



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

XIII ZB 73/20

vom

7. November 2023

in der Zurückweisungshaftsache

Der XIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. November 2023 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kirchhoff, den Richter Dr. Tolkmitt, die Richterinnen Dr. Picker und Dr. Holzinger sowie den Richter Dr. Kochendörfer

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde wird festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Rosenheim vom 9. Juli 2020 und der Beschluss der 4. Zivilkammer des Landgerichts Traunstein vom 2. September 2020 den Betroffenen in seinen Rechten verletzt haben.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen in allen Instanzen werden der Bundesrepublik Deutschland auferlegt.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

#### Gründe:

- 1 I. Der Betroffene, ein pakistanischer Staatsangehöriger, reiste am 8. Juli 2020 mit dem Zug von Österreich nach Deutschland. Kurz vor der Einfahrt in den Bahnhof Kiefersfelden wurde er einer grenzpolizeilichen Kontrolle unterzogen. Dabei konnte er keine Einreisedokumente vorweisen. Die beteiligte Behörde erteilte ihm daraufhin eine Einreiseverweigerung nach Art. 14 Schengener Grenzkodex iVm § 15 AufenthG.
- 2 Auf Antrag der beteiligten Behörde hat das Amtsgericht am 9. Juli 2020 Haft zur Sicherung der Zurückweisung nach Pakistan bis zum 29. September

2020 angeordnet. Das hiergegen eingelegte Rechtsmittel des Betroffenen hat das Beschwerdegericht, nach Hinweis, dass zwar keine Haftanordnung zur Sicherung der Zurückweisung jedoch zur Sicherung der Abschiebung in Betracht komme, und dass die Haftgründe des § 62 Abs. 3a Nr. 1 und 6 AufenthG beständen, mit dem angefochtenen Beschluss vom 2. September 2020 zurückgewiesen.

3 Mit seiner Rechtsbeschwerde begehrt der Betroffene noch die Feststellung, durch die Beschlüsse in seinen Rechten verletzt worden zu sein.

4 II. Die zulässige Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

5 1. Das Beschwerdegericht hat angenommen, eine zur Sicherung der Zurückweisung nach § 15 Abs. 5 AufenthG angeordnete Haft komme zwar nicht in Betracht, da der Betroffene bereits in das Bundesgebiet eingereist sei. Allerdings lägen die Voraussetzungen für die Anordnung und Aufrechterhaltung der Haft aus anderem Grund vor, weil der Haftgrund der Fluchtgefahr gegeben sei. Fluchtgefahr sei hier widerleglich zu vermuten, da der Betroffene erklärt habe, sich der Abschiebung entziehen zu wollen. Umstände, die die Vermutung der Fluchtgefahr widerlegten, seien nicht ersichtlich.

6 2. Dies hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

7 a) Die materiell-rechtliche Grundlage für die beantragte Haft zur Sicherung der Zurückweisung nach § 15 Abs. 5 Satz 1 AufenthG ist die dem Betroffenen erteilte Einreiseverweigerung nach Art. 14 Schengener Grenzkodex iVm § 15 AufenthG. Zwar bestand im Zeitpunkt und am Ort der Kontrolle des Betroffenen keine nach Art. 27 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c Schengener Grenzkodex und § 13 AufenthG in Verbindung mit § 61 Abs. 1 BPolG zugelassene Grenzübergangsstelle, sodass der Betroffene mit Überschreiten der Grenze nach Art. 22 Schengener Grenzkodex, § 13 Abs. 2 Satz 3 AufenthG eingereist war.

Nach der Aufgabenverteilung zwischen Verwaltungsgerichtsbarkeit und ordentlicher Gerichtsbarkeit haben die Haftgerichte jedoch von der Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung auszugehen (vgl. ausführlich BGH, Beschlüsse vom 15. Dezember 2020 - XIII ZB 28/20, juris, Rn. 9-11; vom 23. März 2021 - XIII ZB 141/19, juris, Rn. 8-10).

8            b)     Wie das Beschwerdegericht zu Recht angenommen hat, reichten die in § 15 Abs. 5 Satz 1 AufenthG genannten Voraussetzungen für die Anordnung der Haft im vorliegenden Fall jedoch nicht aus. Beim Vollzug einer Zurückweisung in den Heimatstaat des Betroffenen ist § 15 Abs. 5 Satz 1 AufenthG im Hinblick auf Art. 15 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG (Rückführungsrichtlinie) unionsrechtskonform einschränkend dahingehend auszulegen, dass Haft zur Sicherung einer Zurückweisung an einer Binnengrenze der Europäischen Union nur angeordnet werden darf, wenn zusätzlich zu den in § 15 Abs. 5 Satz 1 AufenthG genannten Voraussetzungen einer der in § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 und 3 AufenthG genannten Haftgründe vorliegt (BGH, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - XIII ZB 133/19, InfAuslR 2021, 212 Rn. 10).

