

OLG München

Beschluss vom 19.9.2006

Tenor

Die sofortige weitere Beschwerde des Betroffenen gegen den Beschluss des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 22. Mai 2006 wird dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

Gründe

I.

1. Die Ausländerbehörde betrieb die Abschiebung des Betroffenen, eines in Deutschland geborenen türkischen Staatsangehörigen. Dieser war durch bestandskräftige Verfügung vom 17.10.2000 aufgrund rechtskräftiger Verurteilung wegen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren mit zunächst unbefristeter Wirkung aus dem Bundesgebiet ausgewiesen worden.

Seiner hierdurch begründeten Ausreisepflicht kam der Betroffene noch vor seiner zwangsweisen Abschiebung nach eigenen Angaben im Oktober 2003 freiwillig durch Ausreise in die Türkei nach. Von dort aus betrieb er erfolglos eine nachträgliche Befristung seines gemäß § 8 Abs. 2 AuslG (nun § 11 Abs. 1 AufenthG) begründeten Wiedereinreiseverbots.

Zu einem nicht mehr näher feststellbaren Zeitpunkt zwischen seiner freiwilligen Ausreise und dem 30.12.2005 reiste der Betroffene mit einem gefälschten, auf andere Personalien lautenden türkischen Reisepass erneut in das Bundesgebiet ein, wo er am 30.12.2005 festgenommen wurde.

Auf Antrag der Ausländerbehörde vom 30.12.2005 hat das Amtsgericht Erlangen am selben Tag gegen den Betroffenen mit sofortiger Wirksamkeit unter Bezugnahme auf den Haftgrund des § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 58 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG zur Sicherung seiner Abschiebung bis längstens 30.3.2006 Abschiebungshaft angeordnet. Die Beschaffung von Heimreisedokumenten scheiterte zunächst, weil der Betroffene jegliche Mitwirkung an der Ausfüllung der erforderlichen Formulare verweigerte. Anlässlich einer Vorführung am 14.3.2006 beim Türkischen Generalkonsulat behauptete der Betroffene wahrheitswidrig, am 30.3.2006 noch eine Gerichtsverhandlung vor sich zu haben. Das türkische Generalkonsulat stellte daraufhin die Ausstellung eines Heimreisescheins zunächst zurück.

Der Betroffene befand sich inzwischen in der Justizvollzugsanstalt Nürnberg. Die Ausländerbehörde hat daraufhin am 23.3.2006 beim Amtsgericht Nürnberg einen Antrag auf Verlängerung der

angeordneten Abschiebungshaff bis längstens 30.6.2006 gestellt. Diesem Antrag hat das Amtsgericht Nürnberg mit Beschluss vom 28.3.2006 nach vorhergehender mündlicher Anhörung des Betroffenen entsprochen. Der Verfahrensbevollmächtigte des Betroffenen ist nicht beteiligt worden.

Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde des Betroffenen vom 29.3.2006 hat das beiden Amtsgerichten übergeordnete Landgericht Nürnberg-Fürth nach vorheriger Anhörung des Betroffenen in Anwesenheit seines Verfahrensbevollmächtigten mit Beschluss vom 22.5.2006 als unbegründet zurückgewiesen. Der Beschluss ist am 22.5.2006 hinausgegeben worden.

Der Betroffene wurde am 23.5.2006 in die Türkei abgeschoben.

Gegen den am 29.5.2006 dem Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen zugestellten Beschluss des Landgerichts Nürnberg-Fürth richtet sich die sofortige weitere Beschwerde. Infolge der zwischenzeitlich erfolgten Abschiebung des Betroffenen wird mit der sofortigen weiteren Beschwerde beantragt festzustellen, dass die Verlängerung der Freiheitsentziehungsmaßnahme durch das Amtsgericht Nürnberg vom 28.3.2006 rechtswidrig war. Mit Schriftsatz vom 1.9.2006 hat der Verfahrensbevollmächtigte Prozesskostenhilfeantrag gestellt.

2. Zur Begründung der sofortigen weiteren Beschwerde wird vorgetragen, der Verlängerungsbeschluss des Amtsgerichts Nürnberg und die Beschwerdeentscheidung des Landgerichts verletzen den Betroffenen in seinen Rechten, denn das Amtsgericht Nürnberg sei zur Entscheidung örtlich nicht zuständig gewesen. Zudem sei der Verfahrensbevollmächtigte vom Amtsgericht Nürnberg nicht zur Anhörung geladen und hinzugezogen worden, obgleich er unter Vorlage einer Vollmachtskopie im Verfahren vor dem Amtsgericht Erlangen bereits Anfang Januar 2006 die Vertretung des Betroffenen angezeigt habe. Darüberhinaus sei der Betroffene verheiratet gewesen, eine Anhörung der Ehefrau sei jedoch unterblieben.

