

**Sachgebiet** 5/1/12 Sonstiges Ausländerrecht

**Normen** GG Art. 20 Abs. 3  
AufenthG § 58 Abs. 6 Satz 2  
AufenthG § 58 Abs. 8 Satz 1

**Schlagworte** Durchsuchungsanordnung  
Durchsuchung bei einem Dritten  
Auffinden eines abzuschiebenden Ausländers  
Tatsachen  
Verhältnismäßigkeit  
Schutz minderjähriger Kinder

VGH Baden-Württemberg

Beschluss vom 13.02.2023

11 S 198/23

**Vorinstanz** VG Karlsruhe

(Az. 4 K 402/23)

Vorblatt mit Leitsatz

VENZA-Blatt ohne Leitsatz



# VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

## Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

Land Baden-Württemberg,  
vertreten durch das Regierungspräsidium Karlsruhe,  
- Abteilung 8 - Landeserstaufnahmeeinrichtung -Ausländer-Spätaussiedler,  
Durlacher Allee 100, 76137 Karlsruhe, Az:

- Antragsteller -  
- Beschwerdeführer -

gegen

- Antragsgegnerin -  
- Beschwerdegegnerin -

wegen Durchsuchungsanordnung

hat der 11. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Kunze, den Richter am Verwaltungsgerichtshof Kappes und die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Dr. Reiche

am 13. Februar 2023

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 6. Februar 2023 - 4 K 402/23 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

**Gründe**

Auch wenn die Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges wegen § 17a Abs. 5 GVG nicht zur Überprüfung des Beschwerdegerichts steht, weist der Senat darauf hin, dass das Verwaltungsgericht diese rechtsfehlerfrei und mit zutreffender Begründung bejaht hat.

Die Beschwerde des Antragsgegners, der das Verwaltungsgericht nicht abgeholfen hat (§ 148 Abs. 1 VwGO), ist zulässig, insbesondere fristgerecht erhoben (§ 147 Abs. 1, Abs. 2 VwGO). Sie ist jedoch nicht begründet. Im Ergebnis zu Recht hat das Verwaltungsgericht den Erlass einer Durchsuchungsanordnung abgelehnt.

Zutreffend ist das Verwaltungsgericht davon ausgegangen, dass die vom Antragsteller erstrebte Durchsuchungsanordnung nach § 58 Abs. 8 Satz 1 i. V. mit Abs. 6 AufenthG zu beurteilen ist.

§ 58 Abs. 6 AufenthG bestimmt, dass die die Abschiebung durchführende Behörde eine Durchsuchung der Wohnung des abzuschiebenden Ausländers zu dem Zweck seiner Ergreifung vornehmen kann, soweit der Zweck der Durchführung der Abschiebung es erfordert (Satz 1). Bei anderen Personen sind Durchsuchungen nur zur Ergreifung des abzuschiebenden Ausländers zulässig, wenn Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, dass der Ausländer sich in den zu durchsuchenden Räumen befindet (Satz 2). Nach § 58 Abs. 8 Satz 1 AufenthG dürfen Durchsuchungen nach Absatz 6 nur durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die die Abschiebung durchführende Behörde angeordnet werden.

Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt.

1. Dabei geht der Senat ebenso wie das Verwaltungsgericht davon aus, dass vorliegend zusätzlich zu § 58 Abs. 6 Satz 1 AufenthG auch § 58 Abs. 6 Satz 2 AufenthG Anwendung findet.

Das gilt unabhängig von der Frage, ob eine Durchsuchung „bei anderen Personen“ i. S. des § 58 Abs. 6 Satz 2 AufenthG immer schon dann beabsichtigt ist, wenn die Wohnung nicht allein von dem Ausländer, dessen Abschiebung die vorgesehene Maßnahme dienen soll, bewohnt wird (vgl. zur Wohnungsdurchsuchung bei melderechtlicher Erfassung einer Mehrzahl von Bewohnern VG Düsseldorf, Beschluss vom 08.11.2022 - 22 I 82/22 - juris Rn. 16 f., vgl. auch zur Frage des Einverständnisses mit der Durchsuchung bei mehreren Wohnungsinhabern Gordzielik, in: Huber/Mantel, Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz, 3. Auflage 2021, § 58 AufenthG Rn. 34).

