



# Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen : 1 Ausl. A 5/20

## BESCHLUSS

In der Auslieferungssache

gegen  
den polnischen Staatsangehörigen M. L.,  
geb. am in W.S./ Polen  
zur Zeit unbekanntes Aufenthalts,

Beistand: Rechtsanwalt A., Bremen

hat der 1. Strafsenat durch den Richter am Oberlandesgericht **Dr. Böger**, den Richter am Oberlandesgericht **Dr. Kramer** und die Richterin am Oberlandesgericht **Witt** am **18. Juni 2020** beschlossen:

Die Auslieferung des Verfolgten an die Republik Polen zum Zweck der Strafvollstreckung wird für unzulässig erklärt.

## GRÜNDE

### I.

Die polnischen Justizbehörden ersuchen mit einem Europäischen Haftbefehl des Amtsgerichts in G. vom 08.01.2020 (Az. V Kop 70/19) um die Festnahme und Übergabe des Verfolgten zum Zweck der Strafvollstreckung einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr und 6

Monaten aus dem rechtskräftigen Urteil des Landgerichts W. vom 11.04.2018 (Az.: II K 256/18).

Nach den Angaben im Europäischen Haftbefehl vom 08.01.2020 erfolgte diese Verurteilung des Verfolgten in dessen Abwesenheit wegen folgender Taten:

1. Zwischen dem 11. und 14. August 2017 nahm er gemeinschaftlich mit Anderen handelnd auf dem Gelände einer Reparaturwerkstatt zum Nachteil der Fa. S. C., vertreten durch W. S., 12 Autobatterien und 5 Lkw-Kühler im Wert von rund 2.500 PLN in Zueignungsabsicht an sich.
2. Am 13. / 14.08.2017 nahm er in R. gemeinschaftlich mit Anderen handelnd in Zueignungsabsicht 11 Euro-Paletten im Wert von 935 PLN zum Nachteil der Großhandlung „w.“ an sich.
3. In der Zeit vom 15. bis 23.08.2017 brach er in R. gemeinschaftlich mit Anderen handelnd in die Halle der Baufirma T. ein und nahm dort in Zueignungsabsicht Elektrowerkzeuge im Wert von 3.000 PLN zum Nachteil der Baufirma T. an sich.
4. Am 24.08.2017 nutzte er zum Nachteil der Geschädigten M. B. nach Umgehung elektronischer Sicherheitseinrichtungen eine aufgefundene Geldkarte in vier kurz aufeinanderfolgenden Fällen zu kontaktlosen Zahlungen für Wareneinkäufe im Supermarkt B. und für den Einkauf von Benzin an der Tankstelle L. im Wert von 117,15 PLN.
5. Am 25.08.2017 brach er in M. gemeinschaftlich mit Anderen handelnd in eine Zugmaschine Volvo, Kennzeichen [...] ein und nahm zwei Batterien im Wert von 1.500 PLN zum Nachteil des Geschädigten B. an sich.
6. Am 25.08.2017 nahm er gemeinschaftlich mit Anderen handelnd in J. auf einem Betriebsgelände der Firma „P. [...]“ zu deren Nachteil in Zueignungsabsicht 5 LKW-Sideboards im Wert von 2.500 PLN an sich.
7. Am 25.08.2017 nahm er in R. gemeinschaftlich mit Anderen handelnd auf dem Betriebsgelände der Firma „P.W. [...]“ zum Nachteil des Inhabers in Zueignungsabsicht zwei Batterien im Wert von 2.000 PLN an sich.
8. Am 26.08.2017 nahm er in W. gemeinschaftlich mit Anderen handelnd auf dem Gelände der Tankstelle H. in Zueignungsabsicht zwei Batterien aus einem Lkw MAN, Kennzeichen [...] im Wert von 1.500 PLN an sich und versuchte, zwei weitere Batterien aus dem Lkw MAN, Kennzeichen [...] im Wert von bis zu 1.500 PLN an sich zu nehmen, jeweils zum Nachteil des J.H.
9. Am 26.08.2017 nahm er in Rybnik gemeinschaftlich mit Anderen handelnd auf dem Gelände eines Autohändlers in Zueignungsabsicht 4 Leichtmetallräder im Wert von 1.500 PLN zum Nachteil M. M. an sich.

