

GESETZGEBUNGS- UND
BERATUNGSDIENST

[REDACTED]

[REDACTED]

BEARBEITET VON

[REDACTED]

IHR ZEICHEN / IHRE NACHRICHT VOM

MEIN ZEICHEN

TEL +49 391 560-

MAGDEBURG

20.02.2014

Ist eine Unterbringung während der Abschiebehaft in gewöhnlichen JVA's vereinbar mit EU-Recht?

Sehr [REDACTED]

die Frage, ob sich aus Artikel 16 Absatz 1 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 ergibt, dass Abschiebehaft grundsätzlich in speziellen Hafteinrichtungen zu vollziehen ist, wenn solche Einrichtungen nur in einem Teil der föderalen Untergliederungen eines Mitgliedstaates vorhanden sind, ist höchstrichterlich noch nicht geklärt. Vor diesem Hintergrund hat die Landesregierung in der Drs. 6/8129, S. 3 eine vertretbare Rechtsauffassung geäußert.

Der Bundesgerichtshof hat mit Beschluss vom 11. Juli 2013 (Az.: V ZB 40/11) dem EuGH gemäß Artikel 267 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) die folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„Ist es mit Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (ABl. 2008 Nr. L 348/98) vereinbar, einen Abschiebungshäftling gemeinsam mit Strafgefangenen unterzubringen, wenn er in diese gemeinsame Unterbringung einwilligt?“

Zur Begründung hat der BGH in seinen Vorlagebeschluss u. a. das Folgende ausgeführt (Rn. 12ff bei Juris):

„Welche inhaltlichen Anforderungen Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG an den Rückgriff auf gewöhnliche Haftanstalten stellt, ist umstritten.

Nach teilweise vertretener Auffassung erlaubt die Richtlinie den Rückgriff auf gewöhnliche Haftanstalten schon dann, wenn in der föderalen Untergliederung, in der die Abschiebehaft vollzogen wird (hier: im Bundesland Hessen), keine speziellen Haftplätze vorhanden sind. Zur Begründung wird auf Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV verwiesen; danach habe die Europäische Union die föderale Struktur der Mitgliedstaaten zu respektieren (Basse/Burbaum/Richard, ZAR 2011, 361, 366; Huber, NVwZ 2012, 385, 388; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand: Januar 2012, § 62a AufenthG Rn. 10; im Ergebnis ebenso House of Lords, European Union Committee, 32nd Report of Session 2005-06, Illegal Migrants: Proposals for a common EU returns policy, S. 29, zu Nordirland). Dem hat sich - zeitlich nach

der streitgegenständlichen Haft - auch der deutsche Gesetzgeber angeschlossen, indem er in § 62a Abs. 1 Satz 2 des Aufenthaltsgesetzes ausdrücklich auf das Gebiet des jeweiligen Bundeslandes abgestellt, eine auf das gesamte Bundesgebiet bezogene Fassung hingegen abgelehnt hat (vgl. Beschlussempfehlung zum Umsetzungsgesetz in: BT-Drucks. 17/6497, S. 10 ff.).

Die Gegenauffassung stützt sich vor allem auf den Wortlaut des Art. 16 Abs. 1 Satz 2 der Richtlinie, der sich auf den Mitgliedstaat als ganzen beziehe (Habbe, ZAR 2011, 286, 289; AK-StVollzG-Feest/Graebisch, 6. Aufl., Anh § 175 Rn. 64; Pelzer in Zwaan, The Returns Directive, S. 112; auch: Schreiben der Europäischen Kommission vom 11. Mai 2011, Anhang zu Bundestags-Innenausschuss, Ausschuss-Drucks. 17(4)282 E, S. 14).

Der vorliegende Senat neigt mit Blick auf den Wortlaut der Richtlinie dazu, dass auf die Mitgliedstaaten und nicht auf föderale Untergliederungen abzustellen ist. Dafür spricht, dass die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten grundsätzlich unabhängig von der innerstaatlichen Zuständigkeitsverteilung bestehen (vgl. dazu EuGH, Urteil vom 12. Juni 1990 in der Rechtsache C-8/88, Deutschland gegen Kommission, Slg. 1990, I-2321, Rn. 13).

