

An die  
Bezieher  
des Rundbriefs  
zur Abschiebungshaft

## Rundbrief 13/2008

### **Zur Bedeutung der Formvorschriften nach Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG für die Rechtmäßigkeit einer Abschiebungshaftanordnung**

Im Rundbrief 10/2008 war auf die Entscheidung des [Bundesverfassungsgerichts vom 12. März 2008 – 2 BvR 2042/05 –](#) hingewiesen worden. Die Entscheidung ist anliegend in der Loseblatt-Version (PDF) beigefügt mit der höflichen Bitte, diese Unterlage dem bisherigen Bestand (Anhang) hinzuzufügen.

Es handelt sich in relativ kurzer Folge um die dritte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu verfassungsrelevanten Verstößen im Zusammenhang mit der Abschiebungshaft. Auf die Rundbriefe 01/2008 und 11/2008 darf verwiesen werden.

Im konkreten Fall hatte das Amtsgericht mit Beschluss vom 12.10.2004 gegen den Betroffenen, der unbekanntem Aufenthaltsort war, ohne Anhörung Haft zur Sicherung der Abschiebung für die Dauer von längstens vier Wochen angeordnet. Am 08.06.2005 (also rund 8 Monate später) wurde der Betroffene festgenommen und am folgenden Tag dem Richter, welcher die Haftanordnung vom 12.10.2004 erlassen hatte, vorgeführt. Der Beschluss vom 12.10.2004 wurde dem Betroffenen lediglich verkündet. Anschliessend wurde der Betroffene in Abschiebungshaft verbracht. Die daraufhin von dem Betroffenen gegen den Beschluss des Amtsgerichts vom 12.10.2004 eingelegte Beschwerde hat das Landgericht nach Anhörung des Betroffenen zurückgewiesen. Die weitere Beschwerde des Betroffenen mit dem Antrag, festzustellen, dass seine Inhaftierung rechtswidrig war, wurde von dem OLG zurückgewiesen. Wegen der Einzelheiten ist auf die Begründung zu verweisen.

Das BVerfG hat eine Verletzung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG durch LG und OLG festgestellt und diese Verletzung darin gesehen, dass die auf der Grundlage des Beschlusses vom 12.10.2004 vollzogene Haft trotz von den Gerichten erkannter Verfahrensfehler mit der Begründung für rechtmäßig erklärt wurde, dass eine rechtmäßige Haftanordnung hätte erlassen werden können, der Betroffene also bei zutreffender Anwendung des formellen Rechts gleichermaßen in Haft genommen worden wäre.

Der Sache nach handelt es sich um den Grundsatz, dass ein rechtswidriges Vorgehen nicht dadurch rechtmäßig wird, dass man auch rechtmäßig (mit demselben Ergebnis) hätte handeln können. Solche Überlegungen (rechtmäßiges Alternativverhalten) mögen im Schadensersatzrecht u.U. ihren Platz haben, allerdings auch nicht im Rahmen des Art. 5 Abs. 5 EMRK (vgl. Rundbrief 04/2006).

Ob die Erwägungen des BVerfGs für jede Art von Verfahrensfehler gelten, wird die weitere Entwicklung zeigen. Eine Differenzierung ist jedenfalls in Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG nicht vorgesehen.

Der Entscheidung des BVerfGs ist nicht eindeutig zu entnehmen, wie die Dinge hätten richtig (verfahrensfehlerfrei) laufen müssen. Zu beanstanden war wohl in erster Linie, dass durch Beschluss vom 12.10.2004 ohne Anhörung eine endgültige (nicht nur einstweilige) Haftanordnung ergangen war und dass dieser Beschluss ohne Nachholung der Anhörung nach Festnahme durch bloße Verkündung zur Grundlage der Sicherungshaft gemacht wurde, bis dann schließlich eine Anhörung durch das Landgericht stattfand.

Den eigentlichen Streitpunkt, den die Verfassungsbeschwerde aufgeworfen hatte, hat das Gericht leider nicht beantwortet. Es geht dabei um die Frage, ob ein Sicherungshaftbeschluss, der gegen einen Abwesenden erlassen wurde, nicht von Verfassungs wegen nach Ablauf einer bestimmten Zeit wirkungslos wird. Diese Frage hängt eng zusammen mit der weiteren Frage, ab wann die in einem Beschluss angeordnete Freiheitsentziehung zu laufen beginnt (siehe auch Rundbrief 12/2008).

Düsseldorf, den 29. April 2008

Mit freundlichen Grüßen

Klaus Melchior

Golzheimer Platz 9

40474 Düsseldorf

.....

(Dateien aus stick RB-13/2008)