

An die  
Bezieher  
des Rundbriefs  
zur Abschiebungshaft

## Rundbrief 23/2008

### Anhörung des Ehepartners

Beigefügt ist die Loseblatt-Version einer Entscheidung des [Oberlandesgerichts Celle vom 12. August 2008 – 22 W 35/08](#) – mit der höflichen Bitte, diese Unterlage dem bisherigen Bestand (Anhang) hinzuzufügen.

Weder Amtsgericht noch Landgericht hatten die Ehefrau des Betroffenen angehört. Das OLG hat die Entscheidungen des AG und des LG ersatzlos aufgehoben, weil ein rückwirkend nicht heilbarer Mangel vorliegt. Der Betroffene wurde aus der Haft entlassen.

Wenn die unterbliebene Anhörung des Ehepartners ein nicht rückwirkend heilbarer Mangel ist, wovon das OLG zu Recht ausgeht, ist es zwingend, dass auch alle Haftanordnungen, die mit diesem Makel behaftet sind (AG und LG), aufgehoben werden, so dass auch die Grundlage für eine Fortsetzung der Haft entfallen ist. Allerdings ist damit der von der Ausländerbehörde gestellte Haftantrag nicht aus der Welt.

Im Übrigen ist festzustellen, dass in der Rechtsprechung noch kein vollständiges Einvernehmen darüber besteht, wie mit Fällen der zu Unrecht unterbliebenen Anhörung des Ehepartners umzugehen ist. Einzelheiten hierzu aus letzter Zeit finden Sie in den Rundbriefen [23/2006](#) , [01/2007](#) , [10/2007](#) und [13/2007](#) .

Das OLG geht davon aus, dass wegen der von ihm vorgenommenen Aufhebung der Beschlüsse des AG und LG eine zusätzliche ausdrückliche Feststellung der Rechtswidrigkeit der Abschiebungshaft (wie sie offenbar beantragt war) nicht mehr erforderlich sei.

Es ist sehr zweifelhaft, ob damit dem von dem Bundesverfassungsgericht zur Begründung des Instruments der Rechtswidrigkeitsfeststellung in den Vordergrund gestellten Rehabilitierungsgedanken hinreichend Rechnung getragen wird; denn erst durch die Feststellungsentscheidung wird zu Gunsten des Betroffenen durch die hierfür zuständige Fachgerichtsbarkeit mit Rechtskraft auch für andere Verfahren und Gerichtsbarkeiten eine unanfechtbare Grundlage geschaffen (vgl. [BGH vom 18.05.2006 – III ZR 183/05 -](#)), um z.B. nach Art. 5 Abs. 5 EMRK eine Haftzeitentschädigung oder die Verfahrensauslagen für das Haftaufhebungsverfahren geltend zu machen oder um Haftkosten abzuwehren.

Wie die Dinge hinsichtlich des Anspruchs aus Art. 5 Abs. 5 EMRK ohne eine solche Feststellungsentscheidung laufen können, zeigt ein im Rahmen der Arbeitshilfen - Verfahrensrecht veröffentlichtes Beispiel. Dort heißt es:

*"Der 7. Zivilsenat des OLG Köln hat in einer Entscheidung vom 08.07.1996 (NVwZ 1997, 518 f) einen Anspruch nach Art. 5 V EMRK gegen die haftantragstellende Körperschaft*

## Melchior - Rundbriefe zur Abschiebungshaft

*verneint (Prozeßkostenhilfebeschluß). Die Betroffene war aufgrund der Mitteilung des Bundesamtes, daß ihr Asylantrag bestandskräftig abgelehnt sei, in Sicherungshaft genommen worden. Der 16. Zivilsenat des OLG Köln hatte diese Haftanordnung nach rund 3-monatiger Haftdauer aufgehoben mit der Begründung, daß der Bescheid des Bundesamtes nicht ordnungsgemäß zugestellt worden sei und damit die Anordnung der Abschiebungshaft nicht zulässig gewesen sei. Der Anspruch auf Schadensersatz nach Art. 5 V EMRK wurde vom 7. Zivilsenat verneint, weil lediglich eine bloße Formvorschrift verletzt worden sei. Die Entscheidung ist so nicht nachvollziehbar. Wenn die ablehnende Entscheidung des Bundesamtes (hier als offensichtlich unbegründet) nicht ordnungsgemäß zugestellt wurde, dauerte die durch den Asylantrag erworbene Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs. 1 AsylVerfG fort, so daß Sicherungshaft mangels Ausreisepflicht nicht angeordnet werden durfte. Die Ausreisepflicht gehört zu den materiellrechtlichen Voraussetzungen der Sicherungshaft."*

Düsseldorf, den 07.09.2008

Mit freundlichen Grüßen  
Klaus Melchior  
Golzheimer Platz 9  
40474 Düsseldorf

-----  
(Dateien aus stick RB-23/2008)