



Eingegangen  
22. Sep. 2021  
Dr. J. Kummer  
P. Wassermann

# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

EINGANG  
27. Sep. 2021  
ANWALTSKANZLEI

XIII ZB 10/21

vom

20. Juli 2021

in der Abschiebehaftsache

iranischer Staatsangehöriger, letzter bekannter Aufenthalt: Rückführungseinrichtung Hamburg, Rahmoor 1, Hamburg,

Betroffener und Rechtsbeschwerdeführer,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Kummer und Wassermann -

beteiligte Behörde:

Behörde für Inneres und Sport der Freien und Hansestadt Hamburg,  
Einwohner-Zentralamt, Hammer Straße 30 - 34, Hamburg

Der XIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 20. Juli 2021 durch den Richter Prof. Dr. Kirchhoff als Vorsitzenden sowie die Richterinnen Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, Dr. Roloff, Dr. Picker und Dr. Rombach

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde wird der Beschluss der Zivilkammer 29 des Landgerichts Hamburg vom 29. Dezember 2020 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Antrag des Betroffenen auf Feststellung, dass der Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 13. Dezember 2019 ihn in dem Zeitraum vom 8. bis 10. Januar 2020 in seinen Rechten verletzt hat, zurückgewiesen worden ist.

Es wird festgestellt, dass der Betroffene durch die in dem Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 13. Dezember 2019 angeordnete Haft in der Zeit vom 8. bis 10. Januar 2020 in seinen Rechten verletzt worden ist.

Von den im Beschwerdeverfahren entstandenen Gerichtskosten und außergerichtlichen Kosten des Betroffenen tragen der Betroffene 90 % und die Freie und Hansestadt Hamburg 10 %. Die im Rechtsbeschwerdeverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten des Betroffenen trägt die Freie und Hansestadt Hamburg. Gerichtskosten werden im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht erhoben. Dolmetscherkosten werden nicht erhoben.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 5.000 €.

Gründe:

I. Der Betroffene, ein iranischer Staatsangehöriger, stellte aus der durch Beschluss des Amtsgerichts vom 13. Dezember 2019 angeordneten Abschiebehaft am 16. Dezember 2019 einen Asylfolgeantrag. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (nachfolgend: Bundesamt) übersandte der beteiligten Behörde am 7. Januar 2020 eine sogenannte Prognosemeldung, wonach die Voraussetzungen gemäß § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG vorlägen und ein weiteres Asylverfahren durchgeführt werde. Nach Rückfrage der beteiligten Behörde vom 8. Januar teilte das Bundesamt am 9. Januar 2020 erneut mit, dass ein weiteres Asylverfahren durchgeführt werde und wies darauf hin, dass eine Klage selbst bei Ablehnung des Asylfolgeantrags aufschiebende Wirkung habe. Der Betroffene wurde am 10. Januar 2020 aus der Haft entlassen.

2 Die auf Feststellung der Rechtsverletzung durch die Anordnung der Abschiebungshaft gerichtete Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Betroffene mit der Rechtsbeschwerde, mit der er nur noch die Feststellung beantragt, dass er durch die Haft in der Zeit vom 8. bis 10. Januar 2020 in seinen Rechten verletzt worden sei.

3 II. Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

4 1. Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, der Betroffene hätte nicht schon am 8. Januar 2020 entlassen werden müssen. An diesem Tag habe erst eine Prognose des Bundesamts vorgelegen, die noch nicht bestätigt gewesen sei. Eine unverzügliche Entlassung sei erst geboten gewesen, nachdem am 9. Januar 2020 die Nachricht über die Durchführung des Asylverfahrens eingegangen sei. Die Entlassung am 10. Januar sei sodann hinreichend rechtzeitig erfolgt.

5 2. Dies hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

- 6           a) Die Rechtsbeschwerde ist statthaft. Die ordentlichen Gerichte sind gemäß § 428 FamFG auch für die Entscheidung über die Freiheitsentziehung im Verwaltungswege und damit auch für Fälle zuständig, in denen eine gerichtlich angeordnete Haft über ihr gesetzliches Ende hinaus vollzogen oder nicht rechtzeitig von der beteiligten Behörde beendet wird. Bei einer möglicherweise rechtswidrigen Fortsetzung einer durch das Gericht im ordentlichen Verfahren angeordneten Haft über ihr gesetzliches Ende hinaus liegt keine vorläufige Maßnahme vor, die nach § 70 Abs. 4 FamFG einer Rechtsbeschwerde nicht zugänglich wäre (BGH, Beschluss vom 6. Oktober 2020 - XIII ZB 115/19, InfAuslR 2021, 119 Rn. 7 f.).
- 7           b) Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet. Der Betroffene hätte bereits am 8. Januar 2020 aus der Haft entlassen werden müssen. Mit der Entscheidung des Bundesamts, dass gemäß § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG, § 71 Abs. 1 AsylG ein weiteres Asylverfahren durchgeführt werde, war die Abschiebungshaft zu beenden, weil dem Betroffenen gemäß § 55 Abs. 1 AsylG eine Aufenthaltsgestattung zu erteilen war (BeckOK AuslR/Dickten [1.4.2021], § 71 AsylG Rn. 39; Bergmann/Dienelt/Bergmann, Ausländerrecht, 13. Aufl., § 71 AsylG Rn. 51; HK-AuslR/Müller, Ausländerrecht, 2. Aufl., § 71 AsylG Rn. 57). Während der Prüfung seines Antrags hat ein Betroffener ein gesetzliches Aufenthaltsrecht, das der Aufrechterhaltung der Haft entgegensteht. Das gilt auch, wenn das abgeschlossene Asylverfahren auf Grund eines Asylfolgeantrags wiederaufgenommen wird. Von dieser Entscheidung hat die beteiligte Behörde bereits durch die am 7. Januar 2020 übersandte sogenannte Prognosenachricht des Bundesamts erfahren. Die Nachricht informiert über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG und darüber, dass ein weiteres Asylverfahren durchgeführt werde. Damit handelt es sich bei dieser "Prognosemeldung" nicht lediglich um eine unverbindliche Ankündigung, sondern um eine Vorabmitteilung, aus der sich die Unzulässigkeit der Aufrechterhaltung der Haft ergab.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 Satz 1, § 83 Abs. 2 FamFG. Die Festsetzung des Gegenstandswerts folgt aus § 36 Abs. 2 und 3 GNotKG.

Kirchhoff

Schmidt-Räntsch

Roloff

Picker

Rombach

Vorinstanzen:

AG Hamburg, Entscheidung vom 13.12.2019 - 219e XIV 385/19 -

LG Hamburg, Entscheidung vom 29.12.2020 - 329 T 84/19 + 329 T 86/19 -

**Ausgefertigt**  
*(Schmidt)*  
**(Schmidt) Justizangestellte**  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle