht habe und die Weiterleitung des Ausländers an eine Aufnahme-einrichtung angeordnet habe. Für den Fall einer Abschiebung fehle hingegen eine § 19 Abs. 3 AsylVerfG entsprechende Regelung (so AG Schöneberg, Beschluss vom 29.01.2007, Az.: 70 XIV 1456/06 zur damaligen Rechtslage unter Hinweis auf - zwischenzeitlich umgesetzte - gesetzgeberische Vorhaben). Weiter hat das Amtsgericht vor dem Hintergrund des in jenem Verfahren zur Entscheidung stehenden Sachverhaltes angeführt, aus der Mitteilung des Bundesamtes, dass bei ihm ein Asylantrag eingegangen sei, folge nicht, dass dort auch ein Asylverfahren durchgeführt worden sei. Entsprechend der auf gesetzlichen Vorgaben beruhenden Weisung (hierzu nachfolgend) des Bundesministerium des Innern vom 03.03.2005 habe das B... der Bundespolizei eine entsprechende Mitteilung gemacht, die daraufhin das Asylgesuch aufgenommen habe. Die genannte Weisung des Ministerium gehe dahin, dass in Fällen, in denen ein Drittstaatsangehöriger an der Grenze bzw. nach unerlaubter Einreise im Grenzraum von den mit der polizeilichen Kontrolle des grenzüberschreitenden Verkehrs beauftragten Behörden festgestellt bzw. aufgegriffen und ein Aufnahme- oder Wiederaufnahmeverfahren gegenüber einem anderen Teilnehmerstaat eingeleitet worden sei, ein von diesem gestellter Asylantrag, der ggf. aus der Haft heraus vom Betroffenen oder seinem Bevollmächtigten an das Bundesamt übermittelt werde, nicht in Bearbeitung zu nehmen sei; dem Betroffenen sei mitzuteilen, dass er das Asylgesuch an die Bundespolizei zu richten habe.

Die Zuständigkeit der Bundespolizei für die Entgegennahme und Prüfung des Asylbegehrens im Fall des Aufgriffs im grenznahen Raum in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit einer unerlaubten Einreise sei dementsprechend in § 13 Abs. 3 S. 1 AsylVerfG (a. F.) ausdrücklich geregelt (AG Schöneberg, a.a.O.).

Die Vollziehung der Zurückschiebung sei zwar auszusetzen gewesen, weil nach § 18 Abs. 4 AsylVerfG (a. F.) von der Zurückschiebung im Falle der Einreise aus einem sicheren Drittstaat abzusehen sei, soweit die Bundesrepublik Deutschland auf Grund eines völkerrechtlichen Vertrages mit dem sicheren Drittstaat für die Durchführung eines Asylantrages zuständig sei. Nach der VO (EG) N. 343/2003, Art. 3 Abs.1 prüften die Mitgliedsstaaten jeden A-

Asylantrag den ein Drittstaatsangehöriger an der Grenze oder im Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates stelle. Der Antrag werde von einem einzigen Mitgliedsstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels 3 als zuständiger Staat bestimmt werde. Vorliegend - so das Amtsgericht Schöneberg - sei Griechenland nach Art. 10 Abs. 1 S. 1 der VO als zuständiger Mitgliedsstaat in Betracht gekommen. Demzufolge habe das B... ein Übernahmeersuchen dorthin gerichtet, mit dem Ziel, den Betroffenen dorthin zurückzuschieben. Dadurch sei die Bundesrepublik jedoch nicht für die Prüfung des Antrags nach Art. 3 Abs. 2 der VO zuständig geworden. Danach könne abweichend von Abs.1 jeder Mitgliedsstaat einen von einem Drittstaatsangehörigen eingereichten Asylantrag prüfen, auch wenn er nach den in dieser VO festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig sei. Der betreffende Staat werde dadurch zum zuständigen Mitgliedsstaat im Sinne dieser VO. Mangels materiellrechtlicher Prüfung des Antrags sei die Bundesrepublik erst mit der Ablehnung Griechenlands, den Betroffenen zu übernehmen, für die Prüfung des Antrags nach Art. 13 zuständig geworden (AG Schöneberg, a.a.O.).

