



Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

FamFG § 417 Abs. 2 Satz 3, § 26, § 13

Das Beschwerdegericht muss bei der Entscheidung über die Beschwerde in Freiheitsentziehungsverfahren regelmäßig die Ausländerakte beiziehen. Beantragt der Beschwerdeführer Einsicht in die Ausländerakte und kündigt er an, die Beschwerde anschließend zu begründen, darf das Beschwerdegericht die Beschwerde erst zurückweisen, wenn es die Einsicht in die Ausländerakte gewährt hat. Es darf den Betroffenen wegen der Akteneinsicht nicht an die Ausländerbehörde verweisen.

BGH, Beschluss vom 19. Juli 2018 - V ZB 223/17 - LG Dortmund  
AG Dortmund



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

V ZB 223/17

vom

19. Juli 2018

in der Abschiebungshaftsache

### Beteiligte:

1. K [REDACTED], geboren am [REDACTED] in [REDACTED] der  
Staatsangehöriger, alias [REDACTED], geboren am [REDACTED], alias  
[REDACTED], geboren am [REDACTED] letzter bekannter Aufenthalt:  
Unterbringungseinrichtung für Ausreisepflichtige Büren, Stöckerbusch 1,  
Büren,

Betroffener und Rechtsbeschwerdeführer,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Engel und Rinkler -

2. Stadt Dortmund - Ordnungsamt -, Olpe 1, Dortmund,

beteiligte Behörde

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 19. Juli 2018 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterinnen Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Brückner, den Richter Dr. Göbel und die Richterin Haberkamp

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 9. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund vom 16. Oktober 2017 wird auf Kosten des Betroffenen zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

I.

1

Der Betroffene, ein marokkanischer Staatsangehöriger, reiste im Dezember 2007 in das Bundesgebiet ein und stellte unter einem Aliasnamen einen Asylantrag. Diesen lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge im Juli 2008 ab. Der Betroffene heiratete unter seinem richtigen Namen eine deutsche Staatsangehörige und erhielt eine bis zum 13. Januar 2011 befristete Aufenthaltserlaubnis. Aufgrund der Trennung der Eheleute lehnte die Ausländerbehörde eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis ab und setzte unter Androhung der Abschiebung eine Frist zur Ausreise bis zum 20. November 2011. Der bei dem Verwaltungsgericht nachgesuchte Rechtsschutz blieb erfolglos. Ab Juni 2012 war der Aufenthalt des Betroffenen unbekannt. Am 8. September 2015 wurde er nach einer körperlichen Auseinandersetzung in Dortmund von der Po-

lizei festgenommen. Er wies sich unter Vorlage einer auf einen Aliasnamen ausgestellten Ausweis- und Bezugskarte des Deutschen Roten Kreuzes aus und gab an, sich seit zwei Monaten in Deutschland aufzuhalten und Asyl beantragen zu wollen.

- 2 Auf Antrag der Behörde hat das Amtsgericht am 8. September 2015 Haft zur Sicherung der Abschiebung bis längstens 6. Oktober 2015 angeordnet. Gegen den Beschluss hat der Verfahrensbevollmächtigte des Betroffenen am 17. September 2015 Beschwerde eingelegt, Einsicht in die Gerichtsakte und die Ausländerakte beantragt und angekündigt, nach Akteneinsicht die Beschwerde zu begründen. Mit Schriftsatz vom 11. Oktober 2015 hat er an seinen Akteneinsichts Antrag erinnert. Nach Erhalt der Gerichtsakte hat er am 7. Februar 2016 erneut um Übersendung der Ausländerakte gebeten. Das Amtsgericht hat ihm mit Verfügung vom 16. März 2016 mitgeteilt, die Ausländerakte sei bei Gericht nicht vorhanden, und das Akteneinsichtsgesuch sei an die aktenführende Stelle zu richten. Es hat um Mitteilung gebeten, bis wann mit einer Begründung der Beschwerde zu rechnen sei. Der nach der Abschiebung des Betroffenen am 21. September 2015 mit dem Antrag, die Rechtswidrigkeit der Haft festzustellen, weiterverfolgten Beschwerde hat es am 17. Mai 2016 nicht abgeholfen. Das Landgericht hat die Beschwerde, die nicht begründet worden ist, am 16. Oktober 2017 zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Betroffene seinen Feststellungsantrag weiter. Die beteiligte Behörde beantragt die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.

## II.

- 3 Das Beschwerdegericht meint, die Voraussetzungen für die Anordnung der Abschiebungshaft hätten vorgelegen. Der Haftantrag sei zulässig und die

Haft zu Recht auf den Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AufenthG gestützt worden. Darüber hinaus hätten die Haftgründe des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 i.V.m. § 2 Abs. 14 Nr. 1 und 2 AufenthG vorgelegen.