II.

Der Senat hält das Rechtsmittel für zulässig, jedoch im Ergebnis für unbegründet, sieht sich aber an einer abschließenden Entscheidung durch den Beschluss des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 28.2.2006 (13 W 04/06 = InfAuslR 2006, 333 /334) gehindert, von dessen Rechtsprechung er durch die beabsichtigte Entscheidung abweichen würde.

1. Von Amts wegen zu berichtigen wird der Tenor der landgerichtlichen Entscheidung sein. Denn die sofortige Beschwerde des Betroffenen richtete sich nicht gegen einen Beschluss des Amtsgerichts Erlangen vom 28.3.2006, sondern gegen den Beschluss des Amtsgerichts Nürnberg vom selben Tag. Es handelt sich um ein offensichtliches Schreibversehen; anwendbar auch im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist § 319 ZPO (Bassenge/Herbst/Roth FGG 10. Aufl. § 18 Rn. 20). Die Berichtigung kann auch durch das Rechtsmittelgericht erfolgen (BGHZ 106, 370 /373; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 64. Aufl. § 319 Rn. 26).

2. Die sofortige weitere Beschwerde ist gemäß § 106 Abs. 2 Satz 1 AufenthG, § 3 Satz 2, § 7 Abs. 1 FreihEntzG, § 27 Abs. 1 Satz 1, § 29 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4, § 22 Abs. 1 FGG zulässig, insbesondere ist sie form- und fristgerecht erhoben worden.

Der Zulässigkeit des Rechtsmittels steht die zwischenzeitlich erfolgte Abschiebung des Betroffenen nicht entgegen. Durch die Abschiebung des Betroffenen hat sich das Verfahren in der Hauptsache erledigt. Der Betroffene hat jedoch durch Umstellung des Beschwerdeantrags dahingehend, dass die Rechtswidrigkeit der Verlängerung der Freiheitsentziehungsmaßnahme festgestellt werden soll, sein Rechtsschutzbegehren den geänderten Umständen in zulässiger Weise angepasst. Denn die dem Richter vorbehaltene Anordnung von Abschiebungshaft (Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG) greift tief in den Schutzbereich des Grundrechts der persönlichen Freiheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG) ein. Im Fall von Abschiebungshaft kann eine abschließende gerichtliche Entscheidung in den von der Prozessordnung gegebenen Instanzen häufig vor der Abschiebung nicht erlangt werden. Zudem hat der Betroffene, gegen den Abschiebungshaft vollzogen wurde, regelmäßig ein Rehabilitierungsinteresse (BVerfGE 104, 220 /234). Daher kann der Betroffene gegen die vorangegangene Entscheidung ein Rechtsmittel mit dem Ziel der Feststellung der Rechtswidrigkeit dieser Entscheidung einlegen oder fortführen, auch wenn sich das ursprünglich damit verfolgte Begehren wegen Beendigung der Haft prozessual überholt hat, da im anderen Fall der durch Art. 19 Abs. 4 GG garantierte effektive Rechtsschutz versagt würde (BayObLG vom 30.1.2002, bei Melchior Abschiebungshaft Anhang m.w.N.).

3. Gegenstand der Senatsentscheidung ist vorliegend auch die Rechtmäßigkeit der Haftentscheidung des Amtsgerichts Nürnberg.

a) Die vom Beschwerdeführer begehrte Rechtswidrigkeitsfeststellung kann sich im Grundsatz sowohl auf die ursprüngliche Anordnung oder Aufrechterhaltung der Abschiebungshaft durch das Amtsgericht als auch auf deren Fortbestand bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses beziehen. Der Betroffene legt durch seinen Antrag fest, in welchem Umfang er die Rechtswidrigkeit überprüft sehen möchte (BayObLGZ 2002, 304 /308; BayObLG NJW-RR 2004, 8).

