

An die
Bezieher
des Rundbriefs
zur Abschiebungshaft

Rundbrief 14/2008

I.

Zur Anhörung des Betroffenen ohne Beteiligung des Anwalts

Beigefügt ist die Loseblatt-Version (PDF) einer Entscheidung des [Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 28. März 2008 – I-3 Wx 55/08 –](#) mit der höflichen Bitte, diese Unterlage dem bisherigen Bestand (Anhang) hinzuzufügen.

Die Entscheidung betrifft den Problembereich der mündlichen Anhörung des Betroffenen.

Es ist an sich eine rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit, dass jedem, der mit einem gerichtlichen Verfahren überzogen wird, Gelegenheit gegeben werden muß, sich mit einem Anwalt zu beraten, bevor er sich zur Sache einläßt. Außerdem kann der Betroffene verlangen, dass sein Anwalt an der mündlichen Anhörung durch das Gericht teilnimmt. Der Betroffene ist über diese Rechte zu belehren. Die Verfahrensabläufe sind entsprechend einzurichten.

Zum konkreten Fall ist hierzu in der beigefügten Entscheidung folgendes mitgeteilt:

"Am 29. Januar 2008 ist der Betroffene dem Haftrichter vorgeführt worden. Nach „eindringlicher Belehrung“ hat er erklärt, er habe gestern mit seinem Anwalt gesprochen und wolle sich noch einmal mit diesem beraten, bevor er vor dem Haftrichter etwas sage; überdies hat er den Namen seines Verfahrensbevollmächtigten, dessen Kanzleiort und die Telefonnummer der Kanzlei genannt. Schließlich hat er geäußert, benachrichtigt werden sollten seine Mutter und sein Anwalt. Daraufhin hat das Amtsgericht gegen den Betroffenen Abschiebungshaft für längstens drei Monate angeordnet."

Die Beschwerde des Betroffenen hat das Landgericht ohne persönliche Anhörung zurückgewiesen.

Auf die weitere Beschwerde hat das OLG die Entscheidungen des Amtsgerichts und des Landgerichts ersatzlos aufgehoben. Beide Beschlüsse waren unheilbar rechtswidrig. Der Fall steht der gänzlich unterlassenen Anhörung gleich. Wegen der Einzelheiten wird auf die Begründung des Beschlusses verwiesen.

Gleichzeitig versucht das OLG eine Abgrenzung zu seiner Entscheidung vom 24.10.2007 – I-3 Wx 226/07 – (veröffentlicht in InfAuslR 2008, 39 ff). Diese Abgrenzung ist allerdings nicht unbedingt plausibel. Zwar hatte in jenem Fall der Anwalt des Betroffenen dem Gericht mitgeteilt, dass er wegen eines anderen Gerichtstermins an der Anhörung nicht teilnehmen könne. So etwas rechtfertigt es aber unter keinen denkbaren Umständen.

den, sofort (ohne ordnungsgemäße Anhörung) eine endgültige Haftanordnung über drei Monate zu erlassen. In Betracht kommt allenfalls (wenn die Voraussetzungen im übrigen vorliegen) eine kurzfristige einstweilige Anordnung, bis die unverzügliche Nachholung einer ordnungsgemäßen Anhörung unter Beteiligung des Anwalts sichergestellt werden kann. Alles, was darüber hinausgeht, wäre rechtswidrig und auch nicht rückwirkend heilbar.

Verfahrensrechtlich ist zu dem hier mitgeteilten Beschluss des OLG Düsseldorf ergänzend auf folgendes hinzuweisen:

Die Aufhebung der Entscheidungen des Amtsgerichts und des Landgerichts hätte zur Folge gehabt, dass es für ein weiteres Festhalten des Betroffenen keine Grundlage mehr gegeben hätte. Das OLG hat deshalb gleichzeitig ohne mündliche Anhörung des (an sich "verfügbaren") Betroffenen eine auf längstens 1 Woche befristete einstweilige Anordnung erlassen. Diese Vorgehensweise entspricht zwar gerichtlicher Praxis. Es bestehen jedoch – auch im Hinblick auf die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - zunehmend Zweifel, ob die rechtswidrig zustande gekommene Freiheitsentziehung auf diese Weise ohne persönliche Anhörung um eine weitere Woche perpetuiert werden darf. Wenn das Rechtsbeschwerdegericht eine einstweilige Anordnung nach § 11 FEVG erlassen kann, darf es auch die hierzu notwendige persönliche Anhörung vornehmen.

Im konkreten Fall ist die Anhörung durch das Amtsgericht am 02.04.2008 nachgeholt worden (vgl. OLG Düsseldorf vom 22.04.2008 – I-3 Wx 72/08 -).

Schließlich kann man in der Entscheidung des OLG auch nachlesen, dass es in NRW offenbar immer noch geplante Festnahmen zur Sicherung der Abschiebung/Abschiebungshaft ohne die notwendige vorherige richterliche Anordnung gibt. Auch entnehme ich zumindest der Sachverhaltsdarstellung keinen Titel für das Eindringen in die Wohnung und das Durchsuchen von Schränken (der Betroffene hatte sich im Kleiderschrank seiner Eltern unter einem Wäschestapel versteckt).

