

beglaubigte Abschrift

Az.: 6 K 121/20



VERWALTUNGSGERICHT DRESDEN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau [REDACTED]
[REDACTED]

- Klägerin -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwältin Carolin Helmecke
Theresienstraße 20, 01097 Dresden

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Polizeidirektion Dresden
vertreten durch den Polizeipräsidenten
Recht/ Personal
Schießgasse 7, 01067 Dresden

- Beklagter -

wegen
(Fortsetzungs-)Feststellungsklage
hier: Durchsuchung einer Wohnung

hat die 6. Kammer des Verwaltungsgerichts Dresden durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Dr. John, die Richterin am Verwaltungsgericht Diehl, den Richter Feldmann sowie durch die ehrenamtlichen Richterinnen [REDACTED] und [REDACTED]

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 7. April 2022

für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, dass die Wohnungsdurchsuchungen der von der Klägerin bewohnten Wohnung am 7. August 2019 von etwa 22:14 Uhr bis 22:21 Uhr und am 27. November 2019 von etwa 18:55 Uhr bis 19:15 Uhr rechtswidrig waren.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Tatbestand

Die Klägerin wendet sich gegen zwei in ihrer Wohnung durchgeführte polizeiliche Maßnahmen.

Die Klägerin ist deutsche Staatsangehörige und wohnt in Form der Wohngemeinschaft zusammen mit [REDACTED]. Die Klägerin ist seit dem [REDACTED] die Ehefrau des Herrn [REDACTED], welcher marokkanischer Staatsangehöriger ist. Dieser hatte zuvor beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Bundesamt) der Bundesrepublik Deutschland einen Asylantrag gestellt. Mit Bescheid vom [REDACTED] hatte das Bundesamt diesen als offensichtlich unbegründet abgelehnt, festgestellt, dass keine Abschiebungsverbote vorliegen und Herrn [REDACTED] aufgefordert, die Bundesrepublik Deutschland innerhalb einer Woche nach Bekanntgabe der Entscheidung zu verlassen. Andernfalls wurde ihm die Abschiebung nach Marokko oder in einen anderen Staat, in den er einreisen darf oder der zu seiner Rücknahme verpflichtet ist, angedroht. Der Bescheid ist seit dem [REDACTED] bestandskräftig.

Herr [REDACTED] war nach zwischenzeitlichem Verbüßen einer Haftstrafe seit dem [REDACTED] einer Wohnung in [REDACTED] in Chemnitz zugewiesen. Den Antrag des Herrn [REDACTED] auf Zuzug zur Klägerin nach der erfolgten Heirat lehnte die Landeshauptstadt Dresden ab; seinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis lehnte die Stadt Chemnitz mit Bescheid vom [REDACTED] ab. In der Zeit von März bis September 2019 beantragte Herr [REDACTED] fortlaufend Genehmigungen zum vorübergehenden Verlassen des zugewiesenen Aufenthaltsbereichs, um die Klägerin unter ihrer Wohnanschrift zu besuchen -

u. a. für die Zeiträume 3. bis 4. August und 10. bis 11. August 2019 -, welche auch genehmigt wurden.

Am 30. Juli 2019 ersuchte die Landesdirektion Sachsen (LDS) die Polizeidirektionen Chemnitz (PD Chemnitz) und Dresden (PD Dresden) um Vollzugshilfe zur Durchführung der für den 8. August 2019 geplanten (Luft-)Abschiebung des Herrn [REDACTED]. Der Abflug vom Flughafen Hannover war für 07:10 Uhr geplant; die Übergabe an die Bundespolizei sollte bis zwei Stunden vor Abflug erfolgen. Dem Vollzugshilfeersuchen fügte die LDS die Erlaubnis zur Vollstreckung zwischen 22:00 Uhr und 06:00 Uhr bei. Als Wohnanschrift des Herrn [REDACTED] war die vorgenannte Anschrift in Chemnitz und alternativ die Wohnanschrift der Klägerin angegeben.