10. Am 27.08.2017 versuchte er in W. gemeinschaftlich mit Anderen und in Zueignungsabsicht handelnd auf dem Gelände der Kfz-Diagnosestation einen Katalysator von einem Pkw, Kennzeichen [...] im Wert von 4.000 PLN zum Nachteil des Z. U. an sich zu nehmen.

11. An einem Tag im August 2017 nahm er in C. gemeinschaftlich mit Anderen und in Zueignungsabsicht handelnd auf dem Gelände der Firma B. zum Nachteil des M. C. Bauteile einer Zerkleinerungs- und einer Sortiermaschine im Wert von 9.486 PLN an sich.

Als anwendbare Bestimmungen des polnischen Strafgesetzbuches werden die Art. 279 Abs. 1, 12, 278 Abs. 1, 13 genannt.

Der Verfolgte wurde am 15.02.2020 aufgrund einer polnischen Festnahmeausschreibung im Schengener Informationssystem in Bremen festgenommen. Am 16.02.2020 hat das Amtsgericht Bremen gegen den Verfolgten eine Festhalteanordnung erlassen. Bei seiner richterlichen Vernehmung hat sich der Verfolgte mit einer Auslieferung im vereinfachten Verfahren nicht einverstanden erklärt. Der Senat hat auf Antrag der Generalstaatsanwaltschaft Bremen am 21.02.2020 die Auslieferungshaft gegen den Verfolgten angeordnet und zugleich den Auslieferungshaftbefehl unter Auflagen außer Vollzug gesetzt. Nachdem die Generalstaatsanwaltschaft Bremen Auskünfte der polnischen Justizbehörden zu dem Verfahren nach Art. 335 § 2 kodeks postępowania karnego (KPK, polnische Strafprozessordnung), das der Verurteilung voranging, eingeholt hat, lehnte der Senat mit Beschluss vom 18.05.2020 eine Wiederinvollzugsetzung des Auslieferungshaftbefehls ab und hob den Auslieferungshaftbefehl vom 21.02.2020 auf.

Die Generalstaatsanwaltschaft Bremen hat beantragt, die Auslieferung für unzulässig zu erklären. Der Beistand des Verfolgten hatte Gelegenheit zur Stellungnahme.

## II.

Die Auslieferung war für unzulässig zu erklären, da ein Auslieferungshindernis im Sinne des § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG vorliegt.

1. Der Europäische Haftbefehl vom 08.01.2020 genügt allerdings den Anforderungen des § 83a Abs. 1 IRG. Weiterer Auslieferungsunterlagen wie sonst nach § 10 IRG bedarf es dann nicht.

2. Auch die Erfordernisse des § 3 IRG unter Berücksichtigung der Maßgaben nach § 81 IRG sind erfüllt. Insoweit kann auf den Auslieferungshaftbefehl des Senats vom 21.02.2020 verwiesen werden.

3. Die §§ 5, 6 Abs. 1, 7 sowie 11 IRG finden aufgrund des § 82 IRG keine Anwendung. Für eine Unzulässigkeit der Auslieferung aufgrund des §§ 6 Abs. 2 IRG liegen keine

Anhaltspunkte vor. Auch aus den §§ 8, 9 und 9a IRG ergeben sich im vorliegenden Fall keine Zulässigkeithindernisse.

4. Inzwischen steht jedoch fest, dass sich vorliegend aus § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG ein Auslieferungshindernis ergibt.

