

OBERLANDESGERICHT NAUMBURG



BESCHLUSS

6 Wx 6/08 OLG Naumburg
3 T 492/08 LG Magdeburg
11 XIV 24/08 AG Halberstadt

In der Abschiebungshaftsache

...

hat der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht von Harbou, den Richter am Oberlandesgericht Dr. Otparlik und den Richter am Landgericht Dr. Holthaus

15. August 2008

beschlossen:

1. Die Beschlüsse der 3. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg vom 29. Juli 2008 und vom 12. August 2008 (Versagung der Prozesskostenhilfe) werden aufgehoben.
2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung auch über die Kosten an die 3. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg zurückverwiesen.
3. Dem Betroffenen wird für das Verfahren der sofortigen weiteren Beschwerde, für das Verfahren vor dem Amtsgericht ab dem 10. Juli 2008 und für das erneute Beschwerdeverfahren vor der Kammer Prozesskostenhilfe bewilligt.
4. Der Betroffene hat keine Monatsraten oder Geldbeträge zu bezahlen.
5. Dem Betroffenen wird zu seiner Vertretung Rechtsanwalt Dr. C. K. , F. straße 71, D. , beigeordnet.
6. Der Wert der Beschwer wird für die Gebührenberechnung auf 3.000,00 Euro festgesetzt.

G r ü n d e

I.

1. Das Amtsgericht Halberstadt hat durch Beschluss vom 10. Juli 2008 auf Antrag des Antragstellers gegen den Betroffenen zur Sicherung seiner Abschiebung die Abschiebungshaft (Sicherungshaft) gem. § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 und Nr. 5 AufenthG angeordnet. Der Amtsrichter hat in diesem Beschluss außerdem bestimmt:
„Die einstweilige Freiheitsentziehung darf die Dauer von 3 Monaten nicht überschreiten.
Die Entscheidung ist sofort wirksam im Anschluss an die derzeit an dem Betroffenen seit dem 02.04.2008 vollzogenen Untersuchungshaft auf Grund der Anordnung des AG Aschersleben in dem Strafverfahren zum Az. 2 Gs 573 Js 11643/08.“
Den Antrag des Betroffenen, ihm für das Verfahren Prozesskostenhilfe zu bewilligen, hat das Amtsgericht zurückgewiesen.
2. Der Betroffene hat mit der handgeschriebenen Zuschrift vom 12. Juli 2008 dagegen

„Widerspruch“ eingelegt. Er hat persönliche Gründe gegen die Haftanordnung angeführt.

3. Dem Verfahrensbevollmächtigten ist der Beschluss vom 10. Juli 2008 am 16. Juli 2008 zugestellt worden.
4. Die 3. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg hat ohne mündliche Anhörung des Betroffenen und ohne eine Stellungnahme des Verfahrensbevollmächtigten mit Beschluss vom 29. Juli 2008 „die sofortige Beschwerde des Betroffenen gegen den Beschluss des Amtsgerichts Halberstadt vom 10. Juli 2008“ zurückgewiesen. Der Senat verweist zur näheren Sachdarstellung auf diesen Beschlusses (siehe Blatt 48-51 d. A.).
5. Mit Telefax-Schreiben hat der Verfahrensbevollmächtigte am 30. Juli 2008 beim Amtsgericht Halberstadt sofortige Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts vom 10. Juli 2008 und Beschwerde gegen die Ablehnung der Prozesskostenhilfe eingelegt und beantragt, dem Betroffenen für das Verfahren der sofortige Beschwerde Prozesskostenhilfe zu bewilligen. Nachdem dem Verfahrensbevollmächtigten der Beschluss des Landgerichts Magdeburg vom 29. Juli 2008 am 8. August 2008 zugestellt worden war, hat der Verfahrensbevollmächtigte für den Betroffenen mit dem im Landgericht Magdeburg am 11. August 2008 empfangenen Telefax vom gleichen Tag sofortige weitere Beschwerde eingelegt und begründet. Der Betroffene rügt insbesondere die Verletzung der Grundsätze der Amtsermittlung und der Beschleunigung. Der Senat bezieht sich wegen der Einzelheiten der Begründung auf den Schriftsatz vom 11. August 2008 (Blatt 58-60).
6. Die 3. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg hat die Beschwerde des Betroffenen gegen die Versagung der Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren mit Beschluss vom 12. August 2008 zurückgewiesen.

II.