II.

Zur Anwendbarkeit des § 14 Abs. 3 AsylVerfG auf die Zurückschiebungshaft

Inzwischen hat sich auch das Oberlandesgericht Düsseldorf der Auffassung angeschlossen, dass § 14 Abs. 3 AsylVerfG auf die Zurückschiebungshaft anwendbar sei (Beschluss vom 09. April 2008 – I-3 Wx 16/08 -).

Zur Begründung ist in dem genannten Beschluss folgendes ausgeführt:

In der in diesem Zusammenhang bestehenden Streitfrage schließt sich der Senat der von verschiedenen Oberlandesgerichten vertretenen Auffassung an, dass § 14 Abs. 3 AsylVG auch auf die Zurückschiebungshaft anzuwenden ist (vgl. zuletzt OLG München Beschluss vom 30.01.2008, 34 Wx 136/07 m.w.N.; kritisch dazu Melchior, Rundbrief 08/2008).

Der Senat teilt die Auffassung des OLG Brandenburg (Beschluss vom 08.11.2007, 11 Wx 50/07), dass die Regelungen des § 14 Abs. 3 AsylVfG angesichts des Ausnahmecharakters und des gesetzlichen Zwecks der Missbrauchabwehr sorgfältig und möglichst wortlautgetreu auszulegen sind.

Melchior - Rundbriefe zur Abschiebungshaft

Die Anordnung bzw. Aufrechterhaltung der Zurückschiebungshaft in Fällen, in denen der Betroffene aus der Haft heraus einen Asylantrag stellt, bedeutet aber keine unzulässige erweiternde Auslegung über den Wortlaut des § 14 Abs. 3 AsylVfG hinaus oder analoge Anwendung.

Im Hinblick auf die Zurückschiebungshaft ist in §§ 15 Abs. 4, 57 Abs. 3 und in § 33 Abs. 3 AufenthG auf § 62 AufenthG Bezug genommen worden. Soweit § 14 Abs. 3 AsylVfG in diesen Vorschriften nicht erwähnt ist, kann daraus aber nicht gefolgert werden, dass die Zurückschiebungshaft von § 14 Abs. 3 AsylVfG nicht umfasst wird.

Vielmehr ergibt sich aus dieser Norm - unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Vorgaben - hinreichend deutlich, dass sie die „Abschiebehaft“ im Sinne des Aufenthaltsgesetzes insgesamt in ihren Regelungsbereich einbezieht. Unter diesen Begriff fallen auch die Zurückweisungs- bzw. Zurückschiebungshaft. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang, dass der Gesetzgeber des AufenthG diese von der Rechtsprechung und Kommentarliteratur verwendeten differenzierenden Bezeichnungen für die verschiedenen Haftarten nicht gewählt, sondern alle Haftarten mit dem Oberbegriff „Abschiebehaft“ bezeichnet hat. Konsequenterweise hat der Gesetzgeber diese, dem AufenthG fremde Terminologie nicht im AsylVfG aufgegriffen. Daher ist der Auffassung, es fehle an einer Verknüpfung der genannten Regelungen des AufenthG mit § 14 Abs. 3 AsylVfG, nicht beizutreten. Wenn der Gesetzgeber der Auffassung gewesen wäre, seine dargelegte Motivation (Verhinderung von Missbrauch und Untertauchen) passe nicht ohne Weiteres auf Zurückweisung und Zurückschiebung, hätte er diese Bereiche angesichts der dargelegten Gesetzessystematik gerade ausdrücklich ausnehmen müssen. (OLG Brandenburg, Beschluss vom 08.11.2007, 11 Wx 50/07).

Ich greife diese Problematik nur deshalb nochmals auf, weil die Befürchtung besteht, dass jetzt neben der Zurückschiebungshaft auch die Zurückweisungshaft in den Anwendungsbereich des § 14 Abs. 3 AsylVfG hineingezogen wird.

In § 15 Abs. 4 AufenthG ist die allgemeine Bezugnahme auf § 62 AufenthG entfallen. Verwiesen wird jetzt nur noch in § 15 Abs. 5 AufenthG auf § 62 Abs. 3 AufenthG wegen der möglichen Dauer der Zurückweisungshaft. Es ist auch nicht richtig, dass dem Gesetzgeber jegliche Differenzierung in der Terminologie fremd sei, soweit es um die verschiedenen Haftarten geht. Vielmehr ist der Gesetzgeber durchaus dabei, seine Terminologie – wenn auch zögerlich – zu präzisieren. So ist z.B. jetzt in § 106 Abs. 2 Satz 2 AufenthG und in § 8 Abs. 2 FEVG zumindest die in § 15 Abs. 5 AufenthG so benannte Zurückweisungshaft ausdrücklich neben der Abschiebungshaft benannt; in anderen haftrelevanten Vorschriften allerdings nicht (§ 14 Abs. 3 oder § 71 Abs. 8 AsylVfG).

Düsseldorf, den 06. Mai 2008

Mit freundlichen Grüßen

Klaus Melchior

Golzheimer Platz 9

40474 Düsseldorf

.....

(Dateien aus stick RB-14/2008)