Der Antrag der sofortigen weiteren Beschwerde ist vorliegend eindeutig. Der Betroffene begehrt die Feststellung, dass die Verlängerung der Freiheitsentziehungsmaßnahme durch das Amtsgericht Nürnberg rechtswidrig ist. Von seinem Antrag umfasst wird daher der Zeitraum ab 29.3.2006 bis zum Wirksamwerden der landgerichtlichen Entscheidung mit ihrer Hinausgabe am 22.5.2006. Die noch bis zur vollzogenen Abschiebung verbliebene Haft auf der Grundlage des landgerichtlichen Beschlusses ist hingegen nicht Gegenstand des Feststellungsbegehrens.

b) Gegenstand der Überprüfung durch das Gericht der weiteren Beschwerde ist grundsätzlich die Entscheidung des Beschwerdegerichts und damit das, worüber das Beschwerdegericht eine Entscheidung getroffen hat. Dem entspricht es, dass das Rechtsbeschwerdegericht nur zu einer rechtlichen Überprüfung, nicht aber zu einer eigenen Sachverhaltsermittlung befugt ist (vgl. § 27 Abs. 1 Satz 2 FGG, §§ 546, 559 ZPO). Wie sich der Prüfungsgegenstand im Rahmen eines Fortsetzungsfeststellungsantrags bestimmt, ist bisher nicht abschließend geklärt.

(1) Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 104, 220 = BVerfG NJW 2002, 2456) gewährleistet Art. 19 Abs. 4 GG, sofern das Prozessrecht eine weitere Instanz eröffnet, in diesem Rahmen die Effektivität des Rechtsschutzes im Sinne eines Anspruchs auf eine wirksame gerichtliche Kontrolle (siehe auch BVerfG NJW 1997, 2163 f; OLG München OLG-Report 2006, 113). Das Rechtsmittelgericht darf ein von der jeweiligen Prozessordnung eröffnetes Rechtsmittel daher nicht

ineffektiv machen und für den Beschwerdeführer "leer laufen" lassen. Es entfällt nicht das Rechtsschutzinteresse, wohl aber ändert sich der Verfahrensgegenstand. Aus dem fortbestehenden Rechtsschutzinteresse hat das Bundesverfassungsgericht den Schluss gezogen, dass Verfassungsbeschwerden wegen Subsidiarität unzulässig sind, soweit sie sich gegen vor der Erledigung ergangene Haftanordnungsbeschlüsse der Amts- bzw. Landgerichte richten. Denn wegen der Funktionsteilung zwischen Fachgerichten und Verfassungsgerichten obliegt es in erster Linie den Fachgerichten, effektiven Grundrechtsschutz zu gewährleisten. Daher muss der Beschwerdeführer erst den fachgerichtlichen Rechtsweg ausschöpfen. Steht fest, dass die Beschwerden nicht wegen prozessualer Überholung als unzulässig verworfen werden dürfen, steht noch ein fachgerichtlicher Rechtsweg zur Entscheidung über die verfassungsrechtlichen Einwendungen zur Verfügung (BVerfGE 104, 220 /235 f.).

(2) Der für Abschiebungshaftsachen in Bayern (§ 199 FGG, Art. 11a BayAGGVG) seit 1.1.2005 zuständige 34. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München hat es infolge dieser Rechtsprechung für notwendig gehalten, Anträge auf Feststellung der Rechtswidrigkeit von zwischenzeitlich erledigter Abschiebungshaft auch in der Rechtsbeschwerdeinstanz grundsätzlich als zulässig zu behandeln, auch wenn sich der Verfahrensgegenstand gegenüber den Tatsacheninstanzen verändert (z.B. Beschluss vom 17.5.2006, 34 Wx 25/06 = AuAS 2006, 160 ; Beschluss vom 19.7.2006, 34 Wx 74/06, bei Melchior; Abschiebungshaft, Anhang; Beschluss vom 12.12.2005, 34 Wx 157/05 = FGPrax 2006, 44 ; Beschluss vom 30.9.2005, 34 Wx 78/05 = OLG-Report 2006, 25). Die Befugnis des Gerichts, die Rechtswidrigkeit einer Haftanordnung festzustellen, ist im äußersten Fall begrenzt auf denjenigen Zeitraum, der von der zulässig angefochtenen Haftanordnung umfasst wird (Beschluss vom 3.8.2005, 34 Wx 079/05 = OLG-Report 2005, 772).

Von dieser "weiten" Auffassung geht offensichtlich auch das Oberlandesgericht Oldenburg in der zitierten Entscheidung aus.

(3) Eine engere Auffassung hält grundsätzlich daran fest, dass Gegenstand der Überprüfung durch das Gericht der weiteren Beschwerde (nur) die Entscheidung des Beschwerdegerichts und damit das ist, was Gegenstand der Beschwerdeentscheidung war (BayObLG OLG-Report 2005, 481; OLG Zweibrücken FGPrax 2004, 95). Nur wenn Gegenstand der Beschwerdeentscheidung auch die Überprüfung war, ob das Amtsgericht die Fortdauer der Abschiebungshaft ursprünglich rechtmäßig angeordnet hatte, ist dem Gericht der weiteren Beschwerde auch die Entscheidung über diesen Verfahrensgegenstand eröffnet. Maßgeblich ist hiernach der der Beschwerde zugrunde liegende Antrag. Das Beschwerdegericht prüft nicht stets die Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Amtsgerichts. Ohne nähere Angaben ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nur die Aufhebung der Abschiebungshaft begehrt. Will der Beschwerdeführer darüber hinaus die Rechtmäßigkeit der amtsgerichtlichen Entscheidung überprüft haben, setzt dies ein konkret hierauf gerichtetes Rechtsschutzbegehren voraus (BayObLGZ 2002, 54).