Nach § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG ist die Auslieferung im Auslieferungsverkehr mit Mitgliedstaaten der Europäischen Union unzulässig, wenn der Verfolgte bei einer Auslieferung zum Zweck der Strafvollstreckung zu der dem Urteil zu Grunde liegenden Verhandlung nicht persönlich erschienen ist. Dies ist hier der Fall, da die Verurteilung durch das Urteil des Landgerichts W. vom 11.04.2018 nach den Angaben im Europäischen Haftbefehl vom 08.01.2020 in Abwesenheit des Verfolgten erfolgte.

a. Die Regelung des § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG ist vorliegend auch anwendbar. Zwar findet nach überwiegender Auffassung § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG keine Anwendung, wenn die Verurteilung in einem schriftlichem Verfahren ohne eine mündliche Verhandlung ergangen ist – wie etwa slowakische Strafbefehle oder ungarische Strafbeschlüsse – (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 10.06.2005 – Ausl 22/05 – 14/05, juris Rn. 6; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 15.02.2018 – Ausl 301 AR 135/17, juris Rn. 16; Schomburg/Lagodny-Hackner, 6. Aufl., § 83 IRG Rn. 7; BeckOK-StPO/Inhofer, 35. Edition, § 83 IRG Rn. 9), da bei rein schriftlichen Verfahren ein jeder Anknüpfungspunkt für die Anwendung dieser Bestimmungen fehle (vgl. OLG Köln, a.a.O.). Ob dieser Auffassung zu folgen ist, kann vorliegend jedoch offen bleiben. Denn bei dem hier zur Anwendung gebrachten Verfahren nach § 335 § 2 KPK handelt es sich nicht um ein rein schriftliches Verfahren, sondern um eine Verurteilung aufgrund einer mündlichen Verhandlung in einem vereinfachten Verfahren.

Allerdings wird in der obergerichtlichen Rechtsprechung auch die Auffassung vertreten, dass der gerichtliche Termin, der aufgrund einer Absprache zwischen dem Verfolgten und der Staatsanwaltschaft gemäß Art. 335 KPK anberaumt werde, allein der Urteilsverkündung diene. Er finde ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung statt und erfordere auch nicht die Anwesenheit des Angeklagten. Auf solche Verfahren finde § 83 Nr. 3 IRG [a.F., heute § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG] keine Anwendung (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 18.12.2012 – 1 Ausl 56/12, juris Rn. 14; KG Berlin, Beschluss vom 14.11.2017 – (4) 151 AuslA 140/17 (200/17), juris Rn. 3).

Die vom Senat eingeholten Auskünfte der polnischen Justizbehörden haben diese Auslegung des polnischen Strafprozessrechts aber nicht bestätigt. Auf entsprechende Anfrage des Senats hat das Landgericht G. mitgeteilt, dass Art. 335 § 2 KPK es erlaube, dass die Staatsanwaltschaft in der Anklageschrift einen Antrag auf Verurteilung in einer Sitzung sowie auf Verhängung einer mit dem Beschuldigten vereinbarten Strafe für ein

Vergehen stellen kann, wenn die rechtlich geschützten Interessen des Beschuldigten berücksichtigt werden, wenn über die Umstände der Tatbegehung und über die Schuld des Beschuldigten keine Zweifel bestehen und die Aussagen des Beschuldigten den ermittelten Beweisen nicht widersprechen und wenn die Haltung des Beschuldigten die Annahme begründet, dass die Ziele des Verfahrens erreicht werden. Erläuternd hierzu führte das Landgericht G. aus, dass der Beschuldigte mit Übersendung der Anklageschrift und des Antrages der Staatsanwaltschaft auf Verurteilung zu der vereinbarten Strafe über den anberaumten Termin der Sitzung des Gerichts informiert werde. Die Anwesenheit des Angeklagten in diesem Termin sei nicht zwingend erforderlich. Während dieser Sitzung finde auch keine Beweisaufnahme statt. Jedoch könnten anwesende Beteiligte Erklärungen bis hin zur Rücknahme der Zustimmung zu der vereinbarten Strafe abgeben; eine solche Rücknahme der Zustimmung auch durch den Angeklagten habe zur Folge, dass der Antrag auf Verurteilung zur vereinbarten Strafe abgelehnt und die Sache in die Hauptverhandlung übergeleitet werde, die allgemeinen Grundsätzen folge. Ansonsten prüfe das Gericht, ob die weiteren Voraussetzungen für eine Verurteilung nach Art. 335 KPK gegeben seien und fälle ggf. ein Urteil entsprechend dem Antrag. Halte das Gericht eine Beweisaufnahme für notwendig, werde der Antrag der Staatsanwaltschaft abgelehnt und die Sache in die Hauptverhandlung übermittelt. Das Gericht sei in seiner Entscheidung frei und nicht an den Antrag gebunden.

