



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

V ZB 98/16

vom

12. Juli 2018

in der Transitaufenthaltssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

AufenthG § 15 Abs. 6; FamFG § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3, § 415

Der nicht auf einer richterlichen Anordnung beruhende Aufenthalt eines Asylsuchenden im Transitbereich eines Flughafens ist vor Ablauf der in § 15 Abs. 6 Satz 2 AufenthG bestimmten Frist von 30 Tagen als Freiheitsentziehung im Sinne von § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3, § 415 Abs. 1 FamFG anzusehen, wenn das zuständige Bundesamt den Asylantrag des Betroffenen abgelehnt oder ihm die Einreise verweigert hat, das Verwaltungsgericht die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes abgelehnt und seine Entscheidung der Grenzbehörde bekannt gemacht hat und wenn eine Überlegungsfrist von drei Kalendertagen seit der Bekanntgabe an den Betroffenen verstrichen ist.

BGH, Beschluss vom 12. Juli 2018 - V ZB 98/16 - LG Frankfurt am Main  
AG Frankfurt am Main

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 12. Juli 2018 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, den Richter Dr. Kazele, die Richterin Haberkamp und den Richter Dr. Hamdorf

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 29. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 16. Juni 2016 wird auf Kosten der Betroffenen als unzulässig verworfen.

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren beträgt 5.000 €.

Gründe:

I.

- 1 Die Betroffene, eine iranische Staatsangehörige, kam am 18. April 2016 aus Athen auf dem Luftweg am Flughafen Frankfurt am Main an und äußerte im Transitbereich ein Schutzersuchen. Die beteiligte Behörde nahm sie in einem Flughafengebäude in Gewahrsam und leitete ein Verfahren nach § 18a AsylG (sog. Flughafenverfahren) ein. Am 29. April 2016 wurde sie in die Erstaufnahmeeinrichtung in Gießen entlassen, weil über den bei dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge gestellten Asylantrag nicht kurzfristig entschieden werden konnte.

2 Schon am 26. April 2016 hat die Betroffene beantragt festzustellen, dass ihre Verbringung in den Transitbereich des Flughafens rechtswidrig war. Diesen Antrag hat das Amtsgericht zurückgewiesen. Die Beschwerde ist bei dem Landgericht ohne Erfolg geblieben. Mit der Rechtsbeschwerde möchte die Betroffene weiterhin die Feststellung erreichen, dass die Unterbringung im Transitbereich des Flughafens Frankfurt am Main vom 18. bis zum 29. April 2016 sie in ihren Rechten verletzt hat.

## II.

3 Das Beschwerdegericht ist der Ansicht, der Aufenthalt der Betroffenen im Transitbereich des Flughafens Frankfurt am Main stelle keine Freiheitsentziehung dar. Hinreichende Rechtsgrundlage für den angeordneten Gewahrsam sei § 15 Abs. 6 AufenthG. Dessen Voraussetzungen lägen vor, weil die Betroffene auf dem Luftweg in das Bundesgebiet gelangt und, ohne eingereist zu sein, zurückgewiesen worden sei. Sie sei nicht gemäß Art. 28 der Dublin-III-Verordnung in Haft genommen worden. Ihre Rücküberstellung nach Griechenland sei nicht beabsichtigt gewesen, da das zuständige Bundesamt auf Weisung des Bundesministeriums des Innern keine Überstellungen nach Griechenland durchführe und der Asylantrag der Betroffenen durch das Bundesamt in eigener Zuständigkeit habe geprüft werden sollen. In diesem Fall bestimmten sich die Voraussetzungen für das Festhalten eines Asylsuchenden im Transitbereich eines Flughafens ausschließlich nach nationalen Vorschriften.

## III.

4 Die Rechtsbeschwerde der Betroffenen ist nicht statthaft und daher unzulässig. Das Beschwerdegericht hat sie nicht zugelassen (§ 70 Abs. 1

FamFG); sie ist auch nicht ohne Zulassung gemäß § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 und Satz 2 FamFG statthaft, weil sie keine Freiheitsentziehungssache im Sinne dieser Vorschrift betrifft. Der nicht auf einer richterlichen Anordnung beruhende Aufenthalt eines Asylsuchenden im Transitbereich eines Flughafens ist vor Ablauf der in § 15 Abs. 6 Satz 2 AufenthG bestimmten Frist von 30 Tagen als Freiheitsentziehung im Sinne von § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3, § 415 Abs. 1 FamFG anzusehen, wenn das zuständige Bundesamt den Asylantrag des Betroffenen abgelehnt oder ihm die Einreise verweigert hat, das Verwaltungsgericht Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes abgelehnt und seine Entscheidung der Grenzbehörde bekannt gemacht hat und wenn eine Überlegungsfrist von drei Kalendertagen seit der Bekanntgabe an den Betroffenen verstrichen ist.

