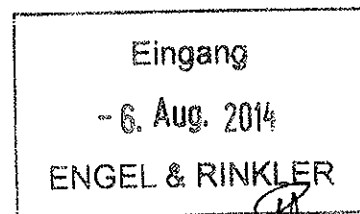


Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

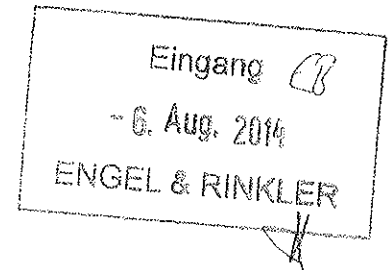
BGHR: ja



FamFG § 420 Abs. 1 Satz 1

Einem Verfahrensbevollmächtigten muss unter dem Gesichtspunkt des fairen Verfahrens die Möglichkeit eingeräumt werden, an dem Termin zur Anhörung des Betroffenen teilzunehmen. Das Recht auf Teilnahme wird nicht gewährt, wenn lediglich die Möglichkeit einer schriftlichen Stellungnahme besteht.

BGH, Beschluss vom 10. Juli 2014 - V ZB 32/14 - LG Görlitz
AG Görlitz



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 32/14

vom

10. Juli 2014

in der Zurückschiebungshaftsache

Beteiligte:

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dipl.-Phys. Engel und Rinkler -

2. Bundespolizeidirektion Pirna, Rottwerndorfer Straße 22, Pirna,

beteiligte Behörde

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Juli 2014 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, den Richter Dr. Lemke, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und die Richter Dr. Czub und Dr. Kazele

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen wird der Beschluss der 2. Zivilkammer des Landgerichts Görlitz vom 31. Januar 2014 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die sofortige Beschwerde des Betroffenen gegen den Beschluss des Amtsgerichts Görlitz vom 21. November 2013 zurückgewiesen worden ist.

Auf die vorgenannte Beschwerde wird festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts Görlitz vom 21. November 2013 den Betroffenen auch insoweit in seinen Rechten verletzt hat, wie es den Haftzeitraum ab dem 28. November 2013 betrifft.

Gerichtskosten werden in allen Instanzen nicht erhoben. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen des Betroffenen in allen Instanzen werden der Bundesrepublik Deutschland auferlegt.

Der Gegenstand des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

I.

- 1 Der Betroffene, ein georgischer Staatsangehöriger, wurde am 23. Oktober 2013 von Beamten der beteiligten Behörde ohne Aufenthaltserlaubnis für die Bundesrepublik aufgegriffen. Er hatte zuvor sowohl in Frankreich als auch in Lettland einen Asylantrag gestellt.
- 2 Auf Antrag der beteiligten Behörde ordnete das Amtsgericht im Wege der einstweiligen Anordnung die Inhaftierung des Betroffenen bis längstens 21. November 2013 zur Vorbereitung einer geplanten Zurückschiebung an. Auf weiteren Antrag der beteiligten Behörde vom 18. November 2013 hat das Amtsgericht gegen den Betroffenen mit Beschluss vom 21. November 2013 Haft zur Sicherung der Zurückschiebung nach Lettland bis zum 3. Dezember 2013 angeordnet. Den Haftantrag hat es dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen am 21. November 2013 um 9.16 Uhr per Telefax zusammen mit der Bestimmung des Termins zur Anhörung des Betroffenen auf 13.00 Uhr desselben Tages übersandt. Der Verfahrensbevollmächtigte teilte dem Amtsgericht um 9.51 Uhr per Telefax mit, dass er das Gericht keinesfalls bis 13.00 Uhr, sondern allenfalls nach 15.15 Uhr erreichen könne. Die Anhörung des Betroffenen erfolgte - ohne vorherige Kontaktaufnahme mit dem Verfahrensbevollmächtigten - um 13.30 Uhr.
- 3 Bis zum 27. November 2013 war der Betroffene in einer Justizvollzugsanstalt und danach in Polizeigewahrsam untergebracht. Er wurde am 2. Dezember 2013 nach Lettland zurückgeschoben.
- 4 Auf seine Beschwerde hat das Landgericht - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - festgestellt, dass der Beschluss des Amtsgerichts den Betroffenen vom 21. November 2013 bis zum 27. November 2013 in

seinen Rechten verletzt hat. Mit der Rechtsbeschwerde will der Betroffene den vollständigen Erfolg seiner Beschwerde erreichen.

II.

5 Nach Ansicht des Beschwerdegerichts war der Haftantrag zulässig. Das Amtsgericht habe nicht gegen das in Haftsachen geltende Beschleunigungsgebot verstoßen. Ihm sei auch kein Verstoß gegen das Gebot des fairen Verfahrens vorzuwerfen. Dem Betroffenen habe es frei gestanden, darauf zu bestehen, dass seine Anhörung durch das Amtsgericht in Anwesenheit seines damaligen Verfahrensbevollmächtigten stattfinde. Von diesem Recht habe er keinen Gebrauch gemacht. Bis zur Anhörung habe er keinen Kontakt in einer für ihn verständlichen Sprache zu seinem Verfahrensbevollmächtigten gehabt. Ein irgendwie geartetes Vertrauensverhältnis habe zwischen beiden nicht bestanden. Zudem habe für den Verfahrensbevollmächtigten die Möglichkeit bestanden, schriftsätzlich Erklärungen zu dem Haftantrag abzugeben.