(4) Welcher der unter (2) und (3) dargestellten Meinungen zu folgen ist, kann offen bleiben. Der Beschwerdeführer hatte schon mit seiner Beschwerde ausdrücklich die fehlende örtliche Zuständigkeit des Amtsgerichts Nürnberg sowie die Tatsache gerügt, dass sein anwaltlicher Vertreter nicht zur mündlichen Anhörung geladen worden war. Das Landgericht hat sich in seinem Beschluss

auch mit beiden die amtsgerichtliche Entscheidung betreffenden Verfahrensfragen auseinandergesetzt. Gegenstand der Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts ist daher vorliegend auch die Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Amtsgerichts Nürnberg.

4. Das Rechtsmittel hat jedoch nach der Meinung des Senats im Ergebnis keinen Erfolg.

a) Das Landgericht hat ausgeführt:

Der Betroffene sei vollziehbar ausreisepflichtig im Sinne des § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG, weil er gemäß § 14 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 und Nr. 3 AufenthG unerlaubt eingereist sei. Denn er sei weder im Besitz eines anerkannten und gültigen Reisepasses oder Passersatzes noch im Besitz eines gemäß § 4 Abs. 1 AufenthG erforderlichen Aufenthaltstitels gewesen. Zudem sei der Betroffene aufgrund seiner rechtskräftigen Ausweisung mit einem mindestens bis zum 29.10.2015 befristeten Wiedereinreiseverbot im Sinne des § 11 Abs. 1 Sätze 1 und 2 AufenthG belegt und auch nicht im Besitz einer kurzfristigen Betretenserlaubnis nach § 11 Abs. 2 AufenthG gewesen.

Darüber hinaus bestehe beim Betroffenen der Haftgrund des § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 AufenthG, weil er durch mangelnde Mitwirkung bei der Ausfüllung der ihm vorgelegten Antragsformulare zur Beschaffung von Einreisedokumenten und durch Verweigerung seiner Unterschrift gegen die ihm gemäß § 82 AufenthG obliegenden Mitwirkungspflichten verstoßen habe. Außerdem habe er bei seiner Vorführung im Türkischen Generalkonsulat wahrheitswidrig erklärt, infolge einer von ihm eingereichten Klage finde am 30.03.2006 eine Verhandlung statt, woraufhin das Konsulat die Ausstellung eines Heimreisescheines zunächst zurückgestellt habe. Der Betroffene habe sich daher der Abschiebung vorwerfbar in sonstiger Weise entzogen.

Außerdem begründe das bisherige Verhalten des Betroffenen den Verdacht, er werde sich im Falle seiner Entlassung aus der Sicherungshaft der Abschiebung entziehen, so dass auch der Haftgrund des § 62 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 AufenthG vorliege. Der Betroffene zeige ein erhebliches Interesse an der Fortsetzung seines Aufenthalts im Bundesgebiet und schrecke daher auch vor keiner Täuschung und keinem Rechtsbruch zurück.

Ein Ausnahmefall gemäß § 62 Abs. 2 Satz 3 AufenthG liege nicht vor. Es stehe auch nicht fest, dass der Betroffene die Gründe, die seine Abschiebung innerhalb der verlängerten Sicherungshaft bislang nicht zugelassen hätten, nicht selbst zu vertreten habe (§ 62 Abs. 2 Satz 4 AufenthG).

b) Diese rechtliche Würdigung des Landgerichts ist nicht zu beanstanden. Der Senat teilt sie und nimmt hierauf Bezug. Ergänzend ist festzuhalten, dass die verlängerte Haft den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht verletzt hat und Verstöße gegen das Beschleunigungsgebot nicht erkennbar sind.