- 5
1. Freiheitsentziehungssachen sind nach § 415 Abs. 1 FamFG vorbehaltlich hier nicht bestehender abweichender bundesrechtlicher Regelungen Verfahren, die die aufgrund von Bundesrecht angeordnete Freiheitsentziehung betreffen. Eine Freiheitsentziehung liegt nach § 415 Abs. 2 FamFG vor, wenn einer Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit insbesondere in einer abgeschlossenen Einrichtung, wie einem Gewahrsamsraum oder einem abgeschlossenen Teil eines Krankenhauses, die Freiheit entzogen wird. Nach der Rechtsprechung des Senats ist der nicht auf einer richterlichen Anordnung beruhende Aufenthalt eines Ausländers im Transitbereich eines Flughafens jedenfalls dann nicht als Freiheitsentziehungssache anzusehen, wenn - wie hier - weder die Frist des § 15 Abs. 6 Satz 2 AufenthG abgelaufen noch (im Verfahren nach § 18a AsylG) über einen Asylantrag des Betroffenen entschieden worden ist (Senat, Beschluss vom 16. März 2017 - V ZB 170/16, FGPrax 2017, 136 Rn. 4). Wie die Rechtslage zu beurteilen ist, wenn der Asyl-

antrag des Betroffenen abgelehnt worden ist, hat der Senat bislang nicht entschieden.

6           2. Entgegen der Ansicht der Betroffenen ist das Verbringen eines Ausländers in den Transitbereich eines Flughafens nicht deshalb von vornherein eine Freiheitsentziehung, weil er ohne gültigen Pass oder Passersatz keine realistische Möglichkeit hat, Deutschland wieder zu verlassen.

7           a) Nach dem Konzept des Gesetzgebers ergibt sich das schon daraus, dass der Aufenthalt eines Ausländers im Transitbereich eines Flughafens oder in einer Flughafenasyllunterkunft gemäß § 15 Abs. 6 Satz 1 AufenthG - auch gegen seinen Willen - weder eine Freiheitsentziehung noch eine Freiheitsbeschränkung darstellt. Der Gesetzgeber ist im Anschluss an die Argumentation des Bundesverfassungsgerichts in dessen Urteil vom 14. Mai 1996 (BVerfGE 94, 166) davon ausgegangen, dass der Gewährleistungsgehalt der mit Art. 2 Abs. 2 Satz 2 und Art. 104 GG geschützten körperlichen Bewegungsfreiheit durch rechtliche oder tatsächliche Hindernisse für das Überschreiten der Staatsgrenzen und damit auch durch das Verbringen in den Transitbereich eines Flughafens nicht berührt wird (BVerfGE 94, 166, 199). Entsprechendes gelte für den Transitgewahrsam infolge einer Zurückweisung. Unter Beachtung der faktischen Nähe des Transitgewahrsams zur Freiheitsentziehung sollte der betroffene Ausländer aber nach 30 Tagen ab Ankunft am Flughafen bzw. ab Kenntnisnahme der zuständigen Behörden von seiner Ankunft dem Richter vorgeführt werden (BT-Drucks. 16/5065 S. 165).

8           b) Das ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Ergebnis nicht anders. Auch danach wäre der Aufenthalt im Transitbereich eines Flughafens nicht von vornherein als Freiheitsentziehung,

sondern als eine aufgrund von § 15 Abs. 6 AufenthG ohne richterliche Anordnung zulässige Freiheitsbeschränkung anzusehen, selbst wenn sich der Ausländer - wie hier - nicht durch einen gültigen Pass oder Passersatz ausweisen kann.