Denn jedenfalls dann, wenn Wohnungsinhaber eine andere Person als der abzuschiebende Ausländer ist, besteht die Absicht einer Durchsuchung bei dieser anderen Person. So verhält es sich im vorliegenden Fall. Zum einen gab der in Rede stehende Ausländer nach den Ausführungen des Amtsgerichts Karlsruhe in dem bei den Akten des Antragstellers befindlichen Beschluss vom 20.11.2022 im Rahmen seiner am selben Tage (wegen der behördlicherseits beantragten, vom Amtsgericht jedoch abgelehnten einstweiligen Anordnung der Haft zur Sicherung der Abschiebung) erfolgten gerichtlichen Anhörung an, er wohne bei der (von ihm als seine Freundin bezeichneten) Antragsgegnerin bzw. in deren Einzimmerwohnung. Zum anderen sind nach den bereits erstinstanzlich durch den Antragsteller vorgelegten Auskünften aus dem DVV-Meldeportal vom 08.12.2022 in der zu durchsuchenden Wohnung allein die Antragsgegnerin sowie deren achtjähriger Sohn und nicht (auch) der vorliegend abzuschiebende Ausländer gemeldet.

2. Unter Zugrundelegung dessen setzt der Erlass einer die Wohnung der Antragsgegnerin betreffenden Durchsuchungsanordnung voraus, dass diese Durchsuchung zur Ergreifung des abzuschiebenden Ausländers erfolgt und zum Zweck der Durchführung der Abschiebung erforderlich ist (§ 58 Abs. 6 Satz 1 AufenthG) sowie dass Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, dass der Ausländer sich in den zu durchsuchenden Räumen befindet (§ 58 Abs. 6 Satz 2 AufenthG). Diese Erfordernisse sind Ausprägungen des im Zentrum der Prüfung der Durchsuchungsvoraussetzungen stehenden (vgl. BVerfG,

Beschluss vom 27.05.1997 - 2 BvR 1992/92 - juris Rn. 23), im Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) wurzelnden (vgl. BVerfG, Beschluss vom 27.10.1970 - 1 BvR 557/68 - juris Rn. 11) Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Danach muss die Durchsuchung im Blick auf den bei der Anordnung verfolgten gesetzlichen Zweck erfolgversprechend sein. Ferner muss gerade die vorgesehene Maßnahme zu dem mit ihr verfolgten Zweck erforderlich sein, was nicht der Fall ist, wenn andere, weniger einschneidende Mittel zur Verfügung stehen. Schließlich muss der jeweilige Eingriff auch angemessen sein. Der Richter - dem die Entscheidung darüber, ob eine Durchsuchung angeordnet werden soll, angesichts der verfassungsrechtlich garantierten Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) grundsätzlich vorbehalten ist (§ 58 Abs. 8 Satz 1 AufenthG i. V. mit Art. 13 Abs. 2 GG) - darf die Durchsuchung nur anordnen, wenn er sich auf Grund eigenverantwortlicher Prüfung der Ermittlungen überzeugt hat, dass die Maßnahme verhältnismäßig ist. Er hat zudem durch geeignete Formulierungen des Durchsuchungsbeschlusses im Rahmen des Möglichen sicherzustellen, dass der Grundrechtseingriff angemessen begrenzt wird sowie messbar und kontrollierbar bleibt (vgl. auch hierzu BVerfG, Beschluss vom 27.05.1997, a. a. O., Rn. 23 f.).

Nach diesen Maßgaben sind die Voraussetzungen für den Erlass der vom Antragsteller begehrten Durchsuchungsanordnung nach derzeitigem Erkenntnisstand nicht erfüllt.

Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Einschätzung des Verwaltungsgerichts zutrifft, die für den Fall der Verweigerung einer Wohnungsdurchsuchung durch die Antragsgegnerin beantragte vorsorgliche Durchsuchungsanordnung sei hier deshalb unverhältnismäßig, weil die Antragsgegnerin bislang nicht (vergeblich) dazu aufgefordert worden sei, dem Durchsuchungsbegehren freiwillig Folge zu leisten (vgl. zur Zulässigkeit einer solchen vorsorglichen Durchsuchungsanordnung OVG Bremen, Beschluss vom 05.08.2019 - 2 F 211/19 - juris Rn. 14; VG Düsseldorf, Beschluss vom 08.11.2022 - 22 I 82/22 - juris Rn.41; VG Potsdam, Beschluss vom 01.07.2022 - 3 I 8/22 - juris Rn. 11; a. A. OVG NRW, Beschluss vom 18.03.2021 - 18 E 221/21 - juris Rn. 9). Denn die vom

Antragsteller mitgeteilten und die aus den Ausländerakten ersichtlichen Tatsachen lassen nicht in hier hinreichendem Maße den Schluss darauf zu, dass sich der abzuschiebende Ausländer anlässlich der beabsichtigten Durchsuchung in den Wohnräumen der Antragsgegnerin aufhalten und diese daher zur Ergreifung des in Rede stehenden Ausländers führen wird.