Auch ein Verstoß gegen § 5 Abs. 3 Satz 2 FreihentzG, wonach bei der gerichtlichen Entscheidung über die Freiheitsentziehung der nicht dauernd getrennt lebende Ehegatte des Betroffenen anzuhören ist, liegt nicht vor. Denn zum ersten ergibt sich bereits aus der Anhörung des Betroffenen vor dem Amtsgericht Nürnberg, dass er von seiner Ehefrau dauernd getrennt lebte; zum zweiten ergibt sich aus dem bei den Akten befindlichen Schreiben der Ausländerbehörde vom 3.5.2006, dass es sich um eine

Scheinehe zur Vorbereitung einer Straftat nach § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG handelt.

c) Der Beschwerdeführer beanstandet allerdings zu Recht, dass der Beschluss des Amtsgerichts Nürnberg vom 28.3.2006 an zwei Verfahrensmängeln leidet, was das Landgericht Nürnberg-Fürth verkannt hat:

(1) Zum ersten hat das Amtsgericht Nürnberg zu Unrecht seine örtliche Zuständigkeit angenommen. Örtlich zuständig auch zur Entscheidung über die Haftverlängerung und damit gesetzlicher Richter im Sinne von Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ist das die Abschiebungshaft erstmalig anordnende Gericht, dessen Zuständigkeit sich nach § 4 Abs. 1 FreihEntzG bestimmt. Nach § 106 Abs. 2 Satz 2 AufenthG kann dieses Gericht für die Entscheidung über die Fortdauer der Abschiebungshaft das Verfahren durch Beschluss an das Gericht abgeben, in dessen Bezirk die Abschiebungshaft vollzogen wird. Kommt es zu einer solchen Abgabe nicht, verbleibt es für die Entscheidung über die Haftfortdauer bei der bisherigen Zuständigkeit. Dies ergibt sich aus § 12 FreihEntzG, wonach die in § 4 FreihEntzG genannten, eine örtlich Zuständigkeit des Gerichts begründenden Tatsachen im Verfahren über die Fortdauer der Haft nicht maßgeblich sind (siehe auch OLG Zweibrücken FGPrax 2000, 212 /213; OLG München FGPrax 2006, 185). Die Beschwerdeentscheidung des den beiden Amtsgerichten übergeordneten Landgerichts kann an der fehlenden Zuständigkeit für die Verlängerungsanordnung rückwirkend nichts ändern.

(2) Zum zweiten hat das Amtsgericht Nürnberg den Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen nicht zur mündlichen Anhörung nach § 5 Abs. 1 FreihEntzG geladen, obwohl das Gericht schon dem Antrag der Ausländerbehörde (siehe Bl. 1 d.A.) hätte entnehmen können, dass der Betroffene einen Verfahrensbevollmächtigten mit der Wahrnehmung seiner Rechte beauftragt hatte. Unabhängig davon wäre das Gericht, seine örtliche Zuständigkeit unterstellt, nach § 12 FGG verpflichtet gewesen, die für die vorangegangene Haftanordnung bestehenden Akten beizuziehen, aus denen sich ebenso die Bestellung ergeben hätte. Einem Verfahrensbevollmächtigten ist grundsätzlich Gelegenheit zu geben, an einer gerichtlichen Anhörung teilzunehmen, da andernfalls der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt wird (vgl. OLG Celle InfAuslR 1999, 462).

d) Allerdings führen beide Fehler nach Auffassung des Senats nicht zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehungsmaßnahme, so dass der Senat den Feststellungsantrag abweisen würde.

(1) Dies folgt zunächst aus der Bewertung von Art und Schwere der Verstöße im Licht der grundgesetzlichen Verfahrensgarantien des Art. 104 Abs. 1 GG .

aa) Art. 104 Abs. 1 GG verstärkt den schon in Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG enthaltenen Gesetzesvorbehalt dergestalt, dass die Einhaltung der Formvorschriften zum Verfassungsgebot erhoben wird. Jedoch ist es Sache der Fachgerichte, den Regelungsgehalt der gesetzlich vorgeschriebenen Förmlichkeiten einer Freiheitsbeschränkung im Einzelnen verbindlich festzustellen. Die Freiheit der Person darf nur in einem mit wesentlichen formellen Garantien ausgestatteten Verfahren entzogen werden. Inhalt und Reichweite der Formvorschriften eines freiheitsbeschränkenden Gesetzes sind von den Fachgerichten so auszulegen, dass sie eine der Bedeutung des Grundrechts angemessene Wirkung entfalten, schon

um einer Aushöhlung und Entwertung des Grundrechts über das Verfahrensrecht entgegenzuwirken. Jenseits dieser Grenzen verbleibt den Gerichten bei der Auslegung solcher Formvorschriften aber Raum, sich zwischen mehreren möglichen Deutungen des Gesetzes zu entscheiden. Die Gerichte sind nicht gehalten, unter Zurückstellung anderer Gesichtspunkte jeweils der Lesart den Vorzug zu geben, die das Individualrecht über das von der Verfassung Gebotene hinaus mit dem denkbar größten Schutz umgibt (BVerfGE 65, 317 /322 f.).

bb) Die unterlassene Verständigung des Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen stellt keinen derart gravierenden Rechtsverstoß dar, als dass er die Rechtswidrigkeit der Haftfortdauer zur Folge hätte. Das Gewicht eines Rechtsverstoßes bemisst sich danach, in welcher Form und mit welcher Intensität die geschützte Rechtsposition - in diesem Fall das rechtliche Gehör des Betroffenen - beeinträchtigt ist. Dazu ist festzustellen, dass der Betroffene persönlich angehört worden ist und sich geäußert hat. Insofern ist der Fall nicht vergleichbar mit dem vom Oberlandesgericht Celle entschiedenen (Beschluss vom 3.3.1999, InfAuslR 1999, 462), in welchem der Betroffene sich geweigert hatte, ohne seinen Anwalt Angaben zu machen. Der vorliegende Fall unterscheidet sich auch von dem des Oberlandesgerichts Rostock (Beschluss vom 27.3.2006, FGPrax 2006, 187), in welchem der Betroffene vor dem Amtsgericht nur deshalb Angaben machte, weil das Gericht ihm wahrheitswidrig mitgeteilt hatte, sein Anwalt sei vom Anhörungstermin unterrichtet worden. Beide Vergleichsfälle zeichnen sich durch ungleich schwerwiegendere Eingriffe in das Anhörungsrecht des Betroffenen aus. Im ersten Fall hat das Gericht seine Entscheidung ohne Äußerung des Betroffenen zur Sache getroffen, weil der Betroffene sich auf die von ihm nicht zu vertretende rechtsfehlerhafte Verfahrenssituation nicht eingelassen hat. Im zweiten Fall befand sich der Betroffene, was ebenfalls von ihm nicht zu vertreten war, im Irrtum über die Verständigung seines Verfahrensbevollmächtigten. Im vorliegenden Fall jedoch hat sich der Betroffene gemäß der richterlichen Niederschrift auch ohne Anwesenheit seines Bevollmächtigten eingelassen, ohne dem Gericht gegenüber irgendeinen Vorbehalt kundzutun. Jedenfalls ergibt sich weder aus den Akten noch aus der Beschwerdebegründung, dass der Betroffene vor dem Amtsgericht um Hinzuziehung seines Anwalts gebeten hätte. Vielmehr hat er nur entsprechend § 6 Abs. 2 Buchstabe c FreihEntzG im Anschluss an die Verkündung des Beschlusses gebeten, seinen Verfahrensbevollmächtigten zu verständigen. Dem hat das Amtsgericht entsprochen.

Im Übrigen ist für die Beurteilung der Schwere des Rechtsverstoßes auch der weitere Verfahrensfortgang heranzuziehen. Der Verfahrensverstoß erscheint vorliegend auch deshalb in einem milderem Licht, weil das Landgericht bei der von ihm durchgeführten Anhörung des Betroffenen den Verfahrensbevollmächtigten beigezogen hat. Ob auch aus Kausalitätsgründen der Verstoß als (rückwirkend) geheilt anzusehen wäre, weil wegen Nachholung des rechtlichen Gehörs ausgeschlossen werden kann, dass die angefochtene Entscheidung auf dem Mangel beruht (VerfGH Berlin JR 2002, 233 ; siehe Schmidt in Keidel/Kuntze/Winkler FGG 15. Aufl. § 12 Rn. 175; § 27 Rn. 17/19), kann dahinstehen.

cc) Auch der Verstoß gegen die Vorschriften des Freiheitsentziehungsgesetzes zur örtlichen Zuständigkeit (§ 4 Abs. 1, § 12 FreihEntzG) und damit gegen das Gebot des gesetzlichen Richters begründet bei dieser Konstellation nicht die Feststellung der Rechtswidrigkeit. Der Verfahrensverstoß ist im konkreten Fall nicht so schwerwiegend, als dass die in der Sache richtige Entscheidung dahinter zurücktreten müsste.

Die irrtümlich angenommene örtliche Zuständigkeit stellt keinen Willkürakt dar. Immerhin handelt es sich beim Amtsgericht Nürnberg um ein nach den Bestimmungen des Freiheitsentziehungsgesetzes grundsätzlich örtlich zuständiges Gericht (§ 4 Abs. 1 FreihEntzG), dessen Zuständigkeit hier - wie bereits ausgeführt - ausnahmsweise nicht gegeben ist. Damit ist zwar gegen den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) verstoßen, jedoch begründet nach der Rechtsprechung nur ein willkürlicher Verstoß, also eine Entscheidung, die auf sachwidrigen Erwägungen beruht oder in der Sache offensichtlich unhaltbar ist, die Verfassungswidrigkeit der Entscheidung (Classen in v.Mangoldt/Klein/Starck GG 5. Aufl. Art. 101 Rn. 29 ff.; Sachs/Degenhart GG 3. Aufl. Art. 101 Rn. 18 f.).