Dieser Auffassung, auf die sich die antragstellende Behörde mit stützt, ist das Landgericht Berlin nicht gefolgt (vgl. LG Berlin, Beschluss vom 05.03.2007, Az.: 84 T 64/07 B). Zur Begründung hat die Kammer im Wesentlichen ausgeführt, die Pflicht zur Grenzantragsstellung (§ 13 Abs. 3 S. 1 AsylVerfG (a. F.) sei eine Obliegenheit des Asylbewerbers, also ein Gebot eigenen Interesses, dessen Nichterfüllung negative Konsequenzen zeitige, die Asylantragstellung aber somit nicht unwirksam mache. Keinesfalls dürfe einem Ersuchen die Qualität als Asylantrag unter Hinweis auf die fehlende behördliche Zuständigkeit abgesprochen werden (LG Berlin m.w.N.). Den Ausführungen des dortigen Antragstellers, der Asylantrag sei vom B... erst dann zu bearbeiten gewesen, nachdem der Betroffene zur Durchführung eines Asylverfahrens an die Außenstelle des B... weitergeleitet geleitet worden sei, erst zu diesem Zeitpunkt liege ein wirksamer Asylantrag vor, könne nicht gefolgt werden. Ein Asylverfahren sei vom B... nicht durchgeführt, der Asylantrag nicht beschieden worden. Der Betroffene jenes Verfahrens sei zwar aus einem sicheren Drittstaat eingereist, so dass nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zunächst das vorläufige Bleiberecht ebenso wie der Grundrechtsschutz unabhängig davon entfallen sei, ob eine Rückführung (nach Griechenland) möglich oder beabsichtigt gewesen sei. Das vorläufige Bleiberecht des Betroffenen habe jedenfalls wieder eingesetzt, nachdem das B... keine Entscheidung darüber getroffen hatte, dass der Asylantrag des Betroffenen aus diesem Grunde unbeachtlich gewesen sei (LG Berlin unter Hinweis auf BayObLG EZAR 048, Nr. 52). In Ansehung der gesetzlichen Regelung des § 14 Abs. IV S. 3 AsylVerfG (a. F.) stehe das Ausbleiben der Zustellung einer Entscheidung

des B... innerhalb der dort genannten Frist einer Haftfortdauer immer entgegen. Auf den Grund der Verzögerung komme es nicht an. Daran ändere nichts, dass das B... zunächst um die Übernahme des Asylverfahrens durch die griechischen Behörden bemüht gewesen sei. Die gesetzliche Regelung sei insoweit eindeutig, weshalb es auch nicht von Bedeutung sei, ob der Betroffene nach nicht geglückter Einreise zurückgeschoben oder aber nach illegaler Einreise abgeschoben werden solle (LG Berlin unter Hinweis auf BayObLG, a.a.O. und KG, InfAuslR 205, 40).

Dieser Auffassung schließt sich der Senat an. Der frühere gesetzliche Wortlaut des § 14 Abs. IV S. 3 AsylVerfG konnte nach Auffassung des Senates im Lichte des Freiheitsgrundrechts nur im vorgenannten Sinn ausgelegt werden. Erst mit der Novellierung des § 14 Abs. 3 AsylVerfG hat der Gesetzgeber klar zum Ausdruck gebracht, dass die Abschiebehaft in Fällen, in denen auf Grund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrages über die Zuständigkeit für die Durchführung von Asylverfahren ein Auf- oder Wiederaufnahmeersuchen an einen anderen Staat gerichtet wurde, nicht mehr spätestens vier Wochen nach Eingang des Asylantrags beim B... enden soll.

**Goebel**

**Hütter**

**Pliester**