



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XIII ZB 92/20

vom

22. Juni 2021

in der Haftaufhebungssache

Der XIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 22. Juni 2021 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, die Richterinnen Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Roloff, den Richter Dr. Tolkmitt und die Richterin Dr. Rombach beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Person des Vertrauens des Betroffenen wird der Beschluss des Landgerichts Mönchengladbach vom 3. Dezember 2020 im Kostenpunkt aufgehoben, soweit über die Kosten des Haftaufhebungsverfahrens entschieden worden ist.

Es wird festgestellt, dass der Vollzug der durch den Beschluss des Amtsgerichts Mönchengladbach vom 12. Oktober 2020 angeordneten Haft den Betroffenen in dem Zeitraum vom 26. Oktober 2020 bis zum 4. Dezember 2020 in seinen Rechten verletzt hat.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Person des Vertrauens des Betroffenen in allen Instanzen werden der Stadt Krefeld auferlegt.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

- 1 I. Der Betroffene, ein pakistanischer Staatsangehöriger, reiste am 5. August 2015 in das Bundesgebiet ein und stellte einen Asylantrag, der mit bestandskräftigem Bescheid vom 14. März 2017 abgelehnt wurde. Die Abschiebung nach Pakistan bei Nichterfüllung der Ausreisepflicht innerhalb von 30 Tagen wurde angedroht.

2 Trotz mehrmaliger Aufforderung bemühte sich der Betroffene in der Folge nicht um Reisedokumente. Im März 2019 tauchte er unter und begab sich nach Frankreich, von wo aus er am 3. Oktober 2020 erneut in das Bundesgebiet einreiste. Auf Antrag der beteiligten Behörde ordnete das Amtsgericht mit Beschluss vom 12. Oktober 2020 gegen den Betroffenen Haft zur Sicherung seiner Abschiebung nach Pakistan bis zum 8. Dezember 2020 an.

3 Mit einem am 26. Oktober 2020 beim Amtsgericht eingegangenen Schreiben hat sich F. G. unter Vorlage einer entsprechenden, von dem Betroffenen unterzeichneten Erklärung als dessen Person des Vertrauens (fortan: Vertrauensperson) gemeldet und beantragt, die Haft aufzuheben und für die Zeit ab Eingang dieses Schreibens festzustellen, dass die Haft den Betroffenen in seinen Rechten verletzt habe. Das Amtsgericht hat den Haftaufhebungsantrag mit Beschluss vom 6. November 2020 abgelehnt. Auf die dagegen gerichtete Beschwerde hat das Landgericht die Haftanordnung mit Beschluss vom 3. Dezember 2020 aufgehoben, ohne über den Feststellungsantrag ausdrücklich zu befinden. Nach der am 4. Dezember 2020 erfolgten Entlassung des Betroffenen aus der Haft möchte die Vertrauensperson mit der Rechtsbeschwerde zugunsten des Betroffenen die Feststellung der Rechtswidrigkeit der gegen diesen vollzogenen Haft ab dem 26. Oktober 2020 erreichen.

4 II. Das zulässige Rechtsmittel hat auch in der Sache Erfolg.

5 1. Das Beschwerdegericht meint, das Amtsgericht habe den Haftaufhebungsantrag zu Recht abgelehnt, weil die Voraussetzungen für die Anordnung von Sicherungshaft weiterhin vorgelegen hätten. Lediglich nachdem der Betroffene am Tag der Beschwerdeentscheidung positiv auf das Coronavirus getestet worden sei und eine Abschiebung innerhalb der bis zum 8. Dezember 2020 angeordneten Haftzeit auf Grund einer nunmehr erforderlichen Quarantänemaßnahme nicht mehr realisierbar sei, sei die Haftanordnung aufzuheben.