Ausgehend von diesen Grundsätzen, die in der rechtsvergleichenden Literatur bestätigt werden (vgl. Peters, Urteilsabsprachen im Strafprozess, Die deutsche Regelung im Vergleich mit Entwicklungen in England & Wales, Frankreich und Polen, 2011, S. 145 ff.), kann nicht festgestellt werden, dass vorliegend ein Sitzungstermin in Rede stehe, der allein der Verkündung einer zuvor in einem schriftlichen Verfahren gefundenen Entscheidung diene und deshalb die Anwesenheit des Beschuldigten nicht voraussetze. Vielmehr handelt es sich ersichtlich um ein vereinfachtes Verfahren, in dem sich das Gericht auf Grundlage der Angaben des Beschuldigten und der Aktenlage davon Gewissheit verschafft, dass auch ohne förmliche Beweisaufnahme keinerlei Zweifel an dem tatsächlichen Hergang der vorgeworfenen Tat und der Schuld des Angeklagten bestehen. Zudem prüft das Gericht ohne Bindung an den Antrag, ob die abgesprochene Strafe mit Blick auf die Tat und den Angeklagten angemessen ist (vgl. auch Peters, a.a.O., S. 147). Ein solches Verfahren, das ersichtlich der Verfahrensvereinfachung dient und auf Grundlage eines entsprechenden Antrages von Staatsanwaltschaft und Angeklagten eine Schuldfeststellung ohne Beweisaufnahme erlaubt, kann nicht mit einem rein schriftlichen Verfahren gleichgesetzt werden. Sondern es findet ein erster Termin statt, in dem geprüft wird, ob auf einem abgekürzten Weg zu Tatsachenfeststellungen gelangt werden kann, auf die ein Urteil gestützt werden kann, oder ob

eine vollständige Hauptverhandlung erforderlich ist. Auch in einem solchen Fall beruht das Urteil auf einer Verhandlung. Denn zum einen kann der Angeklagte im Fall der Anwesenheit im Gerichtstermin sein Einvernehmen mit der abgesprochenen Strafe zurücknehmen und so die Beweisaufnahme in einer regulären Hauptverhandlung erzwingen. Zum anderen erfolgt bei aufrechterhaltenen Anträgen eine Prüfung des Gerichts sowohl in tatsächlicher Hinsicht als auch mit Blick auf die Angemessenheit der abgesprochenen Strafe. Es mag eine abgekürzte Verhandlung sein, jedoch erlauben allein die darin liegenden Verfahrensvereinfachungen nicht den Schluss, dass eine solche Sitzung des Gerichts, die an ihrem Schluss zu einem Urteil führt, keine Verhandlung im Sinne des § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG sei.

b. Auch Art. 4a des Rahmenbeschlusses des Rates 2002/584/JI vom 13.06.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. L 190 vom 18.07.2002, S. 1), geändert durch den Rahmenbeschluss 2009/299/JI des Rates vom 26.02.2009 (ABl. L 81 vom 27.03.2009, S. 24 - RbEuHb) steht dem nicht entgegen. Gemäß Art. 4a Abs. 1 RbEuHb kann die Vollstreckung eines zur Vollstreckung einer Freiheitsstrafe ausgestellten Europäischen Haftbefehls verweigert werden, wenn die Person nicht persönlich zu der Verhandlung erschienen ist, die zu der Entscheidung geführt hat, soweit nicht ein in Art. 4a im Anschluss geregelter Ausnahmefall greift. Demnach hindert Art. 4a Abs. 1 RbEuHb die Versagung der Überstellung nicht, wenn ein Abwesenheitsurteil im Sinne der Vorschrift vorliegt und keine der in Art. 4a RbEuHb geregelten Ausnahmen oder weitergehende, im nationalen Recht geregelten Ausnahmen greifen.