In Umsetzung des Ersuchens trafen Beamte der PD Dresden am 7. August 2019 gegen 22:00 Uhr an der Wohnanschrift der Klägerin ein. Auf Klingeln der Beamten öffnete Frau [REDACTED] die Wohnungstür. Die Beamten traten sodann in die Wohnung ein und eröffneten Frau [REDACTED] dass sie Herrn [REDACTED] suchen würden. Die Beamten betraten in der Folge sämtliche Räume der Wohnung der Klägerin, mit Ausnahme des Zimmers der Frau [REDACTED] um festzustellen, ob sich Herr [REDACTED] dort aufhielt. Die Einzelheiten (zeitlicher Ablauf, geführten Gespräche) sind zwischen den Beteiligten streitig. Weder Herr [REDACTED] noch die Klägerin wurden angetroffen.

Am 15. November 2019 ersuchte die LDS erneut die PD Chemnitz und Dresden um Vollzugshilfe zur Durchführung der nun für den 28. November 2019 geplanten (Luft-)Abschiebung des Herrn [REDACTED]. Der Abflug vom Flughafen Frankfurt am Main war für 17:40 Uhr geplant; die Übergabe an die Bundespolizei sollte erneut bis zwei Stunden vor Abflug erfolgen. Dem Vollzugshilfeersuchen fügte die LDS abermals die Erlaubnis zur Vollstreckung zwischen 22:00 Uhr und 06:00 Uhr bei. Neben den vorgenannten Wohnanschriften des Herrn [REDACTED] war zudem als weitere Anschrift die Anschrift der vermeintlichen Arbeitsstelle des Herrn [REDACTED] in [REDACTED] angegeben.

Beamte der PD Dresden trafen am 27. November 2019 gegen 18:41 Uhr an der Wohnanschrift der Klägerin ein, die sich dort mit einem Besucher befand. Die Klägerin öffnete auf das Klingeln und die mündliche Aufforderung der Beamten letztendlich die Wohnungstür. Die Beamten betraten sodann die Wohnung und begingen sämtliche Räume der Wohnung, wobei sich die Klägerin mit Letzterem ausdrücklich nicht einverstanden erklärte, um festzustellen, ob sich Herr [REDACTED] dort aufhielt. Die Einzelheiten (zeitlicher Ablauf, geführten Gespräche, einzelne Handlungen in den Räumen) sind zwischen den Beteiligten streitig. Herr [REDACTED] wurde nicht angetroffen.

Hiergegen hat die Klägerin am 21. Januar 2020 Klage erhoben. Sie macht im Wesentlichen geltend, dass es sich bei beiden durchgeführten Maßnahmen um Durchsuchungen der Wohnung der Klägerin gehandelt habe, welchen keine richterlichen Durchsuchungsbeschlüsse zugrunde gelegen haben. Denn eine Durchsuchung sei das ziel- und zweckgerichtete Suchen staatlicher Organe nach Personen oder Sachen oder zur Ermittlung eines Sachverhalts, um etwas aufzuspüren, was der Inhaber der Wohnung nicht von sich aus offenlegen oder herausgeben wolle. Maßgeblich sei, dass vor Beginn der Maßnahme die Vornahme von Suchhandlungen für erforderlich erachtet würden. Dies sei hier jeweils der Fall gewesen, wie sich für die Maßnahmen am 27. November 2019 auch daraus ergebe, dass die Einsatzanordnung explizit eine aktive Suche in der Wohnung der Klägerin vorgesehen habe. Jedenfalls aber sei das Begehen der Wohnung nicht nach § 6 Abs. 1 des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes für den Freistaat Sachsen (SächsVwVG) zulässig gewesen, der eine richterliche Anordnung nicht verlange. Denn dabei sei auf Art. 13 Abs. 7 Grundgesetz (GG) abzustellen, der mindestens das Vorliegen einer dringenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit voraussetze. Die Ausreisepflicht eines Ausländers sei keine solche Gefahr. Zudem sei bereits das Betreten einer Wohnung zum Zwecke der Vollstreckung im Allgemeinen nicht mit Art. 13 Abs. 7 GG vereinbar, sodass eine Durchsuchung vorgelegen habe. Darüber hinaus habe es sich bei der Wohnung der Klägerin nicht um die Wohnung oder das Besitztum des Herrn ██████ gehandelt. Weder § 58 Abs. 5 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) noch § 6 Abs. 1 SächsVwVG würden ein Betreten oder gar Durchsuchen der Wohnung von Dritten ohne richterlichen Durchsuchungsbeschluss ermöglichen. Gefahr in Verzug habe nicht vorgelegen.

Die Klägerin beantragt,

festzustellen, dass die Wohnungsdurchsuchungen der von der Klägerin bewohnten Wohnung am 7. August 2019 von etwa 22:14 Uhr bis 22:21 Uhr und am 27. November 2019 von etwa 18:55 Uhr bis 19:15 Uhr rechtswidrig waren.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist im Wesentlichen der Auffassung, dass in ersterem Fall § 6 Abs. 1 SächsVwVG und im letzterem nach dessen Inkrafttreten am 21. August 2019 § 58 Abs. 5 Satz 1 AufenthG zur Anwendung komme. Die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 SächsVwVG hätten am 7. August 2019 vorgelegen, da es sich bei den polizeilichen Maßnahmen lediglich um ein Betreten des Besitztums des Vollstreckungsschuldners gehandelt habe. Zwar sei die Klägerin nicht Vollstreckungsschuldnerin. Maßgeblich für die Zuordnung des Besitztums sei aber die

physische Einwirkungsmöglichkeit auf die Sache, welche auch durch Hilfspersonen vermittelt werden könne; eine jederzeitige Zugriffsmöglichkeit sei nicht erforderlich. Die LDS habe als Aufenthaltsort des Herrn [REDACTED] u. a. die Wohnanschrift der Klägerin angegeben. Beide Ehepartner seien unabhängig von der zivilrechtlichen Ausgestaltung Inhaber des Hausrechts. Herr [REDACTED] habe daher eine physische Einwirkungsmöglichkeit auf die Wohnung der Klägerin gehabt, sodass ein hinreichend enges Verhältnis des abzuschiebenden Vollstreckungsschuldners zu der Sache vorhanden sei. Diese hätten die Beamten daher betreten dürfen. Eine Durchsuchung habe nicht vorgelegen, da hierfür bereits nach dem Wortlaut erforderlich gewesen wäre, dass der Zustand der Räume durch einen echten Suchvorgang verändert worden wäre wie etwa das Öffnen von Schranktüren und Schubladen, Aufbrechen von Behältnissen, Ablösen von Tapeten und Aufnehmen des Fußbodens. Ein derartiges ziel- und zweckgerichtetes Suchen habe in der Wohnung aber nicht stattgefunden. Maßgeblich seien zudem nicht die beabsichtigten, sondern die tatsächlich durchgeführten Maßnahmen in der Wohnung, um zu beurteilen, ob eine Durchsuchung vorläge. Dies folge daraus, dass andernfalls in jedem Betreten einer Wohnung zur Ergreifung des Abzuschiebenden eine Durchsuchung zu erblicken sei, die eine richterliche Durchsuchungsanordnung erfordern würde, was angesichts des § 58 Abs. 5 Satz 1 AufenthG, welcher das Betreten der Wohnung des Abzuschiebenden zum Zwecke der Abschiebung ermögliche, dem gesetzgeberischen Willen widerspräche. Das bloße Betreten der Wohnung bereits als Durchsuchung zu bewerten, würde zur Vermischung der Trennlinie zwischen Betreten und Durchsuchung führen, was nicht gewollt sei. Die einfache Nachschau sei daher vom Betretensbegriff gedeckt. Zur Verhütung einer dringenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit, wie es Art. 13 Abs. 7 GG erfordere, sei in Bezug auf die nach § 50 AufenthG bestehende Ausreisepflicht des Herrn [REDACTED] gegeben gewesen, zumal der illegale Aufenthalt eine Straftat nach § 95 AufenthG darstelle. Mit dem Ergreifen des Ausreisepflichtigen hätte die darauf beruhende und weiterhin drohende Störung der öffentlichen Sicherheit verhindert werden können.

Für die weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichts- und beigezogenen Verwaltungsakten verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig.

Dabei kann dahinstehen, ob hinsichtlich der streitgegenständlichen Vollstreckungsmaßnahme die Fortsetzungsfeststellungsklage analog § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO oder die allgemeine

Feststellungsklage nach § 43 VwGO die statthafte Klageart ist. Das für beide Klagearten gleichermaßen erforderliche Feststellungsinteresse ist gegeben. Auch bei - wie hier - in der Vergangenheit liegenden Maßnahmen ist das Feststellungsinteresse insbesondere bei tiefgreifenden Grundrechtseingriffen zu bejahen. Hierunter fallen jedenfalls solche, die schon das Grundgesetz - wie etwa im Falle des Art. 13 Abs. 2 GG - unter Richtervorbehalt gestellt hat (OVG HH, Urt. v. 18. August 2020 – 4 Bf 160/19 –, juris Rn. 25 unter Verweis auf Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts; vgl. BVerwG, Urt. v. 25. August 2004 – 6 C 26.03 –, juris Rn. 17 f.). Die Maßnahmen des Beklagten am 7. August wie 27. November 2019 in der als Wohngemeinschaft bewohnten Wohnung der Klägerin erfüllen diese Voraussetzungen, denn sie sind im Hinblick auf den Schutz der Unverletzlichkeit der Wohnung und den für Durchsuchungen angeordneten Richtervorbehalt gemäß Art. 13 Abs. 1 und 2 GG in besonderer Weise grundrechtsrelevant.

Die Klage ist auch begründet. Die polizeilichen Maßnahmen am 7. August (1.) und 27. November 2019 (2.) waren als Durchsuchungen rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten.

1. Maßgebliche Ermächtigungsgrundlage für die polizeilichen Maßnahmen am 7. August 2019 war § 6 Abs. 1 Satz 1 SächsVwVG (vgl. zur Vollstreckung der Ausreisepflicht OVG Bremen, Beschl. v. 30. September 2019 - 2 S 262/19 -, juris Rn. 11). Nach dieser Vorschrift ist der Vollstreckungsbedienstete befugt, das Besitztum des Vollstreckungsschuldners zu betreten und zu durchsuchen, soweit der Zweck der Vollstreckung dies erfordert. Gemäß § 6 Abs. 2 SächsVwVG kann der Vollstreckungsbedienstete Wohnungen, Geschäfts- und Betriebsräume und sonstiges befriedetes Besitztum ohne Einwilligung des Vollstreckungsschuldners nur auf Anordnung des Amtsgerichts, in dessen Bezirk die Durchsuchung erfolgen soll, durchsuchen (Satz 1); eine Anordnung des Amtsgerichts ist nicht erforderlich, wenn die dadurch eintretende Verzögerung den Zweck der Vollstreckung gefährden würde (Satz 2). Nicht maßgeblich war insoweit § 58 Abs. 5 Satz 1 AufenthG, welcher erst am 21. August 2019 in Kraft trat.

Danach waren die polizeilichen Maßnahmen am 7. August 2019 rechtswidrig. Die polizeilichen Maßnahmen waren nach der maßgeblichen ex-ante Betrachtung der Vollstreckungsbehörde als Durchsuchungen einzustufen, ohne dass die vorbenannten Voraussetzungen vorlagen.

Nachdem sich der landesrechtliche Begriff der Durchsuchung einer Wohnung in § 6 Abs. 1 und 2 SächsVwVG an Art. 13 Abs. 1, 2 und 7 GG messen lassen muss, kann zu seiner nähe-

ren Bestimmung auf denjenigen des Art. 13 GG zurückgegriffen werden, zumal - auch angesichts des Vorangehenden - keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass der Landesgesetzgeber hiervon abweichen wollte.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist eine Durchsuchung das ziel- und zweckgerichtete Suchen staatlicher Organe nach Personen oder Sachen oder zur Ermittlung eines Sachverhalts, um etwas aufzuspüren, was der Inhaber der Wohnung nicht von sich aus offen legen oder herausgeben will. Die Durchsuchung erschöpft sich nicht in einem Betreten der Wohnung, sondern umfasst als zweites Element die Vornahme von Handlungen in den Räumen. Die gesetzlich zulässigen Durchsuchungen dienen als Mittel zum Auffinden und Ergreifen einer Person, zum Auffinden, Sicherstellen oder zur Beschlagnahme einer Sache oder zur Verfolgung von Spuren. Begriffsmerkmal der Durchsuchung ist somit die Suche nach Personen oder Sachen oder die Ermittlung eines Sachverhalts in einer Wohnung. Eine solche Maßnahme ist mit dem Betreten einer Wohnung durch Träger hoheitlicher Gewalt nicht notwendigerweise verbunden. Eine Wohnung kann auch zur Vornahme anderer Amtshandlungen betreten werden. So ist z.B. die Besichtigung einer Wohnung zur Feststellung, ob der Inhaber seinen Beruf ordnungsgemäß ausübt, keine Durchsuchung der Wohnung. Kennzeichnend für die Durchsuchung ist demgegenüber die Absicht, etwas nicht klar zutage Liegendes, vielleicht Verborgenes aufzudecken oder ein Geheimnis zu lüften, mithin das Ausforschen eines für die freie Entfaltung der Persönlichkeit wesentlichen Lebensbereichs, das unter Umständen bis in die Intimsphäre des Betroffenen dringen kann. Demgemäß macht die beim Betreten einer Wohnung unvermeidliche Kenntnisnahme von Personen, Sachen und Zuständen den Eingriff in die Wohnungsfreiheit noch nicht zu einer Durchsuchung. Auch die bloße Aufforderung an die sich in einer Wohnung aufhaltenden Personen, den Raum zu verlassen, stellt keine Durchsuchung der Wohnung dar, weil damit die öffentliche Gewalt nicht in der für Durchsuchungen typischen Weise in das private Leben des Bürgers und in die räumliche Sphäre, in der es sich entfaltet, eindringt (BVerwG, a. a. O., Rn. 24).

Der Zweck des Richtervorbehalts nach § 6 Abs. 2 Satz 1 SächsVwVG, der wiederum der verfassungsrechtlichen Regelung nach Art. 13 Abs. 2 GG entspricht und diese nachzeichnet, eine vorbeugende Kontrolle des Eingriffs in den privaten Lebensbereich der Wohnung auf seine Rechtmäßigkeit und insbesondere Verhältnismäßigkeit durch eine unabhängige und neutrale Instanz und somit einen präventiven Grundrechtsschutz durch Verfahren zu gewährleisten, spricht dafür, dass es für die Abgrenzung und das Erfordernis einer Einholung der richterlichen Durchsuchungsanordnung – anders als es der Beklagte meint – auf die ex-ante-Sicht der Behördenmitarbeiter ankommt (vgl. OVG HH, a. a. O., Rn. 37 m.w.N.; vgl. OVG BBG, Beschl. v. 18. März 2021 – OVG 3 M 143/20 –, juris Rn. 9 m.w.N. zu § 58 Abs. 6 Satz 1 AufenthG; vgl.

Wieser: Die richterliche Durchsuchungsanordnung nach § 58 VIII 1 AufenthG – ein Blick in die Praxis, NVwZ 2022, 185, 189). Ein abweichender gesetzgeberischer Wille lässt sich nicht aus dem Einwand des Beklagten herleiten, das Betretensrecht nach § 6 Abs. 1 Satz 1 SächsVwVG hätte dann zum Zwecke der Abschiebung keinen Anwendungsbereich mehr. Zum einen zielt § 6 Abs. 1 Satz 1 SächsVwVG schon nicht ausschließlich auf den Fall der Vollstreckung der Ausreisepflicht ab, sondern umfasst Vollstreckungen sämtlicher Verwaltungsakte sächsischer Behörden (§§ 1, 2 SächsVwVG). Bei diesen gibt es ohne weiteres Fälle eines Betretens zum Zwecke der Vollstreckung, ohne dass aus der ex-ante Betrachtung zugleich eine Durchsuchung vorliegt, wie bspw. das Betreten des zum Haus zugehörigen Carports des Vollstreckungsschuldners, um dessen Kraftfahrzeug zu pfänden (§ 14 Abs. 1 SächsVwVG i. V. m. § 281 AO). Zum anderen ist dies auch deshalb unzutreffend, weil es durchaus denkbar ist, dass der Behörde die Anwesenheit des Abzuschiebenden in einer Wohnung zu einer bestimmten Uhrzeit bekannt und daher zu erwarten ist, dass er eigenständig die Wohnungstür öffnet. In dem Fall läge deshalb keine Durchsuchung vor, da der Aufenthalt des Betroffenen bekannt, mithin nicht aufklärungsbedürftig ist.

Gemessen an diesen Maßstäben waren die polizeilichen Maßnahmen am 7. August 2019 eine Durchsuchung. Denn das beabsichtigte Handeln der Beamten erschöpfte sich nicht in einem bloßen Betreten der Wohnung der Klägerin. Vielmehr war die "Prüfung" der Wohnung der Klägerin mit dem Hintergrund, in Erfahrung zu bringen, ob sich der Herr ████████ in der Wohnung befand, um ihn für diesen Fall der Abschiebung zuzuführen, von Anfang an als mögliche Maßnahme bedacht und tatsächlich dadurch erreicht worden, dass die Beamten sodann – mit Ausnahme des Zimmers der Frau ████████ – die gesamten Räume der Wohnung abgingen. Es sollte gezielt festgestellt werden, ob sich der Herr ████████ in der Wohnung aufhielt, was sich insoweit von der bloßen Besichtigung der Wohnung und vom "zufälligen" Wahrnehmen von weiteren Umständen dadurch unterscheidet, dass das in Bezug genommene Ziel explizit das Auffinden einer Person innerhalb der Wohnung war. Ob und wo in der Wohnung sich Herr ████████ zum Einsatzzeitpunkt aufhalten würde (vgl. OVG HH, a. a. O., Rn. 37), war den Beamten nicht bekannt (vgl. Bl. 11 VwA zum 7. August 2019: "[Frau ████████] ... wurde erklärt, dass Herr ████████ gesucht wird. (...) Frau ████████ wurde erläutert, dass die Beamten selber in der Wohnung nachschauen müssen"). Andernfalls wäre auch nicht verständlich, weshalb die LDS auch die PD Chemnitz um Vollzugshilfe zur Abschiebung bat. Ausforschungsobjekt des Einsatzes waren damit deutlich die Räumlichkeiten innerhalb der Wohnung und nicht ein sich bloß in den Räumen befindendes Objekt oder Subjekt (vgl. BVerwG, a. a. O., Rn. 25), sodass inhaltlich eine Suche vorlag, die nicht dadurch ihren Charakter verliert, indem sie lediglich als "Nachschau" betitelt wird. Sie unterscheidet sich insoweit auch qualitativ von einer "Nachschau", als nicht

lediglich in die Räume hineingeschaut wurde, sondern diese jeweils gezielt abgegangen wurden.

Eine Einwilligung in diese Durchsuchung lag nicht deshalb vor, weil die Frau [REDACTED] das Betreten und Abgehen der Räume gestattete. Dies folgt schon daraus, dass sie über die exklusiv der Klägerin zugewiesenen Räume innerhalb der Wohnung nicht die nach Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Wohnungsinhaberin war, sodass sie eine entsprechende Einwilligung hierzu nicht abgeben konnte. Von einer anderen Sachlage war auch nicht im Vorfeld auszugehen.

Anhaltspunkte dafür, dass die zu dem Zeitpunkt seit gut einer Woche geplante Abschiebung des Herrn [REDACTED] im Falle der kurzfristigen Beantragung einer richterlichen Durchsuchungsanordnung nicht hätte umgesetzt werden können, mithin Gefahr in Verzug vorlag, sind nicht ersichtlich.

2. Ob § 6 Abs. 1 Satz 1 SächsVwVG gleichfalls für die polizeilichen Maßnahmen am 27. November 2019 oder aber der am 21. August 2019 in Kraft getretene § 58 Abs. 5 Satz 1 AufenthG anzuwenden ist, kann vorliegend dahingestellt bleiben. Denn nach beiden Vorschriften handelte es sich bei den polizeilichen Maßnahmen am 27. November 2019 um eine Durchsuchung, ohne dass die Voraussetzungen vorgelegen haben.

In Bezug auf § 6 Abs. 1 Satz 1 SächsVwVG ergibt sich dies aus dem im Wesentlichen gleichen Vorgehen der eingesetzten Beamten wie bei den Maßnahmen am 7. August 2019. Doch auch nach § 58 AufenthG liegt eine Durchsuchung und nicht lediglich ein Betreten vor, ohne dass die Voraussetzungen hierfür vorlagen.

Nach § 58 Abs. 5 AufenthG kann die die Abschiebung durchführende Behörde, soweit der Zweck der Durchführung der Abschiebung es erfordert, die Wohnung des abzuschiebenden Ausländers zu dem Zweck seiner Ergreifung betreten, wenn Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, dass sich der Ausländer dort befindet (Satz 1); die Wohnung umfasst die Wohn- und Nebenräume, Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie anderes befriedetes Besitztum (Satz 2). Soweit der Zweck der Durchführung der Abschiebung es erfordert, kann die die Abschiebung durchführende Behörde eine Durchsuchung der Wohnung des abzuschiebenden Ausländers zu dem Zweck seiner Ergreifung vornehmen (§ 58 Abs. 6 Satz 1 AufenthG). Nach § 58 Abs. 8 AufenthG dürfen Durchsuchungen nur durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die die Abschiebung durchführende Behörde angeordnet werden (Satz 1); die Annahme von Gefahr im Verzug kann nach Betreten der Wohnung nach Absatz 5 nicht darauf gestützt werden, dass der Ausländer nicht angetroffen wurde (Satz 2).

Die Gesetzesmaterialien des Zweiten Gesetzes zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht vom 15. August 2019 (BGBl. I S. 1294), mit dem § 58 AufenthG mit Wirkung vom 21. August 2019 um die hier in Rede stehenden Absätze ergänzt wurde, lassen nicht erkennen, dass der Gesetzgeber in Bezug auf die Begriffe der Durchsuchung und des Betretens einer Wohnung von einem anderen Verständnis ausgegangen ist als es in Bezug auf die Grundrechtsgewährleistungen des Art. 13 GG sowie im Polizei- und Ordnungsrecht oder Verwaltungsvollstreckungsrecht entwickelt wurde (OVG BBG, a. a. O., Rn. 8). Für die Frage des maßgeblichen Beurteilungszeitraums ergibt sich keine andere Einschätzung als zu § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 SächsVwVG. Mehr noch wird dies auch durch § 58 Abs. 8 Satz 2 AufenthG belegt, der die Berufung auf eine Gefahr im Verzug, die den ausnahmsweisen Verzicht auf eine richterliche Durchsuchungsanordnung und die Möglichkeit der behördlichen Anordnung zulässt, ausdrücklich ausschließt, wenn nach dem Betreten der Wohnung der Ausländer nicht angetroffen wurde (OVG BBG, a. a. O., Rn. 9).

Danach kann hier dahinstehen, ob das nach § 58 Abs. 5 Satz 1 AufenthG normierte Betretensrecht, welches explizit zum Zwecke der Ergreifung des Abzuschiebenden erfolgen darf, ein gezieltes Betreten sämtlicher Räume der Wohnung zum Auffinden des Abzuschiebenden – wie es der Beklagte annimmt – normiert und ob dies – wofür wenig spricht – verfassungsrechtlich überhaupt zulässig ist (vgl. Franke/Kerkemeyer: Zum verfassungsrechtlichen Durchsuchungsbegriff und der „Betretungserlaubnis“ in § 58 V AufenthG, NVwZ 2020, 760, 764 f.). Denn ausweislich der klarstellenden Ausführungen der LDS gegenüber der PD Dresden war eine "aktive Suche" nach Herrn ████████ vorgesehen (Bl. 14 VwA zum 27. November 2019). Eine aktive Suche enthält dabei sprachlich nicht nur das bloße Eintreten in einen Raum und (passive) Wahrnehmen von Umständen, sondern bezeichnet ein gezieltes Tätigwerden durch konkrete Suchhandlung. Jedenfalls dann liegt kein bloßes Betreten und Besichtigen zum Ergreifen des Abzuschiebenden i.S.v. § 58 Abs. 5 Satz 1 AufenthG, sondern eine Durchsuchung vor.

Dass die Klägerin die Begehung der Räume in der Wohnung letztendlich gestattete, stellt keine Einwilligung i.S.d. Vorschrift dar. Das Auftreten der Beamten ließ insoweit für die Klägerin keinen Zweifel darin, dass diese unabhängig einer nachhaltigen Weigerung ihr Ansinnen durchsetzen würden. Das Verhalten der Klägerin lief damit lediglich auf ein faktisch erzwungenes Dulden hinaus. Gefahr im Verzug lag nicht vor.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, diejenige zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 167 Abs. 2 VwGO i. V. m. § 708 Nr. 11, § 711 Satz 1, 2, § 709 Satz 2 ZPO.

Die Berufung war nicht zuzulassen, da die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen, § 124a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nrn. 3 und 4 VwGO.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann Antrag auf Zulassung der Berufung durch das Sächsische Oberverwaltungsgericht gestellt werden.

Der Antrag ist beim Verwaltungsgericht Dresden innerhalb von einem Monat nach Zustellung des vollständigen Urteils schriftlich zu stellen. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, beim Sächsischen Oberverwaltungsgericht schriftlich einzureichen.

Die Schriftform ist auch bei Übermittlung als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) sowie der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) vom 24. November 2017 (BGBl. I 3803), die durch Artikel 6 des Gesetzes vom 5. Oktober 2021 (BGBl. I S. 4607, 4611) zuletzt geändert worden ist, in der jeweils geltenden Fassung gewahrt. Verpflichtet zur Übermittlung als elektronisches Dokument in diesem Sinne sind ab 1. Januar 2022 nach Maßgabe des § 55d der Verwaltungsgerichtsordnung Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse; ebenso die nach der Verwaltungsgerichtsordnung vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 55a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 VwGO zur Verfügung steht. Ist eine Übermittlung aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen.

Vor dem Sächsischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten – außer im Prozesskostenhilfverfahren – durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen (§ 67 Abs. 4 und 5 VwGO, § 5 Einführungsgesetz zum Rechtsdienstleistungsgesetz). Dies gilt bereits für die Stellung des Antrags auf Zulassung der Berufung beim Verwaltungsgericht Dresden.

Anschrift des Verwaltungsgerichts Dresden:

Verwaltungsgericht Dresden, Hans-Oster-Straße 4, 01099 Dresden

Anschriften des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts:

Hausanschrift: Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen

Postanschrift: Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Postfach 4443, 02634 Bautzen

gez.

Dr. John

Diehl

Feldmann

Die Übereinstimmung der elektronischen Abschrift mit der Urschrift wird durch qualifizierte elektronische Signatur beglaubigt.

Dresden, den 27.04.2022

Verwaltungsgericht Dresden

Küchler

Justizhauptsekretärin