Die fehlende örtliche Zuständigkeit führt auch am Maßstab des Art. 5 MRK gemessen nicht zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der Abschiebungshaft ab dem Zeitpunkt der fehlerhaften gerichtlichen Entscheidung. Nach Art. 5 MRK ist die Freiheitsentziehung grundsätzlich rechtmäßig, wenn sie aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung stattfindet. Einzelne Verfahrensfehler haben nicht zwangsläufig die Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung zur Folge (EGMR NJW 2000, 2888). Da es nicht Sinn und Zweck des Art. 5 MRK ist, einen Staat für die Verletzung gegebenenfalls noch so wichtiger Formvorschriften zu "bestrafen", führt die Verletzung von Zuständigkeits- oder Formvorschriften für sich genommen, d.h. ohne unmittelbare materiellrechtliche Konsequenzen, grundsätzlich nicht zur Feststellung einer Rechtswidrigkeit (BGH NVwZ 2006, 960). Art. 5 MRK sichert zwar auch den Anspruch auf den gesetzlichen Richter; die Ausgestaltung der Zuständigkeit ist jedoch Sache des nationalen Rechts. Dessen Auslegung fällt in die Kompetenz der innerstaatlichen Gerichte (IntkommEMRK/Renzikowski Art. 5 Rn. 124). Ein Fehler in der Anwendung nationaler Zuständigkeitsvorschriften hat nach Auffassung des Senats nur dann die Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung im Sinne von Art. 5 MRK zur Folge, wenn Willkür oder ein vergleichbar schwerwiegender Verstoß vorliegt. Das ist - wie bereits ausgeführt - hier nicht der Fall.

(2) Überdies spricht § 561 ZPO gegen die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung.

aa) Nach dieser Vorschrift, auf die § 27 Abs. 1 Satz 2 FGG ausdrücklich verweist, ist ein Rechtsmittel trotz Rechtsverletzung auch dann zurückzuweisen, wenn diese Rechtsverletzung für die Entscheidung in der Sache nicht kausal war, wenn also die Entscheidung selbst aus anderen Gründen sich als richtig darstellt. Die erwähnte Vorschrift gründet erkennbar auf dem Gedanken der Prozessökonomie und dürfte einen verallgemeinerungsfähigen prozessualen Grundsatz beinhalten. Der Rechtsmittelführer ist in der Regel nur durch das Ergebnis in der Sache beschwert. Die vom Gesetzgeber geschaffenen prozessualen Regeln verfolgen den Zweck, eine richtige Anwendung des materiellen Rechts sicherzustellen. Durch einen Verstoß gegen Verfahrensvorschriften wird der Betroffene dann nicht beschwert, wenn die Entscheidung in der Sache trotz des Verfahrensverstosses nicht zu beanstanden ist. So läge der Fall hier. Denn das Amtsgericht Nürnberg hat in rechtlich nicht zu beanstandender Weise die Voraussetzungen des § 62 Abs. 2 Satz 1 Nrn. 1, 4 und 5 AufenthG für die Anordnung der Fortdauer der Sicherungshaft angenommen.

bb) Der Senat verkennt nicht, dass § 561 ZPO als revisionsrechtliche Vorschrift nicht auf die Fälle der Fortsetzungsfeststellungsanträge zugeschnitten ist; es besteht jedoch kein zwingender Grund, von der Anwendung dieser Vorschrift grundsätzlich in Fällen wie dem vorliegenden abzusehen, zumal der Gesetzgeber zu einer entsprechenden Unterscheidung bislang keinen Anlass gibt. Der frühere absolute

Beschwerdegrund der vom Gericht zu Unrecht angenommenen Zuständigkeit (§ 551 Nr. 4 ZPO a. F.) ist im Hinblick auf § 545 Abs. 2 ZPO gestrichen worden. Diese Vorschrift ist aber in § 27 Abs. 1 Satz 2 FGG nicht für entsprechend anwendbar erklärt. Das Gericht der weiteren Beschwerde hat daher die Zuständigkeit von Amts wegen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu prüfen. Die weitere Beschwerde ist nur dann begründet, wenn die angefochtene Entscheidung auf der zu Unrecht angenommenen Zuständigkeit beruhen kann und sich nicht aus anderen Gründen im Ergebnis als richtig darstellt (siehe Meyer-Holz in Keidel/Kuntze/Winkler FGG 15. Aufl. § 27 Rn. 33). Gerade dies besagt § 561 ZPO .