Das in Rede stehende Urteil des Landgerichts W.vom 11.04.2018 (Az.: II K 256/18) stellt ein solches Abwesenheitsurteil dar. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes wurde mit der Ergänzung des Rahmenbeschlusses (durch den Rahmenbeschluss 2009/299/JI) um den Art. 4a RbEuHb die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls wegen einer Abwesenheitsentscheidung abzulehnen, eingeschränkt und vereinheitlicht (vgl. EuGH, Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 53). Dabei zielt Art. 4a RbEuHb darauf, ein hohes Schutzniveau zu gewährleisten und es der Vollstreckungsbehörde zu ermöglichen, den Betroffenen trotz seiner Abwesenheit bei der Verhandlung, die zu seiner Verurteilung geführt hat, unter uneingeschränkter Achtung seiner Verteidigungsrechte zu übergeben (vgl. EuGH, Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 58; Urteil vom 22.12.2017 – C-571/17 PPU, juris Rn. 73). Ausgehend von diesem Schutzzweck – einerseits die Wirksamkeit des Systems der Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten nicht zu beeinträchtigen, andererseits aber auch die Achtung der Grundrechte der betroffenen Personen einschließlich der Verteidigungsrechte der Angeklagten in Strafverfahren zu

wahren (vgl. EuGH, Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 58 ff.) – ist der Begriff der „Verhandlung, die zu der Entscheidung geführt hat“ auszulegen (vgl. EuGH, Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 63 f., 69). Hierbei handelt es sich um einen autonomen Begriff des Unionsrechtes, der unabhängig von den materiell- und verfahrensrechtlichen Wertungen und Vorschriften in den verschiedenen Mitgliedstaaten auszulegen ist (vgl. EuGH, Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 65, 67, 76; Urteil vom 22.12.2017 – C-571/17 PPU, juris Rn. 63). Danach ist die Wendung „Verhandlung, die zu der Entscheidung geführt hat“ in Art. 4a des Rahmenbeschlusses so zu verstehen, dass sie sich auf das Verfahren bezieht, das zu der judiziellen Entscheidung geführt hat, durch die die Person rechtskräftig verurteilt worden ist (vgl. EuGH, Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 74; Urteil vom 22.12.2017 – C-571/17 PPU, juris Rn. 64). Im Rechtsmittelzug ist auf das Verfahren abzustellen, das zur letzten Entscheidung geführt hat, in der über die Schuld des Betroffenen entschieden und gegen ihn eine Strafe verhängt worden ist, nachdem die be- und entlastenden Umstände in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht geprüft und ggf. die persönliche Situation des Betroffenen berücksichtigt worden ist (vgl. Urteil vom 10.08.2017 – C-270/17 PPU, juris Rn. 81; Urteil vom 22.12.2017 – C-571/17 PPU, juris Rn. 65). Der Begriff der „Entscheidung“ im Art. 4a RbEuHb nimmt auf gerichtliche Entscheidungen Bezug, mit denen nach Prüfung des Sachverhalts in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht rechtskräftig über die Schuld des Betroffenen und über die ggf. gegen ihn zu verhängende Strafe befunden worden ist (vgl. EuGH, Urteil vom 22.12.2017 – C-571/17 PPU, juris Rn. 68). Dagegen liegt keine Entscheidung in diesem Sinne vor, wenn eine Entscheidung über die Vollstreckung einer zuvor verhängten Freiheitsstrafe ohne Änderung des Strafmaßes und ohne ein hierauf bezogenes Ermessen getroffen wird (vgl. EuGH, Urteil vom 22.12.2017 – C-571/17 PPU, juris Rn. 77).