9

aa) (1) Der Gerichtshof folgt allerdings für Art. 5 EMRK einem anderen gedanklichen Ansatz als das Bundesverfassungsgericht und der deutsche Gesetzgeber für Art. 2 und Art. 104 GG. Nach seiner Rechtsprechung wird das Verbringen eines Ausländers in den Transitbereich von dem Gewährleistungsinhalt des Art. 5 EMRK erfasst. Es ist danach stets eine Freiheitsbeschränkung; je nach den Umständen kann es aber auch als Freiheitsentziehung anzusehen sein. Die Abgrenzung trifft der Gerichtshof nach in etwa den gleichen Kriterien, nach denen eine Freiheitsbeschränkung von der Freiheitsentziehung im Sinne von Art. 104 GG abgegrenzt wird. Danach ist die Abgrenzung gradueller Natur; sie wird entscheidend von der Intensität des Eingriffs bestimmt (EGMR, Urteile vom 6. November 1980 - *Guzzardi vs. Italien*, Serie A Nr. 39, S. 33 Rn. 92 und vom 25. Juni 1996 - *Amuur vs. Frankreich*, 17/1995/523/609, NVwZ 1997, 1102 Rn. 42; für Art. 104 GG: BVerfGE 10, 302, 323; BVerfG, Beschluss vom 23. Oktober 2014 - 2 BvR 2566/10, Asylmagazin 2015, 53 Rn. 16; BVerwGE 62, 325, 327 f.). Dabei muss von der konkreten Situation des Ausländers ausgegangen und eine Vielzahl von Kriterien wie Art, Dauer, Auswirkungen und Umstände in Betracht gezogen werden (EGMR, Urteil vom 25. Juni 1996 - *Amuur vs. Frankreich*, 17/1995/523/609, NVwZ 1997, 1102 Rn. 42). Zu diesen Kriterien könnte auch die Möglichkeit der Abreise gehören, nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs allerdings nur, wenn sie nicht nur theoretischen Charakter hat (EGMR, Urteil vom 25. Juni 1996 - *Amuur vs. Frankreich*, 17/1995/523/609, NVwZ 1997, 1102 Rn. 48).

10           (2) Der Gerichtshof sieht jedoch den Aufenthalt im Transitbereich eines Flughafens nicht allein deshalb generell als Freiheitsentziehung an, weil der Ausländer ihn ohne gültigen Pass oder Passersatz de facto nicht verlassen kann. Nach seiner Rechtsprechung ist der Transitaufenthalt vielmehr als Freiheitsbeschränkung zulässig, wenn er mit angemessenen Garantien für die betroffenen Personen, ihre Rechte nach der Genfer Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention wahrzunehmen, verbunden ist, wenn er dem Staat die Bekämpfung der heimlichen Einwanderung unter Beachtung ihrer internationalen Verpflichtungen, insbesondere derer aus der Genfer Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention, ermöglicht und wenn er sich nicht „übermäßig verlängert“ (EGMR, Urteile vom 25. Juni 1996 - Amuur vs. Frankreich, 17/1995/523/609, NVwZ 1997, 1102 Rn. 42 und vom 24. Januar 2008 - Riad und Idiab vs. Belgien - verbundene Rechtssachen 29787/03 und 29810/03 Rn. 68).

11           bb) Diesen Bedingungen genügt die Regelung zum Transitaufenthalt in § 15 Abs. 6 AufenthG.

12           (1) Die Vorschrift bestimmt eine Obergrenze von 30 Tagen. Mit dieser Grenzziehung hat der Gesetzgeber die „faktische [...] Nähe des Transitgewahrsams zur Freiheitsentziehung“ beachten wollen (BT-Drucks. 16/5065 S. 165), damit aber auch - inhaltlich den Vorgaben des Gerichtshofs entsprechend - sichergestellt, dass sich die im Transitaufenthalt liegende Freiheitsbeschränkung nicht übermäßig verlängert. Der Betroffene wird durch das Verbringen in den Transitbereich eines Flughafens nicht an der Abreise gehindert. Diese mit Art. 2 Abs. 2 des 4. Zusatzprotokolls zur EMRK auch menschenrechtlich gewährleistete Möglichkeit wird allein durch das Verbringen nach § 15 Abs. 6 Satz 1 AufenthG ausdrücklich nicht beschränkt.