III.

Die gemäß § 70 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 FamFG mit dem Feststellungsantrag nach § 62 FamFG statthafte und auch im Übrigen (§ 71 FamFG) zulässige Rechtsbeschwerde hat im Ergebnis keinen Erfolg.

5 1. Allerdings rügt die Rechtsbeschwerde zu Recht, dass das Beschwerdegengericht über die auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Haftanordnung gerichtete Beschwerde nicht vor Gewährung der Einsicht in die Ausländerakte und vor Eingang der angekündigten Beschwerdebegründung hätte entscheiden dürfen.

6 a) Wenn sich ein Beschwerdeführer ausdrücklich die Begründung seiner Beschwerde vorbehalten hat, muss das Gericht mit einer der Beschwerde nicht stattgebenden Entscheidung eine angemessene Zeit warten, sofern es für die Begründung keine Frist (§ 65 Abs. 2 FamFG) gesetzt hat (vgl. zum Ganzen: Senat, Beschluss vom 2. März 2017 - V ZB 138/16, InfAuslR 2017, 289 Rn. 10). Dies folgt aus dem Verfassungsgebot der Gewährung rechtlichen Gehörs gemäß Art. 103 Abs. 1 GG, welches gewährleistet, dass ein Verfahrensbeteiligter Gelegenheit erhält, durch seinen Vortrag die Willensbildung des Gerichts zu beeinflussen. Diesem Gebot handelt ein Gericht zuwider, wenn es eine Beschwerde schon vor Ablauf einer gesetzlich bestimmten Begründungsfrist oder - wenn eine solche Frist nicht bestimmt ist - vor Verstreichen einer für die Begründung des Rechtsmittels angemessenen Zeitspanne zurückweist (Senat,

Beschluss vom 14. Februar 2012 - V ZB 4/12, juris Rn. 6; Beschluss vom 2. März 2017 - V ZB 138/16, aaO).

7            b) Beantragt der Beschwerdeführer Einsicht in die Ausländerakte und kündigt er an, die Beschwerde anschließend zu begründen, darf das Beschwerdegericht die Beschwerde erst zurückweisen, wenn es die Einsicht in die Ausländerakte gewährt hat. Es darf den Betroffenen wegen der Akteneinsicht nicht an die Ausländerbehörde verweisen.

8            aa) Dem Akteneinsichtsrecht des Betroffenen nach § 13 FamFG unterliegt nicht nur die eigene Akte des Gerichts, sondern auch die dem Gericht vorgelegten oder beigezogenen Akten, sofern diese zur Grundlage der Entscheidung gemacht werden sollen oder gemacht worden sind (vgl. BT-Drucks. 16/6308, S. 181). Dazu zählt die Ausländerakte. Die Behörde soll mit der Antragstellung die Ausländerakte dem Gericht vorlegen (vgl. § 417 Abs. 2 Satz 3 FamFG). Unabhängig davon haben die Haftgerichte regelmäßig bei einer Entscheidung über eine Haftanordnung die Ausländerakte beizuziehen, um den hohen verfassungsrechtlichen Anforderungen an die eigenständige richterliche Aufklärung und Feststellung der relevanten Tatsachen gerecht zu werden und den Anforderungen aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG in Verbindung mit Art. 104 Abs. 2 GG zu genügen (vgl. BVerfG, NVwZ 2008, 304, 305; InfAuslR 2008, 358, 360; BVerfGK 15, 139, 145; vgl. auch BVerfGE 83, 24, 34 f.). Dem aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG abzuleitenden Beschleunigungsgebot bei Freiheitsentziehungen (BVerfGE 46, 194, 195; BVerfG, Beschluss vom 13. Oktober 2016 - 2 BvR 1275/16, juris Rn. 43), welches auch in Abschiebungshaftsachen zu beachten ist (Senat, Beschluss vom 25. März 2010 - V ZA 9/10, NVwZ 2010, 1175 Rn. 22), kann durch eine geeignete Verfahrensgestaltung Rechnung getragen werden, etwa durch eine kurzfristige Einsichtnahme in die Akten auf der

Geschäftsstelle des Gerichts und eine anschließende kurze Frist für die Begründung der Beschwerde (Senat, Beschluss vom 2. März 2017 - V ZB 138/16, InfAuslR 2017, 289 Rn. 12).