1. Die nach den §§ 27 Abs. 1, 29 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4, 22 Abs. 1 FGG zulässige sofortige weitere Beschwerde des Betroffenen ist begründet. Der angefochtene Beschluss vom 29. Juli 2008 beruht auf einer Verletzung des Rechts (§ 27 Abs. 1 Satz 1 FGG). Das Recht ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist (§ 27 Abs. 1 Satz 2 FGG in Verbindung mit § 546 ZPO).

2. Die Kammer hat es verfahrensfehlerhaft unterlassen, den Betroffenen mündlich anzuhören. Nach § 1 des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen (FreihEntzG abgedruckt mit allen Änderungen in der Textsammlung Sartorius I, Verfassungs- und Verwaltungsgesetze, Nr. 617), die aufgrund Bundesrecht angeordnet werden, bestimmt sich das Verfahren nach diesem Gesetz, soweit das Bundesrecht das Verfahren nicht abweichend regelt. Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 FreihEntzG hat das Gericht die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, mündlich zu hören. Das gerichtliche Verfahren bei Anordnung der Abschiebungshaft gem. § 62 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) ist durch dieses Gesetz nicht abweichend geregelt. Der Betroffene ist also mündlich zu hören. Die Anhörung kann nach § 5 Abs. 2 Satz 1 FreihEntzG unterbleiben, wenn sie nach ärztlichem Gutachten nicht ohne Nachteile für den Gesundheitszustand des Anzuhörenden ausführbar ist oder wenn der Anzuhörende an einer übertragbaren Krankheit leidet. Diese beiden Voraussetzungen sind in dem hier zu entscheidenden Fall nach den getroffenen Feststellungen zweifelsfrei nicht erfüllt. Deshalb bleibt es bei dem Grundsatz, dass Amtsrichter und Landrichter in gerichtlichen Verfahren bei Freiheitsentziehungen die Person, gegen die sie die Haft anordnen, persönlich anhören müssen. Der Amtsrichter hat den Betroffenen mit Hilfe eines Dolmetschers und im Beisein seines Verfahrensbevollmächtigten getreu dem Gesetz angehört. Die Kammer hat es unter Verstoß gegen die zwingende Vorschrift in § 5 Abs. 1 Satz 1 FreihEntzG unterlassen, den Betroffenen mündlich anzuhören. Sie hat nicht einmal dem Verfahrensbevollmächtigten Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben, bevor sie den Beschluss vom 29. Juli 2008 erlassen hat. Übrigens gilt für den Lebenspartner einer Person, der die Freiheit entzogen werden soll, das Gleiche wie für Ehepartner: Der Lebenspartner ist zu hören (siehe § 5 Abs. 3 Satz 2 und Satz 3 FreihEntzG). Der Betroffene hat seine Lebenspartnerin bei seiner mündlichen Anhörung durch den Amtsrichter namentlich genannt. In seinem Schreiben vom 20. Juli 2008 hat er die Lebenspartnerin gegen seine Inhaftierung ins Feld geführt. Sie ist weder schriftlich noch mündlich gehört worden.
3. Von einer erneuten mündlichen Anhörung durch das Beschwerdegericht kann im Freiheitsentziehungsverfahren nur abgesehen werden, wenn die Kammer ausnahmsweise ohne weiteres davon ausgehen kann, dass die mündliche Anhörung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nichts zur Sachaufklärung beitragen kann. Davon kann in der vorliegenden Abschiebungshaftsache keine Rede sein. Auf keinen Fall darf es jedoch – wie es hier geschehen ist – zur Regel werden, einen

Ausländer, der abgeschoben werden soll und den das Amtsgericht mündlich angehört hat, im Beschwerdeverfahren nicht nochmals persönlich mündlich anzuhören. Die Anhörung ist deshalb nötig, weil es nicht nur dem Amtsgericht, sondern auch dem Beschwerdegericht obliegt, den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären (§ 12 FGG), dem Betroffenen das rechtliche Gehör zu gewähren (Art. 103 Abs. 1 GG) und sich einen persönlichen Eindruck von dessen Glaubwürdigkeit zu verschaffen (vgl. BayObIG, Beschluss vom 19. März 1992 – 3 ZBR 29/92 – NVwZ 1992, 814 f.; Beschluss vom 2. August 2001 – 3 ZBR 237/01 -, InfAusIR 2002, 314 f.; vgl. auch OLG Hamburg, Beschluss vom 3. Mai 2002 – 2 Wx 40/02 – und OLG Oldenburg, Beschluss vom 20. März 2002 – 5 W 40/02 – NdsRpfl 2002, 264; OLG Naumburg, Beschluss vom 24. Februar 2000 – 10 Wx 4/00 – FGPrax 2000, 211 f.; Beschluss des erkennenden Senats vom 27. Juli 2005 - 6 Wx 5/05; Senatsbeschluss vom 27. September 2005 – 6 Wx 7/05; Senatsbeschluss vom 30. Januar 2006 – 6 Wx 2/06; Senatsbeschluss vom 7. April 2006 – 6 Wx 6/06; Senatsbeschluss vom 10. Oktober 2006 – 6 Wx 14/06 – vorgehend 3 T 648/06 Landgericht Magdeburg; Senatsbeschluss vom 17. Juli 2007 – 6 Wx 6/07).