13           (2) Der Betroffene kann während des Aufenthalts im Transitbereich auch seine anderen Rechte nach der Europäischen Menschenrechtskonvention und insbesondere auch seine Rechte nach der Genfer Flüchtlingskonvention wahrnehmen. Ihm ist nach § 18a Abs. 1 Satz 3 AsylG unverzüglich Gelegenheit zur Stellung eines Asylantrags bei der Außenstelle des zuständigen Bundesamts zu geben, die der Grenzkontrollstelle zugeordnet ist. Er kann sich anwaltlichen Beistands versichern und muss spätestens nach der persönlichen Anhörung durch das Bundesamt unverzüglich Gelegenheit erhalten, Kontakt mit einem Rechtsbeistand seiner Wahl aufzunehmen (§ 18a Abs. 1 Satz 5 AsylG). Beantragt der Betroffene Asyl, ist - was der Ablauf der Antragsprüfung im vorliegenden Fall belegt - sichergestellt, dass der Aufenthalt im Transitbereich auf die kürzest mögliche Dauer beschränkt bleibt. Dem Betroffenen ist nämlich nach § 18a Abs. 6 AsylG die Einreise zu gestatten, wenn das Bundesamt der Grenzbehörde mitteilt, dass es nicht kurzfristig entscheiden kann (Nr. 1), wenn es - wie hier - nicht innerhalb von zwei Tagen nach Stellung des Asylantrags über diesen entschieden hat (Nr. 2), das Gericht nicht innerhalb von 14 Tagen über einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach der Verwaltungsgerichtsordnung entschieden hat (Nr. 3) oder die Grenzbehörde keinen nach § 15 Abs. 6 AufenthG erforderlichen Haftantrag stellt oder der Richter die Anordnung oder die Verlängerung der Haft ablehnt (Nr. 4).

14           (3) Der Vereinbarkeit von § 15 Abs. 6 AufenthG mit den Anforderungen der Europäischen Menschenrechtskonvention steht auch nicht entgegen, dass die Vorschrift nicht ausdrücklich regelt, wie zu verfahren ist, wenn vor Ablauf der in der Vorschrift bestimmten Frist von 30 Tagen das Asyl- oder Einreisege-such des Betroffenen abgelehnt und diese Entscheidung in einem Verfahren nach § 18a Abs. 4 AsylG oder einem anderen verwaltungsgerichtlichen Verfahren durch ein Gericht bestätigt wird. Aus dem Gesetz ergibt sich hierzu nur,

dass der Gesetzgeber mit der 30-Tage-Regelung zwar eine Regelabgrenzung zwischen Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung hat treffen wollen (BT-Drucks. 16/5065 S. 165), mit der Formulierung „spätestens 30 Tage nach dem ...“ tatsächlich aber „nur“ eine Höchstgrenze bestimmt hat. Die getroffene gesetzliche Regelung schließt deshalb nicht aus, dass ein Aufenthalt im Transitbereich auch schon vor Ablauf der Frist von 30 Tagen der Zurückweisungshaft vergleichbare Wirkungen hat und deshalb als Freiheitsentziehung zu behandeln ist (BVerfG, Beschluss vom 23. Oktober 2014 - 2 BvR 2566/10, Asylmagazin 2015, 53 Rn. 16). Zurückweisungshaft soll nach § 15 Abs. 5 AufenthG angeordnet werden, wenn eine Zurückweisungsentscheidung an einer deutschen Landgrenze ergangen ist und diese nicht unmittelbar vollzogen werden kann. Diese Regelung kann nicht ohne weiteres auf den Transitaufenthalt übertragen werden, weil die Grenzkontrollstelle an einem Flughafen angesichts der räumlichen Verhältnisse der bei an Flughäfen bestehenden Transitbereiche, anders als an einer Landgrenze, nicht schon mit dem Erlass der Zurückweisungsentscheidung Gefahr läuft, ohne Haft die Kontrolle des Aufenthalts des Betroffenen zu verlieren.

- 15            Der weitere Aufenthalt eines Betroffenen im Transitbereich eines Flughafens verliert aber seinen Charakter als bloße Freiheitsbeschränkung, wenn die zuständige Behörde ein Asyl- oder ein Einreisegesuch des Betroffenen abgelehnt und das Verwaltungsgericht diese Entscheidung (im vorläufigen Rechtsschutz) bestätigt hat. Dann nämlich hat die Grenzkontrollstelle am Flughafen nach Art. 14 Abs. 4 Schengener Grenzkodex sicherzustellen, dass der Betroffene das deutsche Hoheitsgebiet nicht betritt. Sein weiterer Aufenthalt hat unter diesen Umständen keine andere Funktion als die Zurückweisungshaft nach § 15 Abs. 5 AufenthG und ist ihr gleichzustellen. Das gilt allerdings erst, wenn die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht nur im Sinne von § 18a

