



Beschluss

In der Beschwerdesache

der Frau [REDACTED] geb. am [REDACTED].1989 in [REDACTED]

Betroffene und Beschwerdeführerin

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte Lerche, Schröder,
Fahlbusch, Blumenauer Straße 1, 30449 Hannover,

gegen

Zentrale Aufnahme- und Ausländerbehörde Braunschweig, Boeselagerstraße 4,
38108 Braunschweig,

antragstellende Behörde und Beschwerdegegnerin

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Braunschweig am 06.08.2009 durch den
Vorsitzenden Richter am Landgericht Kreuzer, den Richter am Landgericht Rehbein
und die Richterin am Landgericht Dr. Schlecht beschlossen:

1. Auf die sofortigen Beschwerden der Betroffenen wird festgestellt, dass die Ingewahrsamnahme der Betroffenen aufgrund des Beschlusses des Amtsgerichts Braunschweig vom 01.12.2008 und die Inhaftierung der Betroffenen aufgrund des Beschlusses des Amtsgerichts Braunschweig vom 04.12.2008 rechtswidrig waren.
2. Die Antragsgegnerin hat die der Betroffenen zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen zu erstatten.
3. Der Betroffenen wird Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung unter Beiordnung von Rechtsanwalt Peter Fahlbusch aus Hannover gewährt.
4. Der Beschwerdewert wird für die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss vom 01.12.2008 auf 500 EUR und für die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss vom 04.12.2008 auf 3.000 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Betroffene reiste nach eigenen Angaben im Mai 2007 erstmals in die Bundesrepublik Deutschland ein. Sie wurde am 07.10.2007 und 06.03.2008 bei der Ausübung der Prostitution angetroffen.

Am 10.03.2008 erfolgte der Zuzug nach Braunschweig. Ihr Antrag vom 12.03.2008 auf Anerkennung als Asylberechtigte wurde mit Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 10.06.2008 - rechtskräftig seit 29.08.2008 - abgelehnt. Die Betroffene hatte im Asylverfahren angegeben, sudanesischer Staatsangehöriger zu sein und am [REDACTED] 1990 geboren zu sein.

Da die Betroffene unterschiedliche Aliaspersonalien angab und ihr Alter ungeklärt war, wurde am 20.03.2008 eine Handwurzeluntersuchung durchgeführt. Diese ergab, dass es sich bei der Betroffenen um eine „erwachsene ca. 19 Jahre alte weibliche Person“ handelt. Die Antragsgegnerin setzte daraufhin das fiktive Geburtsdatum 01.01.1989 fest.

Die Betroffene verstieß in der Folge am 05.04.2008 und 20.05.2008 jeweils gegen ihre räumliche Beschränkung, indem sie in Lingen und Hannover bei der Ausübung der Prostitution angetroffen wurde.

Seit dem 24.06.2008 ist sie vollziehbar ausreisepflichtig.

Bei einer Anhörung am 02.07.2008 gab sie an, nicht ausreisen zu wollen.

Die am 27.08.2008 durchgeführte Botschaftsvorführung vor der Botschaft der Republik Sudan ergab, dass die Betroffene nicht sudanesischer Staatsangehöriger ist. Eine entsprechende Negativbescheinigung liegt vor. Aufgrund des eingeholten Sprachgutachtens vom 20.05.2008 bestand die Vermutung des Vorliegens der nigerianischen Staatsangehörigkeit, weshalb die Botschaftsvorführung vor der nigerianischen Botschaft am 13.11.2008 erfolgte. Die Botschaft stellte die nigerianische Staatsangehörigkeit der Betroffenen fest. Bereits zuvor, am 06.10.2008, erfolgte ein weiterer Verstoß gegen die räumliche Beschränkung, die Betroffene wurde abermals in Hannover aufgegriffen.

Am 28.11.2008 beantragte die Ausländerbehörde den Erlass einer einstweiligen Anordnung und zugleich den Erlass eines Abschiebehaftbeschlusses.

Mit Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig 01.12.2008 wurde im Wege einstweiliger Anordnung gem. § 11 FEVG die Ingewahrsamnahme der Betroffenen angeordnet. Nach der Festnahme der Betroffenen am 04.12.2008 wurde sie mit Beschluss vom selben Tage in Abschiebehaft genommen.

Gegen den Beschluss vom 04.12.2008 richtet sich die sofortige Beschwerde vom 16.12.2008. Es wird zudem beantragt, festzustellen, dass die Inhaftierung rechtswidrig war (3 T 1065/08). Mit sofortiger Beschwerde vom 02.01.2009 wird darüber hinaus beantragt festzustellen, dass die Ingewahrsamnahme aufgrund des Beschlusses vom 01.12.2008 rechtswidrig war (3 T 464/09).

Die Betroffene wurde am 23.01.2009 nach Nigeria abgeschoben.

II.

Die sofortigen Beschwerden sind einschließlich der Feststellungsanträge zulässig und begründet.