cc) Allerdings hält der Senat im Hinblick auf die bereits unter (1) aa) ausgeführte Bedeutung der grundgesetzlich gesicherten Verfahrensgarantien über die Fälle des § 547 ZPO hinaus Ausnahmen von der Heranziehung des § 561 ZPO dann für denkbar, wenn der Verstoß nach Art und Schwere so gewichtig ist, dass damit das Verfahren insgesamt ungeachtet der Richtigkeit der Entscheidung im Ergebnis den Makel der Rechtswidrigkeit trägt. Das ist beispielsweise der Fall, wenn die Haftanordnung ohne jegliche Anhörung des Betroffenen erfolgt (BVerfG InfAuslR 1996, 198 /201; BayObLG vom 25.10.2001 und BayObLG vom 30.1.2002, beide bei Melchior Abschiebungshaft Anhang) oder statt des Richters der Rechtspfleger entscheidet (vgl. § 8 Abs. 4 RPflG ; BayObLGZ 1959, 89 /93). Bei solchen Verstößen kommt auch eine rückwirkende Heilung zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr in Betracht. Ein solcher Fall liegt indes hier nicht vor.

5. Im Hinblick auf die oben genannte Entscheidung des Oberlandesgerichts Oldenburg (InfAuslR 2006, 333 /334), die auf weitere Beschwerde in einer Freiheitsentziehungssache ergangen ist, sieht sich der Senat an einer Zurückweisung der sofortigen weiteren Beschwerde gehindert. Er legt deshalb gemäß § 28 Abs. 2 FGG die sofortige weitere Beschwerde dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vor. Das Oberlandesgericht Oldenburg ist in dem zitierten Beschluss der Auffassung, die Unzuständigkeit des Amtsgerichts sei wegen der zwischenzeitlich erfolgten Abschiebung des Betroffenen insgesamt nicht mehr heilbar und deshalb sei auf dessen Antrag die Rechtswidrigkeit seiner Inhaftierung seit dem entsprechenden Beschluss festzustellen. Den Schluss, dass in jenem Fall das Amtsgericht willkürlich seine Zuständigkeit bejaht hätte, lässt die Entscheidung nicht zu. Der Senat vermag sich - wie oben ausgeführt - der Auffassung des Oberlandesgerichts Oldenburg nicht anzuschließen. Er weicht deshalb in der Bestimmung der Rechtsfolgen aus einem Zuständigkeitsverstoß nach den Vorschriften des Freiheitsentziehungsgesetzes (§ 4 Abs. 1, § 12 FreihEntzG) von der genannten Entscheidung ab.

Der Senat weicht auch in der Heranziehung von § 561 ZPO von der Entscheidung des Oberlandesgerichts Oldenburg ab. Die Voraussetzungen einer Vorlage an den Bundesgerichtshof nach § 28 FGG fehlen hier nicht deshalb, weil das Oberlandesgericht Oldenburg in der genannten Entscheidung nicht ausdrücklich auf § 561 ZPO Bezug genommen hat. Denn der Entscheidung liegt erkennbar die Rechtsauffassung zugrunde, trotz § 561 ZPO sei bei örtlicher Unzuständigkeit des Amtsgerichts die Rechtswidrigkeit der Haftanordnung festzustellen. Damit handelt es sich um einen Fall, in welchem eine Rechtsfrage zwar nicht ausdrücklich erörtert worden ist, in welchem die Entscheidung jedoch von ihrer Bejahung oder Verneinung notwendig begrifflich abhängt, so dass sie auf der stillschweigenden Stellungnahme zu ihr beruht. Für diesen Fall hat der Bundesgerichtshof die Vorlegungsvoraussetzungen als erfüllt angesehen (BGH NJW 1958, 70).

Anzumerken ist noch, dass auch das Oberlandesgericht Schleswig allein aus der örtlichen Unzuständigkeit des anordnenden Gerichts die Rechtswidrigkeit der Haftentscheidung herleitet (Beschluss vom 26.11.2001 InfAuslR 2002, 302). Jedoch ist dieser Beschluss nicht in einem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ergangen, und in der dort in Bezug genommenen Entscheidung desselben Gerichts vom 15.6.1998 (2 W 108/98) bildet die Zuständigkeitsfrage keinen tragenden Teil der Begründung.

III.

Über den Prozesskostenhilfeantrag wurde bisher vom Senat nicht entschieden, da keine Belege über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vorgelegt wurden (§ 3 Satz 2 FreihEntzG, § 14 FGG, § 117 Abs. 2, Abs. 4 ZPO).