Abs. 4 Satz 7, § 36 Abs. 3 Satz 9 AsylG durch Niederlegung der vollständig unterschriebenen Entscheidungsformel auf der Geschäftsstelle der Kammer erlassen, sondern, wie geboten, den am Verfahren Beteiligten, insbesondere der Grenzkontrollstelle, bekannt gemacht worden ist und wenn der Betroffene Zeit hatte zu prüfen, wie er auf Ablehnung seines Gesuchs reagiert. Der dafür erforderliche Zeitraum kann mit drei Kalendertagen angesetzt werden. Erst dann steht fest, dass es angesichts der erfolgten Entscheidung nicht zu einer freiwilligen Abreise kommt und die zuständige Behörde jetzt die Abreise organisieren und zwangsweise durchführen muss.

16 c) Danach war der Transitaufenthalt der Betroffenen hier noch keine Freiheitsentziehung. Die Betroffene wurde in den Transitbereich verbracht, um vor der Entscheidung über die Einreise den auf Grund des geäußerten Schutzersuchens zu erwartenden förmlichen Asylantrag zu prüfen. Diesen konnte sie unverzüglich stellen; von dieser Möglichkeit hat die Betroffene keinen Gebrauch gemacht. Sie hat sich vielmehr für die ihr auch offenstehende Möglichkeit entschieden, sich Zeit zur Überlegung zu nehmen und sich bei der Entscheidung für oder gegen die Stellung eines Asylgesuchs der Unterstützung durch einen Rechtsbeistand zu bedienen. Ihr ist zwei Tage nach Stellung des förmlichen Asylantrags die Einreise gestattet worden. Der Transitaufenthalt der Betroffenen war deshalb auch im Hinblick auf Art. 5 EMRK keine mangels richterlicher Anordnung rechtswidrige Freiheitsentziehung, sondern eine ohne eine richterliche Anordnung zulässige Freiheitsbeschränkung. Dass die Betroffene ohne gültigen Pass oder Passersatz Deutschland nur theoretisch wieder hätte verlassen können, ändert daran nichts.

17 d) Ob der Asylantrag der Betroffenen im abgekürzten Verfahren nach § 18a Abs. 1 Satz 2 AsylG behandelt werden durfte oder ob diese Möglichkeit,

wie die Betroffene meint, nur bei Zweifeln daran bestanden hätte, dass sie aus einem sicheren Herkunftsstaat stammt, ist von den Haftgerichten nicht zu prüfen. Nach der Aufgabenverteilung zwischen den Verwaltungsgerichten einerseits und den Haftgerichten andererseits ist es allein Aufgabe der Verwaltungsgerichte, die Rechtmäßigkeit des verwaltungsmäßigen Vorgehens der beteiligten Behörden zu überprüfen. Der Senat hat dies für die Rechtmäßigkeit der Einreiseverweigerung und der Entschließung der zuständigen Behörde, die Zurückweisung des Betroffenen durch Rücküberstellung in einen Mitgliedstaat der Europäischen Union durchzuführen, entschieden (Senat, Beschlüsse vom 16. Dezember 2009 - V ZB 148/09, FGPrax 2010, 50 f. [Rn. 12] und vom 30. Juni 2011 - V ZB 274/10, FGPrax 2011, 315 Rn. 21 für die Einreiseverweigerung bzw. Zurückweisung nach § 18 Abs. 2 AsylG sowie vom 20. September 2017 - V ZB 118/17, NVwZ 2018, 349 Rn. 18 und vom 12. April 2018 - V ZB 164/16, juris Rn. 11 für die Einreiseverweigerung bzw. Zurückweisung nach Art. 14 SGK, § 15 AufenthG). Für die Entschließung der Behörde, ein Asylverfahren nach Maßgabe von § 18a AsylG durchzuführen, gilt nichts anderes.

IV.

18 Die Kostenentscheidung folgt aus § 84 FamFG. Die Festsetzung des Beschwerdewerts beruht auf § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Stresemann

Schmidt-Räntsch

Kazele

Haberkamp

Hamdorf

Vorinstanzen:

AG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 03.05.2016 - 934 XIV 629/16 B -

LG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 16.06.2016 - 2-29 T 113/16 -