Die Auslegung der Richtlinie wird allerdings zusätzlich durch abweichende Sprachfassungen erschwert: Die deutsche Fassung lässt einen Rückgriff auf gewöhnliche Haftanstalten erst dann zu, wenn im Mitgliedstaat keine speziellen Einrichtungen „vorhanden“ sind. Demgegenüber setzen die anderen Sprachfassungen nur allgemein voraus, dass eine Unterbringung nicht in einer speziellen Einrichtung erfolgen „kann“, ohne dieses „Nicht-Können“ näher zu definieren (englisch: „Where a member state cannot provide accommodation in a specialised detention facility and is obliged to resort to prison accommodation, ...“; französisch: „Lorsqu'un Etat membre ne peut les placer dans un centre de rétention spécialisé et doit les placer dans un établissement pénitentiaire, ...“; spanisch: „En los casos en que un Estado miembro no pueda proporcionar alojamiento en un centro de internamiento espacializado y tenga recurrir a un centro penitenciario, ...“; italienisch: „Qualora uno Stato membro non possa ... e debba ...“; niederländisch: „Indien een lidstaat ... niet kan onderbrengen in een gespecialiseerde inrichting ... en gebruik dient te maken van een gevangenis, ...“; vgl. auch Schieffer in Hailbronner, EU Immigration and Asylum Law, Ch. V Art. 16 Rn. 3). Diese allgemeinere Formulierung könnte dafür sprechen, dass die erstgenannte Auffassung richtig ist. Denn es lässt sich argumentieren, dass ein Mitgliedstaat die Haft nicht in einer speziellen Einrichtung vollziehen „kann“, wenn es in der föderalen Untergliederung, die nach dem Recht des Mitgliedsstaates für den Vollzug der Haft verantwortlich ist, keine solche Einrichtung gibt.

Von diesem weiten Verständnis war offenbar auch das Anhörungsverfahren vor Erlass der Richtlinie geprägt: So führt der Bericht des britischen House of Lords zum damaligen (insoweit unverändert gebliebenen) Richtlinienentwurf das Fehlen spezieller Einrichtungen in Nordirland als Beispielsfall dafür an, dass eine Unterbringung nicht in speziellen Einrichtungen erfolgen kann (House of Lords, European Union Committee, 32nd Report of Session 2005-06, Illegal Migrants: Proposals for a common EU returns policy, S. 29). Dasselbe Verständnis lag offenbar einem (später nicht in die Richtlinie übernommenen) Vorschlag des Entwicklungsausschusses des Europäischen Parlaments zugrunde, die zweite Satzhälfte um die Formulierung zu ergänzen, der Rückgriff auf gewöhnliche Haftanstalten erfolge „in Ermangelung freier Plätze in speziell für die vorläufige Gewahrsamnahme vorgesehenen Einrichtungen“ (Europäisches Parlament, Bericht A6-0339/2007 vom 20. September 2007, S. 69). Dieser Ergänzungsvorschlag setzt voraus, dass die Inhaftierung in einem gewöhnlichen Gefängnis unter Umständen zulässig sein kann, obwohl eine spezielle Hafteinrichtung vorhanden ist - nämlich insbesondere in dem Fall, dass diese spezielle Hafteinrichtung voll-

ständig belegt ist. Dementsprechend ist der Ergänzungsvorschlag in der deutschen Sprachfassung unverständlich („Wenn in einem Mitgliedstaat keine solchen Gewahrsamseinrichtungen vorhanden sind und er sich gezwungen sieht, in Ermangelung freier Plätze in speziell für die vorläufige Gewahrsamnahme vorgesehenen Einrichtungen eine Einweisung in eine Haftanstalt vorzunehmen, ...“).

Welchem Verständnis der Vorzug zu geben ist, bedarf angesichts der abweichenden, in gleichem Maße verbindlichen Sprachfassungen der Richtlinie einer Klärung durch den Gerichtshof.“

Da der Bundesgerichtshof angesichts der von ihm dargestellten Probleme der Richtlinie nur zu einer Rechtsauffassung „neigt“, die der in diesem Zusammenhang geäußerten Rechtsauffassung des Ministeriums für Justiz und Gleichstellung widerspricht und er dem EuGH diese Frage zur Entscheidung vorgelegt hat, kann von einer Klärung der Frage der zulässigen Unterbringung von Abschiebehäftlingen durch die Gerichte nicht gesprochen werden. Das Ministerium der Justiz und Gleichstellung kann sich für die von ihm vertretene Position auf die vom Bundesgesetzgeber in § 62a Abs. 1 Satz 2 des Aufenthaltsgesetzes getroffene Regelung berufen, sodass – bis zu einer gegenteiligen Entscheidung des EuGH – von einer vertretbaren Rechtsposition auszugehen ist.

Für Rückfragen stehe ich gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