6 2. Die damit stillschweigend erfolgte Abweisung des Feststellungsantrags hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Amtsgericht hat durch seine Verfahrensgestaltung bei Anordnung der Haft das Recht des Betroffenen auf ein faires Verfahren verletzt. Auf den Antrag der Vertrauensperson ist deshalb festzustellen, dass der Vollzug der Haftanordnung den Betroffenen ab dem Eingang des Haftaufhebungsantrags am 26. Oktober 2020 in seinen Rechten verletzt hat.

7 a) Der Grundsatz des fairen Verfahrens garantiert jedem Betroffenen das Recht, sich in einem Freiheitsentziehungsverfahren von einem Bevollmächtigten seiner Wahl vertreten zu lassen und diesen zu der Anhörung hinzuzuziehen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 10. Juli 2014 - V ZB 32/14, InfAuslR 2014, 442 Rn. 8, und vom 12. November 2019 - XIII ZB 34/19, juris Rn. 7). Erfährt oder weiß das Gericht, dass der Betroffene einen Rechtsanwalt hat, muss es dafür Sorge tragen, dass dieser von dem Termin in Kenntnis gesetzt und ihm die Teilnahme an der Anhörung ermöglicht wird; gegebenenfalls ist unter einstweiliger Anordnung einer nur kurzen Haft nach § 427 FamFG ein neuer Termin zu bestimmen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 25. Oktober 2018 - V ZB 69/18, InfAuslR 2019, 152 Rn. 5, und vom 7. April 2020 - XIII ZB 84/19, juris Rn. 9 f.). Vereitelt das Gericht durch seine Verfahrensgestaltung eine Teilnahme des Bevollmächtigten an der Anhörung, führt dies ohne Weiteres zur Rechtswidrigkeit der Haft; es kommt in diesem Fall nicht darauf an, ob die Anordnung der Haft auf diesem Fehler beruht (vgl. BGH, Beschlüsse vom 6. April 2017 - V ZB 59/16, InfAuslR 2017, 292 Rn. 7, und vom 12. November 2019 - XIII ZB 34/19, juris Rn. 7).

8 b) Danach hat das Amtsgericht den Grundsatz des fairen Verfahrens bei der Anordnung der Haft verletzt. Während der Anhörung vom 12. Oktober 2020 gab der Betroffene nämlich an, er habe einen Rechtsanwalt, und bat darum, mit diesem telefonieren zu dürfen. Zwar konnte er keine näheren Angaben zur Person seines Rechtsanwalts machen, jedoch war seiner Äußerung zu entneh-

men, dass er mit seinem Mobiltelefon zu einer Kontaktaufnahme in der Lage gewesen wäre. Diese hätte ihm ermöglicht werden müssen. Das Amtsgericht durfte nicht annehmen, der rechtsunkundige Betroffene habe durch die Angabe, er werde später, wenn er sein Mobiltelefon habe, seinen Anwalt anrufen, deutlich gemacht, nicht auf einer Beratung mit dem Rechtsanwalt und dessen Anwesenheit vor Erlass des Beschlusses zu bestehen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 20. Mai 2020 - XIII ZB 73/19, juris Rn. 2 u. 9, und vom 25. August 2020 - XIII ZB 99/19, juris Rn. 4 u. 11).

- 9 c) Eine Heilung des Verfahrensfehlers, die mit Wirkung für die Zukunft möglich gewesen wäre, ist nicht erfolgt. Sie hätte eine Nachholung der Anhörung des Betroffenen vorausgesetzt (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - XIII ZB 123/19, InfAuslR 2021, 242 Rn. 14 mwN).

- 10 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2, § 83 Abs. 2 FamFG. Die Festsetzung des Gegenstandswerts folgt aus § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Meier-Beck

Schmidt-Räntsch

Roloff

Tolkmitt

Rombach

Vorinstanzen:

AG Mönchengladbach, Entscheidung vom 12.10.2020 - 65 XIV (B) 37/20 -

LG Mönchengladbach, Entscheidung vom 03.12.2020 - 5 T 279/20 -