Ausgehend hiervon handelt es sich bei dem Urteil des Landgerichts W. vom 11.04.2018 um die judizielle Entscheidung, durch die der Verfolgte rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist. Bei dem Gerichtstermin, der dem Urteil vorausgegangen ist, handelt es sich um das Verfahren, das zu der judiziellen Entscheidung geführt hat, durch die die Person rechtskräftig verurteilt worden ist. Ob das nationale Verfahrensrecht wie hier die polnische Prozessordnung hierfür unter bestimmten Voraussetzungen einen Weg vorsieht, ohne förmliche Beweisaufnahme über die Schuld des Betreffenden zu entscheiden und bei dem das Gericht ggf. zunächst nur prüft, ob eine vereinbarte Strafe mit Rücksicht auf die Schuld und die persönliche Situation des Betroffenen angemessen ist, vermag keine andere Bewertung zu tragen. Auch ein solches Verfahren führt zu dem Urteil. Aus den zuvor geschilderten Gründen kann auch nicht angenommen werden, dass es an einer jeden Verhandlung im Sinne des Art. 4a

RbEuHb fehlte, bei der es auf die Anwesenheit des Beschuldigten ankommt. Ausgehend hiervon kann der Vorschrift des Art. 4a RbEuHb nicht entnommen werden, dass die Mitgliedstaaten gehindert wären, die Abwesenheit des Verfolgten in einem Sitzungstermin gemäß Art. 335 § 2 KPK, der zu der rechtskräftigen Verurteilung des Angeklagten führt, als Grundlage für die Annahme eines Abwesenheitsurteils heranzuziehen.

5. Das in dem Abwesenheitsurteil liegende Auslieferungshindernis kann im vorliegenden Fall auch nicht gemäß § 83 Abs. 2 – 4 IRG überwunden werden.

a. Insbesondere sind die Voraussetzungen nach § 83 Abs. 2 Nr. 1 IRG nicht gegeben, wonach eine Auslieferung abweichend von § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG zulässig ist, wenn der Verfolgte rechtzeitig zu der Verhandlung, die zu dem Urteil geführt hat, persönlich geladen wurde oder in anderer Weise zweifelsfrei nachweisbar hiervon tatsächlich Kenntnis erlangte. Nach den Angaben im Europäischen Haftbefehl sowie den weiteren Auskünften der polnischen Justizbehörden blieb der Versuch der tatsächlichen Zustellung der persönlichen Ladung des Verfolgten zu dem Termin der Sitzung des Gerichts erfolglos. Stattdessen wurde aufgrund des Artikels 133 §§ 1 und 2 sowie des Artikels 139 § 1 KPK eine Zustellungsfiktion begründet. Eine solche rechtliche Fiktion der Zustellung nach dem Recht des ersuchenden Mitgliedstaates steht der nach § 83 Abs. 2 Nr. 1 IRG vorausgesetzten tatsächlichen Inkenntnissetzung des Verfolgten von dem vorgesehenen Ort und Termin der Verhandlung nicht gleich (vgl. EuGH, Urteil vom 24.05.2016 - C-108/16 PPU, ABL. EU 2016, Nr. C 260; Hanseatisches OLG in Bremen, Beschluss vom 07.09.2018 – 1 AuslA 31/18, juris Rn. 10, OLGSt IRG § 83 Nr. 19; KG Berlin, Beschluss vom 27.07.2017 - (4) 151 AuslA 87/17 (101/17), juris Rn. 9, StraFo 2017, 422; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 17.08.2017 - Ausl 301 AR 61/17, juris Rn. 7).

b. Auch ein Fluchtfall im Sinne des § 83 Abs. 2 Nr. 2 IRG liegt nicht vor. Danach ist die Auslieferung entgegen § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG zulässig, wenn der Verfolgte in Kenntnis des gegen ihn gerichteten Verfahrens seine Ladung durch Flucht vereitelt hat und ein Verteidiger an dem Verfahren beteiligt war.