4. Die Kammer wird nach persönlicher, mündlicher Anhörung des Betroffenen auch zu prüfen und zu entscheiden haben, ob die Anordnung einer Sicherungshaft nach § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 oder 5 AufenthG verhältnismäßig ist. Dem angefochtenen Beschluss vom 29. Juli 2008 ist nicht zu entnehmen, dass die Kammer bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Sicherungshaft beachtet hat, auf welchen Zeitpunkt für die Prognoseentscheidung, in welchem Zeitraum eine Abschiebung möglich sein wird, abzustellen ist. Dazu ist zu klären, ob und aus welchen Gründen der Richter in dem gegen den Betroffenen geführten Ermittlungsverfahren die Untersuchungshaft nach § 114 StPO angeordnet hat. Die Kammer wird auch aufklären müssen, ob der ursprüngliche Haftbefehl inzwischen aufgehoben oder ob dessen Vollzug nach § 116 StPO ausgesetzt worden ist (vgl. § 117 Abs. 1 StPO).
5. Falls der Betroffene inzwischen in einem Strafverfahren rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden sein sollte, deren Vollstreckung nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist, wird Folgendes zu erwägen sein:

Grundsätzlich kann Abschiebungshaft als so genannte Überhaft auch im Falle der Verbüßung der Strafhaft angeordnet werden (vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 6. März 2000 – 20 W 525/99 – zitiert nach juris; OLG München, Beschluss vom 24. Mai 2005 – 34 Wx 52/05 – Rn 9 f zitiert nach juris). Maßgeblicher Zeitpunkt für die Pro-

gnose, ob die Abschiebung innerhalb der nächsten drei Monate möglich erscheint, ist jedoch auch im Fall der Überhaft der Erlass der Haftanordnung, nicht der mutmaßliche Beginn des Vollzugs der Abschiebungshaft (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 24. Mai 2002 – 16 Wx 91/02 - zitiert nach juris; vgl. auch OLG München, aaO). Wenn die Abschiebungshaft für eine bestimmte Dauer angeordnet worden ist – wie hier für die Dauer von drei Monaten – ohne dass das Ende der Haft nach dem Kalender bestimmt ist, dann wird durch die Vollstreckung der Freiheitsstrafe, von der dem Gericht bei der Haftanordnung nichts bekannt war, das ursprünglich angeordnete Ende der Haftanordnung nicht ohne erneute gerichtliche Prüfung hinausgeschoben (vgl. Senatsbeschluss vom 11. Februar 2008 – 6 Wx 2/08 – unter Hinweis auf BayObLG – BReg 3 Z 181/91 – und OLG Düsseldorf – 3 Wx 202/07). Falls inzwischen Strafhaft gegen den Betroffenen vollstreckt werden sollte, was dem Amtsgericht Halberstadt bei Anordnung der Abschiebungshaft ja nicht bekannt war, würde das ursprünglich vorgesehene Ende der Abschiebungshaft (10. Oktober 2008) durch die Strafhaft nicht hinausgeschoben werden.

6. Im konkreten Fall wird die Kammer zu fragen haben, ob eine Abschiebung im Zeitraum bis zum 10. Oktober 2008 überhaupt möglich sein wird. Anderenfalls ist die Haftanordnung nach § 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG unzulässig, weil dann feststeht, dass aus Gründen, die der Betroffene nicht zu vertreten hat, die Abschiebung nicht innerhalb der nächsten drei Monate durchgeführt werden kann.
7. Den Beschwerdewert hat der Senat gem. den §§ 131 Abs. 2, 30 Abs. 2 KostO festgesetzt.

gez. v. Harbou

gez. Dr. Otparlik

gez. Dr. Holthaus