

Zhang SM f. 69 hll

EINGANG  
8. Aug. 2005  
Rechtsanwälte  
Lerche, Schröder, Fahlbusch

Abschrift

Geschäftsnummer: 3 T 548/05 (027)  
(Amtsgericht Braunschweig: 33 XIV 4/04)

M7349

## Beschluss

In der Abschiebungshaftsache

des [REDACTED] sangehörigen [REDACTED]  
geboren am 14. [REDACTED]

**Betroffener, Antragsgegner u.  
Beschwerdeführer**

**Verfahrensbevollmächtigter:** Rechtsanwalt Fahlbusch, 30449 Hannover

**antragstellende Behörde und Beschwerdegegner:** Stadt Braunschweig

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Braunschweig am 19. Juli 2005 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Kreuzer, die Richterin am Landgericht Kalbitzer-König und den Richter am Landgericht Dr. Broihan **beschlossen:**

Auf die sofortige Beschwerde des Betroffenen wird festgestellt, dass die Vollziehung der Abschiebungshaft vom 02.03.2004 bis zum 24.03.2004 rechtswidrig war.

Die Stadt Braunschweig hat die dem Betroffenen entstandenen notwendigen Auslagen des Beschwerdeverfahrens und des Verfahrens über die weitere Beschwerde zu tragen

### Gründe:

I.

Auf Antrag der Stadt Braunschweig vom 15.01.2004 hat das Amtsgericht Braunschweig mit Beschluss vom 15.01.2004 Abschiebungshaft gegen den Betroffenen für die Dauer von bis zu 3 Monaten angeordnet. Ein Asylantrag des Betroffenen war mit Urteil des Verwaltungsgerichts Weimar vom 21.10.2003 zurückgewiesen worden. Gegen den Be-

troffenen, der am 14.01.2004 wegen des Verdachts eines Diebstahls mit Waffen festgenommen worden war, lief weiter ein Ermittlungsverfahren, das zunächst gemäß § 154 b StPO eingestellt worden war.

Am 03.02.2004 hat der Betroffene beantragt, den Haftbeschluss vom 15.01.2004 aufzuheben. Nachdem eine für den 25.02.2004 geplante Abschiebung gescheitert war, verfügte die Staatsanwaltschaft Braunschweig am 02.03.2004 die Wiederaufnahme der Ermittlungen und erhob Anklage zum Amtsgericht Braunschweig (Bl. 72 d.A.). Die Ausländerbehörde Gotha wurde gebeten, von einer Abschiebung abzusehen, jedenfalls vor einer Abschiebung Rücksprache mit der Staatsanwaltschaft zu nehmen.

Mit Beschluss vom 11.03.2004 wies das Amtsgericht den Haftaufhebungsantrag zurück wobei ihm die Wiederaufnahme der Ermittlungen nicht bekannt war. Die Ausländerbehörde Gotha teilte der Staatsanwaltschaft mit Schreiben vom 19.03.2004 mit, dass auf Grund der fehlenden Zustimmung der Staatsanwaltschaft eine Abschiebung nicht möglich sei und bat, Antrag auf Untersuchungshaft zu stellen oder der Abschiebung zuzustimmen. Auf Antrag der Staatsanwaltschaft erließ das Amtsgericht Untersuchungshaft gegen den Betroffenen. Der Haftbefehl wurde dem Betroffenen am 24.03.2004 verkündet.

Mit Beschwerde vom 25.03.2004 wendete sich der Betroffene zunächst gegen den Beschluss vom 11.03.2004. Am 14.04.2004 stellte der Betroffene hilfsweise den Antrag, festzustellen, dass die Abschiebungshaft seit dem 02.03.2004 rechtswidrig sei.

Die Kammer hat mit Beschluss vom 29.04.2004 antragsgemäß entschieden, dass die Abschiebungshaft seit dem 02.03.2004 rechtswidrig sei, da aufgrund der fehlenden Zustimmung der Staatsanwaltschaft zur Abschiebung ein vom Betroffenen nicht zu vertretendes Abschiebungshindernis seit dem 02.03.2004 vorgelegen habe. Auf sofortige Beschwerde der Stadt Braunschweig hat das Oberlandesgericht Braunschweig mit Beschluss vom 30. Juli 2004 den Beschluss der Kammer vom 29. April 2004 insoweit aufgehoben, als die Kammer die Rechtswidrigkeit der Abschiebungshaft seit dem 02. März 2004 festgestellt hat und die Sache im Umfang der Aufhebung an das Landgericht,

auch zur Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, zurückverwies. In den Gründen hat der Senat ausgeführt, dass sich aus dem Vermerk der Staatsanwaltschaft vom 02.03.2004 nicht ergäbe, ob im Falle einer Abschiebung die erforderliche Zustimmung der Staatsanwaltschaft erfolgen würde. Die staatsanwaltschaftliche Erklärung sei weiter aufzuklären und zu würdigen.

## II.

Die sofortige Beschwerde des Betroffenen ist mit dem Hilfsantrag zulässig und begründet.

1.) Die Zulässigkeit des Feststellungsantrages ergibt sich daraus, dass auch nach Haftentlassung durch die Haft Grundrechte des Betroffenen verletzt sein können. Ein Freiheitsverlust durch Inhaftierung indiziert ein Rehabilitationsinteresse des Betroffenen, auch wenn die Maßnahme erledigt ist (BVerfG, Beschluss vom 05.12.2001, - 2 BvR 527/99, 2 BvR 1337/00, 2 BvR 1777/00).