Der Verfolgte hatte zwar Kenntnis von dem gegen ihn gerichteten Strafverfahren. Nach Mitteilung des Landgerichts G. wurde er am 22.12.2017 zu den ihm zur Last gelegten Taten vernommen und hat nach den Angaben im Europäischen Haftbefehl sogar 3 Tage Untersuchungshaft verbüßt. Der Umstand, dass der Verfolgte nach seinen eigenen Angaben etwa zu Beginn des Jahres 2018 zunächst in die Niederlande ausgereist



ist und sich schließlich in die Bundesrepublik begeben hat, ohne dem Gericht die Änderung seiner Anschrift bekannt zu geben und so seine persönliche Ladung vereitelt hat, spricht im Übrigen für einen Fluchtfall.

Jedoch war der Verfolgte nach den ergänzenden Auskünften des Landgerichts G. in dem Gerichtstermin nicht verteidigt, so dass der Ausnahmetatbestand des § 83 Abs. 2 Nr. 2 IRG nicht greift. Zwar ist in dieser Vorschrift insoweit nur geregelt, dass ein Verteidiger an dem Verfahren beteiligt gewesen sein muss. Dies ist insoweit unbestimmter als die Formulierung, die der Gesetzgeber in dem weiteren Ausnahmetatbestand des § 83 Abs. 2 Nr. 3 IRG gewählt hat. Dort wird ausdrücklich die tatsächliche Verteidigung in der Verhandlung zur Voraussetzung der Überwindung eines Auslieferungshindernisses erhoben, das danach greift, wenn der Verfolgte in Kenntnis des Verfahrens einen Verteidiger beauftragt und dieser an der Verhandlung teilgenommen hat. Aus dieser unterschiedlichen Formulierung folgt indes nicht, dass hinsichtlich der Verfahrensabschnitte zu differenzieren wäre, in denen ein Verteidiger beteiligt werden muss. Die unterschiedlichen Formulierungen beruhen vielmehr auf der unterschiedlichen Entstehungsgeschichte der beiden Regelungen (vgl. ausführlich KG Berlin, Beschluss vom 27.07.2017 – (4) 151 AusIA 87/17 (101/17), juris Rn. 13 ff., StraFo 2017, 422). Auch ein Fluchtfall, der das Auslieferungshindernis des Abwesenheitsurteils überwinden soll, verlangt, dass der Verteidiger nicht nur zu irgendeinem Zeitpunkt in dem Strafverfahren mitgewirkt, sondern an der zu dem Urteil führenden Verhandlung teilgenommen hat (vgl. KG Berlin, Beschluss vom 27.07.2017 – (4) 1515 AusIA 87/17 (101/17), juris Rn. 13 ff., StraFo 2017, 422; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 17.08.2017 – Ausl 301 AR 61/17, juris Rn. 9). Durch seine Abwesenheit von der Hauptverhandlung verliert der Verfolgte nicht das Recht auf eine effektive Verteidigung. Der Verfolgte muss zumindest die tatsächliche Möglichkeit gehabt haben, sich über einen Verteidiger einzulassen und ggf. den Vorwürfen entgegenzutreten. In aller Regel wird dies die Beteiligung des Verteidigers an der zum Urteil führenden Hauptverhandlung erfordern, weil dort die Sachverhaltsfeststellungen getroffen und die Rechtsfragen erörtert werden, welche für die Verurteilung maßgeblich sind (vgl. KG Berlin, Beschluss vom 27.07.2017 – (4) 151 AusIA 87/17 (101/17), juris Rn. 15, StraFo 2017, 422).

c. Die Auslieferung ist auch nicht gemäß § 83 Abs. 4 IRG zulässig. Danach ist eine Auslieferung abweichend von § 83 Abs. 1 Nr. 3 IRG dann zulässig, wenn dem Verfolgten unverzüglich nach seiner Übergabe an den ersuchenden Mitgliedstaat das Urteil persönlich zugestellt und der Verfolgte über sein Recht auf Wiederaufnahme des Verfahrens oder ein Berufungsverfahren sowie über die hierfür geltenden Fristen belehrt werden wird. Dabei muss nach § 83 Abs. 4 i.V.m. Abs. 3 S. 2 IRG der Verfolgte an diesem Verfahren teilnehmen können und es muss dort der Sachverhalt, einschließlich

neuer Beweismittel erneut geprüft und das ursprüngliche Urteil aufgehoben werden können (vgl. Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen, Beschluss vom 07.09.2018 – 1 Ausl A 31/18, juris Rn. 11; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 15.12.2015 – 2 BvR 2735/14, juris Rn. 88, BVerfGE 140, 317).