6 Die Haftanordnung habe den Betroffenen jedoch in dem Zeitraum vom 21. November 2013 bis zum 27. November 2013 wegen der Unterbringung in einer Justizvollzugsanstalt in seinen Rechten verletzt.

III.

7 Die Rechtsbeschwerde ist statthaft und auch im Übrigen zulässig (§ 71 Abs. 1 und 2 FamFG). Sie ist begründet. Die Haftanordnung hat den Betroffenen insgesamt in seinen Rechten verletzt, weil seine Anhörung durch das

Amtsgericht - wie er in der Rechtsbeschwerdebegründung zutreffend rügt - nicht ordnungsgemäß war.

8 1. Einem Verfahrensbevollmächtigten muss die Möglichkeit eingeräumt werden, an dem Termin zur Anhörung des Betroffenen teilzunehmen (Senat, Beschluss vom 31. Januar 2012 - V ZB 117/11 Rn. 4, juris; Beschluss vom 25. Februar 2010 - V ZA 2/10 Rn. 10, juris). Das ist hier nicht erfolgt. Zwar ist dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen der auf den 21. November 2013 um 13.00 Uhr bestimmte Anhörungstermin mitgeteilt worden. Diese Mitteilung erfolgte aber erst etwa 3 ½ Stunden vor dem Termin. Dass der Verfahrensbevollmächtigte innerhalb des verbleibenden Zeitraums weder mit dem Auto noch mit öffentlichen Verkehrsmitteln das Amtsgericht erreichen konnte, hat er diesem rund eine halbe Stunde später mitgeteilt; zugleich hat er darauf hingewiesen, dass die frühestmögliche Ankunft am Gerichtssitz um 15.15 Uhr war. Bei verständiger Würdigung dieser Angaben hätte das Amtsgericht in dem Schriftsatz des Verfahrensbevollmächtigten einen Verlegungsantrag sehen müssen und deshalb nicht ohne weiteres die Anhörung durchführen dürfen (vgl. Senat, Beschluss vom 25. Februar 2010 - V ZA 2/10 Rn. 10, juris). Es hat deshalb gegen den im Rechtsstaatsprinzip wurzelnden Grundsatz des fairen Verfahrens verstoßen, welcher dem Betroffenen garantiert, sich zur Wahrung seiner Rechte in dem Freiheitsentziehungsverfahren von einem Bevollmächtigten seiner Wahl vertreten zu lassen, und ihm das Recht zubilligt, diesen Bevollmächtigten zu der Anhörung hinzuzuziehen (BVerfG, StV 1994, 552 f.; NJW 1993, 2301 f. - jeweils zur mündlichen Anhörung des Verurteilten im Strafvollstreckungsverfahren).

9 2. Entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts kann nicht festgestellt werden, dass der Betroffene von seinem Recht, in Anwesenheit seines Verfahrensbevollmächtigten angehört zu werden, keinen Gebrauch gemacht hat. In

dem Protokoll der Anhörung ist nicht vermerkt, dass er über dieses Recht belehrt wurde. Dort heißt es nur, dass er „- nach prozessordnungsgemäßer Belehrung -: Was soll ich unter den gegebenen Bedingungen sagen. Ich habe diesen Antrag zur Kenntnis genommen und fertig.“ erklärt hat. Welchen Inhalt die Belehrung hatte, erschließt sich nicht. Die Erklärung des Betroffenen enthält keine Anhaltspunkte dafür, dass die Belehrung auch das Recht auf Anwesenheit des Verfahrensbevollmächtigten umfasste.

10 3. Ebenfalls anders als das Beschwerdegericht meint, ist es unerheblich, ob vor der Anhörung zwischen dem Betroffenen und seinem damaligen Verfahrensbevollmächtigten ein "irgendwie geartetes" Vertrauensverhältnis bestand. Das Recht des Verfahrensbevollmächtigten zur Teilnahme an dem Anhörungstermin und das Recht des Betroffenen zur Anhörung in Anwesenheit seines Bevollmächtigten setzen ein solches Verhältnis nicht voraus.

11 4. Schließlich hält es das Beschwerdegericht rechtsfehlerhaft für ausreichend, dass der damalige Verfahrensbevollmächtigte des Betroffenen schriftsätzlich zu dem Haftantrag habe Stellung nehmen können. Das Recht auf Teilnahme an dem Anhörungstermin wird nicht gewahrt, wenn lediglich die Möglichkeit einer schriftlichen Stellungnahme besteht (vgl. BVerfG, StV 1994, 552 f.).

12 5. Nach alledem war die Anhörung des Betroffenen fehlerhaft. Die Haftanordnung hat ihn somit insgesamt und nicht nur zum Teil, wie das Beschwerdegericht meint, in seinen Rechten verletzt.

IV.

- 13 Die Kostenentscheidung folgt aus § 81 Abs. 1, § 83 Abs. 2, § 430 FamFG, Art. 5 EMRK. Die Festsetzung des Gegenstandswerts beruht auf § 36 Abs. 3 GNotKG.

Stresemann

Lemke

Schmidt-Räntsch

Czub

Kazele

Vorinstanzen:

AG Görlitz, Entscheidung vom 21.11.2013 - XIV B 85/13 -

LG Görlitz, Entscheidung vom 31.01.2014 - 2 T 191/13 -