bb) Auch das Beschwerdegericht muss bei der Entscheidung über die Beschwerde in Freiheitsentziehungsverfahren regelmäßig die Ausländerakte beiziehen, um die sachlich gebotene Entscheidung zu treffen. Es tritt in den Grenzen der Beschwerde als Tatsacheninstanz an die Stelle des erstinstanzlichen Gerichts (Senat, Beschluss vom 12. Mai 2016 - V ZB 25/16, juris Rn. 7; Beschluss vom 8. März 2007 - V ZB 149/06, NJW-RR 2007, 1569 Rn. 10), und das Beschwerdeverfahren ist als volle Tatsacheninstanz ausgestaltet. Dabei hat das Beschwerdegericht dem Beschwerdeführer ein Ausmaß an Gehör zu eröffnen, das sachangemessen ist, um dem Erfordernis eines wirkungsvollen Rechtsschutzes gerecht zu werden (vgl. BVerfG, NZS 2011, 133 Rn. 14; Senat, Beschluss vom 14. Februar 2012 - V ZB 4/12, juris Rn. 5). Diesem Gebot handelt es zuwider, wenn es dem Beschwerdeführer nicht die beantragte Einsicht in die Ausländerakte gewährt. Hat das Amtsgericht die Beschwerde dem Beschwerdegericht vorgelegt (§ 68 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 FamFG), ohne die Ausländerakte beizufügen, weil diese nicht oder nicht mehr vorlag, muss das Beschwerdegericht deshalb die Ausländerakte bei der Ausländerbehörde anfordern, um die beantragte Einsicht gewähren zu können und seiner eigenen Amtsermittlungspflicht nachzukommen (§ 26 FamFG).

10

cc) Das hat das Beschwerdegericht verfahrensfehlerhaft unterlassen. Der Verfahrensbevollmächtigte des Betroffenen hat nach Einlegung der Beschwerde mehrfach an seinen Antrag auf Einsicht in die Ausländerakte erinnert und eine Beschwerdebegründung angekündigt. Er konnte darauf vertrauen, dass das Beschwerdegericht die Ausländerakte beizieht, die Akteneinsicht ge-

währt und über die Beschwerde erst nach Verstreichen einer für die Begründung des Rechtsmittels angemessenen Zeitspanne entscheidet. Das Beschwerdegericht hat zwar mit der Entscheidung über die Beschwerde längere Zeit zugewartet. Es durfte den Beschwerdeführer aber nicht darauf verweisen, bei der Ausländerbehörde Einsicht in die Ausländerakte zu nehmen.

11            2. Gleichwohl ist die Rechtsbeschwerde nicht begründet. Sie legt zwar nach Einsichtnahme in die im Rahmen des Rechtsbeschwerdeverfahrens vorgelegte Ausländerakte dar, was der Betroffene im Fall einer im Beschwerdeverfahren erteilten Einsicht in die Akte vorgetragen hätte. Auf dem gerügten Mangel beruht die Beschwerdeentscheidung jedoch nicht (vgl. Senat, Beschluss vom 2. März 2017 - V ZB 138/16, InfAuslR 2017, 289 Rn. 13; Beschluss vom 15. Juli 2010 - V ZB 10/10, NVwZ 2011, 127 Rn. 19).

12            a) Entgegen der Ansicht des Betroffenen durfte die Haft schon vor der Befristung der Wirkungen der der Abschiebung zugrunde liegenden Ausweisung vom 7. September 2011 angeordnet werden. Im Rahmen der amtswegigen Aufklärung des Sachverhalts gemäß § 26 FamFG sind Nachforschungen, ob der rechtzeitige Erlass einer Befristungsentscheidung sichergestellt ist, nur veranlasst, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die zuständigen Stellen die Befristung des Einreiseverbots erwägen oder der Betroffene auf eine solche Befristung dringt (vgl. näher Senat, Beschluss vom 29. Juni 2017 - V ZB 40/16, InfAuslR 2017, 450 Rn. 19).

13            b) Es lag auch ein Haftgrund vor.

14            aa) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts war aber der Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AufenthG nicht erfüllt. Danach ist ein

Ausländer zur Sicherung der Abschiebung in Haft zu nehmen, wenn die Ausreisefrist abgelaufen ist und er seinen Aufenthaltsort gewechselt hat, ohne der Ausländerbehörde eine Anschrift anzugeben, unter der er erreichbar ist. Der nicht angezeigte Aufenthaltswechsel begründet in diesem Fall die Vermutung, dass die Abschiebung ohne die Inhaftnahme erschwert oder vereitelt wird. Deshalb muss die Ausländerbehörde dem Betroffenen in der Regel die Meldepflicht und die einschneidenden Folgen ihrer Verletzung durch einen Hinweis in einer ihm verständlichen Sprache deutlich vor Augen führen (Senat, Beschluss vom 20. Oktober 2016 - V ZB 167/14, juris Rn. 20; Beschluss vom 20. Oktober 2016 - V ZB 106/15, juris Rn. 6; Beschluss vom 12. Oktober 2016 - V ZB 8/15, juris Rn. 11; Beschluss vom 14. Januar 2016 - V ZB 178/14, FGPrax 2016, 87 Rn. 6). Hierzu haben weder das Amtsgericht noch das Beschwerdegericht Feststellungen getroffen. Die in Bezug genommenen Bescheide enthalten eine solche Belehrung nicht.