9            c)     Es kann dahinstehen, ob im Streitfall die vom Beschwerdegericht angenommene Fluchtgefahr und damit ein solcher Haftgrund objektiv gegeben war. Denn das Beschwerdegericht konnte seine Entscheidung jedenfalls nicht ohne erneute persönliche Anhörung des Betroffenen darauf stützen. Es hat die Haftanordnung erstmals auf den Haftgrund der Fluchtgefahr gemäß § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 AufenthG gestützt und damit auf einen Umstand, zu dem das Amtsgericht keine Feststellungen getroffen hatte.

10           (1)     Zwar kann nach § 68 Abs. 3 Satz 2 FamFG von der erneuten persönlichen Anhörung des Betroffenen - auch unter Berücksichtigung von Art. 6 Abs. 1 EMRK - in der Beschwerdeinstanz abgesehen werden, wenn diese in erster Instanz bereits erfolgt ist und zusätzliche Erkenntnisse nicht zu erwarten sind

(BGH, Beschluss vom 16. September 2010 - V ZB 120/10, InfAuslR 2010, 441 Rn. 9). Voraussetzung dafür ist, dass der Sachverhalt sich für eine Entscheidung nach Aktenlage eignet, woran es unter anderem fehlt, wenn es um die Würdigung solcher Umstände geht, die nur auf Grund einer durch unmittelbare Anhörung des Betroffenen gewonnenen Überzeugung angemessen beurteilt werden können (EGMR, NJW 1992 1813, 1814 - Helmers gegen Schweden; BGH, Beschlüsse vom 28. Januar 2010 - V ZB 2/10, FGPrax 2010, 163 Rn. 7; vom 16. September 2010 - V ZB 120/10, InfAuslR 2010, 441 Rn. 9). Eine erneute Anhörung ist insbesondere dann durchzuführen, wenn die bisherige Haftanordnung auf einen neuen Haftgrund gestützt werden soll oder im Rahmen eines einheitlichen Haftgrundes ein neuer Sachverhalt eingeführt wird, zu dem sich der Betroffene noch nicht persönlich äußern konnte (vgl. BGH, Beschlüsse vom 7. Juli 2016 - V ZB 21/16, InfAuslR 2017, 59 Rn. 6; vom 11. Januar 2018 - V ZB 28/17, InfAuslR 2018, 184 Rn. 10; vom 23. Januar 2018 - V ZB 53/17, InfAuslR 2018, 187 Rn. 13; vom 23. März 2021 - XIII ZB 141/19, juris Rn. 17).

11           (2)    Nach Maßgabe dieser Grundsätze bedarf es daher der erneuten persönlichen Anhörung des Betroffenen auch dann, wenn in einer Zurückweisungssache einer der Haftgründe des § 62 Abs. 3 Nr. 1, 3 AufenthG - wie hier die Fluchtgefahr - erstmals festgestellt und die bisherige Haftanordnung dann auf diesen erstmals festgestellten Haftgrund gestützt wird.

12           (3)    Eine erneute persönliche Anhörung des Betroffenen ist nicht erfolgt. Dass das Beschwerdegericht dem Betroffenen im Vorfeld einen entsprechenden Hinweis erteilt hat, vermag die fehlende Anhörung nicht zu ersetzen. Der Tatrichter kann nämlich nur anhand des aus der Anhörung gewonnenen persönlichen Eindrucks vom Betroffenen entscheiden, ob Fluchtgefahr besteht (vgl. BGH, Beschluss vom 4. März 2010 - V ZB 184/09, FGPrax 2010, 152 Rn. 15 mwN).

- 13                    3.        Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 Satz 1, § 83 Abs. 2, § 430 FamFG. Die Festsetzung des Gegenstandswerts folgt aus § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Kirchhoff

Tolkmitt

Picker

Holzinger

Kochendörfer

Vorinstanzen:

AG Rosenheim, Entscheidung vom 09.07.2020 - 8 XIV 84/20 -

LG Traunstein, Entscheidung vom 02.09.2020 - 4 T 1968/20 -