2.) Die sofortige Beschwerde ist auch begründet, da seit dem 02.03.2004 veränderte Umstände vorlagen, die eine Aufhebung des Abschiebungshaftbefehles gemäß § 10 Abs. 1 FEVG erfordert hätten.

a.) In Fällen, in denen gegen einen Ausländer ein Ermittlungsverfahren eingeleitet worden ist, ist eine Abschiebung nur im Einvernehmen mit der Staatsanwaltschaft möglich (§ 64 Abs. 3 Satz 1 AuslG). Das Fehlen der Zustimmung der Staatsanwaltschaft stellt daher ein Abschiebungshindernis dar (OLG Zweibrücken, Beschluss vom 30.12.2002 – 3 W 242/02, OLG Braunschweig, Beschluss vom 30.07.2004 – 6 W 20/04 -), sofern der Betroffene nicht wegen der Erledigung der Strafverfolgungs- oder Strafvollstreckungsmaßnahme oder wegen der zu erwartenden Zustimmung der Staatsanwaltschaft doch noch innerhalb der Frist des § 57 Abs. 2-Satz 2 AuslG abgeschoben werden kann (OLG Frankfurt, StV 2000, 377, OLG Braunschweig, aaO).

Dem Vermerk der Staatsanwaltschaft Braunschweig vom 02.03.2004 ist zunächst nicht

zu entnehmen, ob eine derartige Zustimmung der Staatsanwaltschaft im Fall der Abschiebung erfolgt wäre. Dies folgt zunächst daraus, dass die Staatsanwaltschaft die Ausländerbehörde Gotha gebeten hat, für die Dauer des Strafverfahrens von einer Abschiebung abzusehen. Dabei folgt aber aus dem Zusatz, jedenfalls „ggf. vorher gemäß § 64 III AuslG dafür hier Rücksprache zu halten“, dass eine Zustimmung eventuell noch erfolgen würde. Aufgrund der Entscheidung des Oberlandesgerichts hat die Kammer den Sachverhalt weiter aufgeklärt und den zuständigen Staatsanwalt telefonisch zu seiner damaligen Motivation befragt. Der zuständige Staatsanwalt hat bekundet, dass die Durchführung des Strafverfahrens nicht durch eine erfolgte Abschiebung verhindert werden sollte. Er habe sich mit dem zweiten Teil des Satzes jedoch eine „Hintertür“ für den Fall offen lassen wollen, dass eine Abschiebung doch kurzfristig möglich sein sollte. Seine konkrete Entscheidung in diesem Fall wäre aber von dem Stand des Strafverfahrens abhängig gewesen, etwa ob schon ein Hauptverhandlungstermin anberaumt gewesen wäre. Aus dieser Stellungnahme wird ersichtlich, dass sich die Staatsanwaltschaft ihre Entscheidung offen halten wollte. Sie hätte einer Abschiebung jedenfalls dann nicht zugestimmt, wenn bereits ein Hauptverhandlungstermin absehbar gewesen wäre. Diese Erklärung kann insgesamt nicht dahingehend gewertet werden, dass die Staatsanwaltschaft in jedem Fall ihre Zustimmung zur Abschiebung gegeben hätte. Diese war vielmehr von weiteren, unbestimmten Ereignissen abhängig, die weder in der Hand der Ausländerbehörde noch des Betroffenen lagen. Dies hat auch die Ausländerbehörde Gotha so gesehen, die mit Schreiben vom 19.03.2004 an die Staatsanwaltschaft mitteilte, dass „... eine Abschiebung auf Grund der fehlenden Zustimmung Ihrerseits nicht erfolgen...“ könne. Bei der gemäß § 12 FGG gebotenen Aufklärung durch das Amtsgericht hätte daher aufgrund der staatsanwaltschaftlichen Verfügung vom 2.03.2004 auf den Antrag des Betroffenen hin die Abschiebungshaft seit diesem Zeitpunkt aufgehoben werden müssen. Dass dies nicht erfolgt ist, begründet die Rechtswidrigkeit der Haft seit dem 02.03.2004. Die Rechtswidrigkeit besteht aber nur bis zum 24.03.2004, da zu diesem Zeitpunkt Untersuchungshaft gegen den Betroffenen angeordnet worden ist, so dass die Freiheitsentziehung nicht mehr auf dem angegriffenen Beschluss beruht.

b.) Dagegen greift die weitere Begründung des Betroffenen hinsichtlich der Zustellung der Betreibensaufforderung nicht durch. Mit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts Weimar im Eilverfahren nach § 123 VWGO (Beschluss vom 07.04.2004 – 7 E 20072/04-)

gehört die Kammer davon aus, dass die Betreibungsaufforderung formell rechtlich ordnungsgemäß erfolgt ist. Die Zustellung ist zutreffend gemäß § 10 Abs. 2 Satz 1 und 2 Asylverfahrensgesetz unter der letzten Anschrift des Betroffenen zugestellt worden. Dies beruht darauf, dass der Betroffene aufgrund der seitens der Ausländerbehörde Gotha als neue Anschrift des Antragstellers mitgeteilten Gemeinschaftsunterkunft verpflichtet war, dort zu wohnen. Diese rechtliche Wohnverpflichtung ist maßgeblich für die Anwendbarkeit des § 10 Abs. 2 Asylverfahrensgesetz. Eine öffentliche Zustellung musste daher nicht bewirkt werden.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 13 a Abs. 1 Satz 1 FGG. Auf Grund der verweigerten Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des damit vorliegenden Abschiebungshindernisses hätte die Stadt Braunschweig als gem. 6 Abs. 2 FEVG am Verfahren Beteiligte selbst Antrag auf Aufhebung des Abschiebungshaftbefehls gem. § 10 Abs. 1 FEVG stellen müssen.

Kreutzer  
Vorsitzender Richter  
am Landgericht

Kalbitzer-König  
Richterin am LG

Dr. Broihan  
Richter am LG