Gegen Beschlüsse des Amtsgerichts findet gem. § 106 Abs. 2 AufenthG, 7 Abs. 1 FEVG die sofortige Beschwerde statt, die gem. §§ 3 FEVG i.V.m. § 22 Abs. 1 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG) binnen zwei Wochen ab Bekanntmachung der Entscheidung einzulegen ist.

Die sofortige Beschwerde vom 16.12.2008 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig vom 4.12.2008 ist innerhalb dieser Frist bei Gericht eingegangen.

Auch die sofortige Beschwerde vom 02.01.2009 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig vom 1.12.2008 wurde rechtzeitig eingelegt, da der Beschluss vom 01.12.2008 nicht bekannt gemacht wurde und damit keine Frist in Lauf gesetzt werden konnte.

1.

Der Beschluss des Amtsgerichts Braunschweig vom 04.12.2008 war rechtswidrig.

Die Voraussetzungen für die Haftanordnung lagen von vornherein nicht vor.

Das Ergebnis der Handwurzeluntersuchung vom 20.03.2008 stellt keine ausreichende Grundlage für die Feststellung dar, dass die Betroffene zum Zeitpunkt der Inhaftierung nicht minderjährig war. Sie selbst hatte angegeben, am [REDACTED] 1990 geboren zu sein und war damit nach ihren Angaben bei Antragstellung am 28.11.2008 und auch noch bei Festnahme und Inhaftierung am 04.12.2008 erst 17 Jahre alt und folglich minderjährig. Da mangels anderweitiger Untersuchungen eine genaue und gesicherte Altersbestimmung unterblieben ist, geht auch die Kammer davon aus, dass die Betroffene zu jener Zeit (Haftantrag und Haftbeschluss) tatsächlich erst 17 Jahre alt war.

Bei der Betroffenen ist eine röntgenologische Untersuchung des Handwurzelknochens zur Altersbestimmung durchgeführt worden. Zwar finden sich keine Anhaltspunkte in der Ausländerakte, dass die Betroffene sich unfreiwillig der mittels Röntgenstrahlung durchgeführten Handwurzeluntersuchung unterzogen hat. Die röntgenologische Untersuchung des Handwurzelknochens ist im Gesetz weder erwähnt noch ausgeschlossen. Nach § 49 Abs. 2 AufenthG sind bei Zweifeln über das Lebensalter des Ausländers die zur Feststellung seines Lebensalters erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Maßnahmen im Sinne von § 49 Abs.2 sind gemäß Abs. 4 die Vornahme von Messungen und ähnlichen Maßnahmen. Die Röntgenstrahlung am Menschen ist aber nach § 25 Abs. 1 S. 1 der Verordnung über den Schutz vor Röntgenstrahlen nicht für den Zweck der Altersbestimmung vorgesehen und kann damit nicht als "ähnliche Maßnahme" nach § 49 Abs. 4 anerkannt werden (vgl. Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl., § 49 Rn. 16).

Darüber hinaus hält die Kammer die alleinige Durchführung einer derartigen Handwurzeluntersuchung als Methode zur Altersbestimmung bei Jugendlichen und jungen Erwachsenen nicht für ausreichend, um eine sichere Erkenntnis über das Lebensalter zu erzielen. In Anlehnung an die Empfehlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin sind

sowohl eine körperliche Untersuchung mit Erfassung anthropometrischer Maße (Körperhöhe und -gewicht, Körperbautyp), der sexuellen Reifezeichen sowie möglicher altersrelevanter Entwicklungsstörungen und eine zahnärztliche Untersuchung mit Erhebung des Zahnstatus und Gebissbefundes, wobei Röntgenaufnahmen nicht durchgeführt werden sollen, durchzuführen. Derartige Untersuchungen sind hier weder erfolgt, noch in Erwägung gezogen worden.

Gemessen an diesen Empfehlungen war insbesondere im vorliegenden Fall die alleinige Handwurzeluntersuchung unzureichend, zumal das Ergebnis: erwachsene ca. 19 Jahre alte weibliche Person, vage bleibt. Der Altersunterschied zwischen 17 Jahren und 3 Monaten und ca. 19 Jahren ist derart gering, dass es hier weiterer Untersuchungen bedurft hätte.

Die Antragstellerin hat in ihrem Haftantrag nicht dargelegt, warum mildere Mittel zur Vermeidung von Abschiebehaft nicht in Frage kamen mit der Folge, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unberücksichtigt geblieben ist. Gerade Minderjährige werden von der Vollziehung einer Haftanordnung erheblich betroffen und können hierdurch dauerhafte psychische Schäden davontragen. Nach dem verfassungsmäßigen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit allen Verwaltungshandelns, der die Ausländerbehörde in jedem Falle zwingt, das Abschiebungsverfahren mit größtmöglicher Beschleunigung zu betreiben und unverzüglich die notwendigen Vorbereitungen für die Abschiebung zu treffen, ist die Verwaltungsbehörde im Falle Minderjähriger darüber hinaus verpflichtet, alle Möglichkeiten zu prüfen, die auf mildere und weniger einschneidende Weise die beabsichtigte Abschiebung sichern können (OLG Köln, Beschluss vom 11.09.2002 – 16 WX 164/02; OLG Braunschweig, Beschluss vom 18.09.2003 – 6 W 26/03 -, zitiert nach juris). Dass derartige mildere Mittel von der Verwaltung geprüft wurden und warum sie im Einzelfall nicht in Betracht kommen, ist von der Verwaltung bereits in ihrem Haftantrag ausführlich darzustellen. Fehlt es hieran, so ist davon auszugehen, dass die Verwaltung die erforderliche Prüfung unterlassen hat und dass daher die Haftvoraussetzungen derzeit nicht vorliegen (vgl. OLG Braunschweig, a.a.O.).

Als milderer Mittel zur Vermeidung der Abschiebehaft kam vorliegend insbesondere die Unterbringung in geeigneten Jugendeinrichtungen oder eine Meldeauflage in Frage.

Die Antragstellerin hat die erforderliche Verhältnismäßigkeitsprüfung weder im Haftantrag, noch im Vorfeld des Haftantrages durchgeführt. Eine Abwägung, ob auch eine anderweitige Unterbringung als die Inhaftierung in einer Justizvollzugsanstalt in Betracht kommt, findet in der Ausländerakte keinen Niederschlag.

Die Inhaftierung war bereits deshalb rechtswidrig.

Überdies zieht die Kammer auch das Vorliegen des Haftgrundes gem. § 62 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 AufenthG in Zweifel, zumal sich die Betroffene beiden Botschaftsvorführungen am 27.08.2008 und 13.11.2008 zur Verfügung gestellt hat.

Darüber hinaus ist Abschiebehaft nur verhältnismäßig, wenn die Ausländerbehörde die Abschiebung mit größtmöglicher Beschleunigung betreibt (vgl. BGHZ, 133, 235; OLG Celle, InfAusIR 2004, 118). Vor diesem Hintergrund ist es nicht zulässig, dass sich die Antragstellerin nicht sofort nach Eingang der Zusage des Bundespolizeipräsidiums Koblenz über die Ausstellung eines Passersatzpapiers für die Betroffene am 21.11.2008 um eine Flugbuchung gekümmert hat. Der Antragstellerin war bekannt,

dass zuerst die Flugbuchung zur Rückführung vorzunehmen sei und die Flugdaten angegeben werden müssen, bevor das Bundespolizeipräsidium die Beschaffung des Reisedokumentes bei der Auslandsvertretung beantragen konnte. Die Begründung der Antragstellerin, dass eine vorherige Flugbuchung nicht sinnvoll gewesen sei und erhebliche Kosten verursachen würde, da nicht bekannt gewesen sei, ob sich die Betroffene weiterhin in der Unterkunft aufhalten würde, ist nicht geeignet, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als gewahrt anzusehen. Die Antragstellerin hat gegen den Beschleunigungsgrundsatz verstoßen.

2.

Die Ingewahrsamnahme der Betroffenen am 4.12.2008 aufgrund des Beschlusses des Amtsgerichts Braunschweig vom 01.12.2008 war rechtswidrig, weil für sie zu diesem Zeitpunkt keine Grundlage mehr bestand.

Die einstweilige Anordnung wurde am 01.12.2008 erlassen. Wann sie der Geschäftsstelle zum Zwecke der Bekanntmachung übergeben wurde, lässt sich der Akte nicht entnehmen, obwohl das Gericht gemäß § 3 FEVG i.V.m. § 69 f Abs. 4 FGg den Zeitpunkt der Übergabe auf der Entscheidung zu vermerken hat. Selbst wenn man davon ausginge, dass sie erst am 02.12.2008 übergeben wurde und damit erst an diesem Tage wirksam wurde (vgl. Schleswig-Holsteinisches OLG, Beschluss vom 03.04.2008 - 2 W 54/08, zit. nach juris; LG Braunschweig, Beschluss vom 22.04.2009, 3 T 265/09), begann die darin festgesetzte Frist der Haft am 02.12.2008. Die Frist der Haft beginnt bereits mit Erlass des Beschlusses zu laufen (vgl. Schleswig-Holsteinisches OLG, a.a.O.). Sie war auf zwei Tage beschränkt. Damit war die Frist der Haft am Tag der Festnahme, dem 04.12.2008, bereits abgelaufen.

III.

Eine Kostenentscheidung war nicht veranlasst, § 15 Abs. 2 FEVG. Die Auslagenentscheidung beruht auf § 16 Abs. 1 FEVG. Es bestand von Anfang an kein begründeter Anlass für den Antrag nach § 11 FEVG und den Haftantrag.

Die Kammer hat für die sofortigen Beschwerden aufgrund deren Erfolgsaussicht Prozesskostenhilfe bewilligt.

Die Festsetzung der Beschwerdewerte beruht auf §§ 30 Abs. 1 S. 2, 131 Abs. 2 KostO.

Kreutzer

Rehbein

Dr. Schlecht

Ausgefertigt

Braunschweig, 19.01.2010

Schasse, Justizsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des Landgerichts