15           bb) Entsprechendes gilt für den Haftgrund der Fluchtgefahr nach § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 AufenthG, wenn diese auf die Umstände des - dem § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AufenthG nachgebildeten - § 2 Abs. 14 Nr. 1 AufenthG gestützt wird (Senat, Beschluss vom 26. Januar 2017 - V ZB 120/16, juris Rn. 6).

16           cc) Der Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 i.V.m. § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG ist jedoch erfüllt.

17           (1) Gemäß § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG können konkrete Anhaltspunkte für die Annahme einer Fluchtgefahr vorliegen, wenn der Ausländer über seine Identität täuscht, insbesondere durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten oder das Vorgeben einer falschen Identität. Entsprechende Täuschungshandlungen können einen Anhaltspunkt dafür dar-

stellen, dass sich der Ausländer der Aufenthaltsbeendigung durch Flucht entziehen wird (vgl. zu § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 AufenthG aF: Senat, Beschluss vom 29. April 2010 - V ZB 202/09, juris Rn. 12; Beschluss vom 22. Juli 2010 - V ZB 29/10, InfAuslR 2011, 27 Rn. 15; siehe auch Senat, Beschluss vom 26. Juni 2014 - V ZB 31/14, NVwZ 2014, 1397 Rn. 26).

18

(2) Der Schluss des Beschwerdegerichts von der rechtsfehlerfrei festgestellten Identitätstäuschung i.S.d. § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG auf eine erhebliche Fluchtgefahr des Betroffenen ist von Rechts wegen nicht zu beanstanden. Die Identitätstäuschung kann zwar, anders als das Beschwerdegericht meint, nicht auf die falschen Angaben des Betroffenen bei seiner erstmaligen Einreise in das Bundesgebiet im Dezember 2007 bzw. bei der Stellung des Asylantrags gestützt werden. Vorausgesetzt wird nämlich eine aktuelle Täuschung bzw. ein fortdauerndes Täuschungsverhalten, das zum Ausdruck bringt, dass sich der Ausländer der Abschiebung entziehen will (vgl. BT-Drucks. 18/4097 S. 33). In rechtsfehlerfreier Würdigung des Einzelfalls nimmt das Beschwerdegericht aber an, die aktuelle Identitätstäuschung liege in den falschen Angaben des Betroffenen zu seiner Identität bei der Festnahme durch die Polizei am 8. September 2015.

19

(3) Das Beschwerdegericht konnte diesen Haftgrund zu Grunde legen, ohne den Betroffenen anzuhören. Weil es sich bei § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 AufenthG um einen einheitlichen Haftgrund handelt, muss das Beschwerdegericht den Betroffenen grundsätzlich nicht erneut anhören, wenn es die angeordnete Sicherungshaft auf einen anderen der in § 2 Abs. 14 Nr. 1 bis 6 AufenthG festgelegten Anhaltspunkte für das Vorliegen von Fluchtgefahr stützen will, als es das Amtsgericht getan hat. Anders ist es, wenn zur Ausfüllung des Begriffs der Fluchtgefahr ein neuer Sachverhalt eingeführt wird, zu dem sich der Be-

troffene noch nicht persönlich äußern konnte (vgl. Senat, Beschluss vom 11. Januar 2018 - V ZB 28/17, InfAuslR 2018, 184 Rn. 10). So liegt es hier nicht. Die Tatsachen, aus denen sich der Haftgrund des § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 i.V.m. § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG ergibt, waren, wovon auch die Rechtsbeschwerde ausgeht, bereits von dem Amtsgericht festgestellt worden.

IV.

20 Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG. Die Festsetzung des Gegenstandswerts beruht auf § 36 Abs. 3 GNotKG.

Stresemann

Schmidt-Räntsch

Brückner

Göbel

Haberkamp

Vorinstanzen:

AG Dortmund, Entscheidung vom 08.09.2015 - 804 XIV (B) 7/15 -

LG Dortmund, Entscheidung vom 16.10.2017 - 9 T 283/16 -

**Ausgefertigt**

*[Handwritten Signature]*  
als Urkundsbesitzer der  
Geschäftsstelle