Vorliegend haben die polnischen Justizbehörden zunächst mit Blick auf den vorliegenden Fall mitgeteilt, dass das Urteil des Landgerichts W. vom 11.04.2018 rechtskräftig sei und dass gegen dieses Urteil keine ordentlichen Rechtsbehelfe mehr eingelegt werden können. Soweit dort auch darauf hingewiesen wird, dass jedem Verurteilten nach polnischem Recht außerordentliche Rechtsbehelfe zur Verfügung stünden, hat der Senat bereits entschieden, dass die Regelungen zur Wiederaufnahme rechtskräftig abgeschlossener Strafverfahren nach Maßgabe des Art. 540, §§ 1 bis 3 KPK im Falle einer Zustellungsfiktion gemäß Art. 139 § 1 KPK keine hinreichenden Möglichkeiten für den Verurteilten vorsehen, eine erneute Überprüfung des Sachverhaltes zu erwirken (vgl. Hanseatisches OLG in Bremen, Beschluss vom 07.09.2018 – 1 AuslA 31/18, juris Rn. 13, OLGSt IRG § 83 Nr. 19).

Soweit mit der weiteren Auskunft vom 01.04.2020 von den polnischen Justizbehörden ergänzend mitgeteilt worden ist, dass das Urteil dem Verfolgten nicht zugestellt worden ist und dass allgemein einem Verurteilten, gegen den ein Urteil in einem Verfahren nach Art. 335 KPK ergangen ist, sämtliche Rechtsmittel zustünden, bedarf es keiner weiteren Aufklärung, ob angesichts dessen im vorliegenden Fall doch noch die Möglichkeit einer Berufung des Verfolgten gegen das Urteil des Landgerichts W. vom 11.04.2018 (Az.: II K 256/18) offen stehen könnte. Denn die polnischen Justizbehörden haben zugleich mitgeteilt, dass ein Verurteilter ein solches Urteil nur mit der Einschränkung anfechten könne, dass die tatsächlichen Tatumstände wegen der vorherigen Zustimmung zu einer abgesprochenen Strafe nicht beanstandet werden können. Damit wäre auch ein solches Rechtsmittel, wenn es hier entgegen der ursprünglichen Mitteilung der polnischen Justizbehörden doch gegeben sein sollte, jedenfalls nicht geeignet, eine erneute Prüfung des Sachverhalts herbeizuführen. Der gebotene Prüfungsumfang im Einzelfall richtet sich nach dem Stand des Verfahrens vor der Abwesenheit der verurteilten Person. Hat sie bereits an der Tatsacheninstanz nicht teilgenommen, so besteht Anspruch auf eine umfassende Prüfung, auch in tatsächlicher Hinsicht (vgl. Schomburg/Lagodny-Hackner, 6. Aufl., § 83 IRG Rn. 22). Dem kann vorliegend auch nicht entgegen gehalten werden, dass dem Verfolgten auch bei Verurteilung in seiner Anwesenheit nach polnischem Recht kein weitergehendes Rechtsmittel zur Verfügung gestanden hätte. Denn er hätte bei Kenntnis von dem Sitzungstermin und seiner Teilnahme daran durch Rücknahme seiner Zustimmung zu der Verurteilung zu einer abgesprochenen Strafe das reguläre Strafverfahren erzwingen und sich auf

diese Weise die Sachprüfung offen halten können.

gez. Dr. Schromek

gez. Dr. Böger

gez. Dr. Kramer