Der vom Antragsteller gezogene Schluss, die vorgesehene Durchsuchung der Wohnung der Antragsgegnerin sei in Bezug auf die mit ihr beabsichtigte Ergreifung des abzuschiebenden Ausländers erfolgsversprechend, beruht allein auf den im bereits oben angeführten Beschluss des Amtsgerichts Karlsruhe wiedergegebenen Angaben des Ausländers im Rahmen seiner am 20.11.2022 erfolgten Anhörung, er wohne bei der Antragsgegnerin bzw. in der Wohnung der Antragsgegnerin, die er als seine Freundin bezeichnete. Dafür, dass diese Angaben seinerzeit zutrafen, spricht zwar, dass der Ausländer den Namen und die Anschrift der Antragsgegnerin kannte, dass er Angaben zum Wohnungszuschnitt (Einzimmerwohnung) und dazu machte, wer für die Mietkosten aufkam (Arbeitsagentur), sowie dass das Amtsgericht Karlsruhe im Beschluss vom 20.11.2022 von der Glaubhaftigkeit seiner Angaben ausging. Allerdings ist eine Überprüfung dieser Angaben nach Aktenlage nur insoweit erfolgt, als am 08.12.2022 der Meldestatus des abzuschiebenden Ausländers, wie oben ausgeführt zudem mit negativem Ergebnis, abgefragt wurde. Sonstige Ermittlungen, beispielsweise eine Befragung der Antragsgegnerin oder anderer in dem oder in der Umgebung des fraglichen Gebäudes wohnhafter oder arbeitender Personen hat der Antragsteller demgegenüber auch in der Folgezeit nicht durchgeführt.

Selbst wenn die angeführten eigenen Angaben des abzuschiebenden Ausländers vom 20.11.2022 seinerzeit den Schluss darauf zugelassen haben sollten, dass er in der Wohnung der Antragsgegnerin Unterkunft gefunden hatte, ergibt sich hieraus nicht zugleich, dass dies weiterhin der Fall ist. Denn ein länger dauernder Verbleib des abzuschiebenden Ausländers in der Wohnung der Antragsgegnerin liefe dessen Interesse an einem Verbleib im Bundesgebiet offenkundig zuwiderliefe. Angesichts der besagten, dem Antragsteller nach dem Wissen des abzuschiebenden Ausländers bekannten Angaben läge nämlich

das Risiko auf der Hand, unter der mitgeteilten Anschrift ergriffen und der von der Ausländerbehörde beabsichtigten Abschiebung zugeführt zu werden. Nachdem der abzuschiebende Ausländer unter Zugrundelegung seiner weiteren Angaben vom 20.11.2022 im fraglichen Kalenderjahr bereits zweimal die Unterkunft gewechselt hatte, ohne dies der Meldebehörde oder der Ausländerbehörde mitzuteilen, erscheint daher ein weiterer Wohnungswechsel naheliegend. Dies gilt umso mehr, als es sich nach seinen eigenen Angaben bei der Wohnung der Antragsgegnerin nur um eine Einzimmerwohnung handeln soll, die ausweislich der oben angeführten Auskünfte aus dem DVV-Meldeportal vom 08.12.2022 bereits von zwei Personen (der Antragsgegnerin und deren achtjährigem Sohn) bewohnt wird und daher nicht ohne Weiteres zu einem länger dauernden Verbleib einer dritten Person einlädt.

Erscheint es nach alledem bereits fraglich, ob allein die Angaben des abzuschiebenden Ausländers vom 20.11.2022 die Annahme zu rechtfertigen vermögen, er wohne noch heute, rund drei Monate hernach, in der Wohnung der Antragsgegnerin, so gilt dies umso mehr für die Annahme des Antragstellers, die beabsichtigte Wohnungsdurchsuchung werde zur Ergreifung des in Rede stehenden Ausländers führen. Denn selbst dann, wenn der abzuschiebende Ausländer in der Wohnung der Antragsgegnerin wohnen sollte, bestünde nach den tatsächlichen Umständen lediglich die Möglichkeit seiner Ergreifung bei der vom Antragsteller vorgesehenen Durchsuchung. Angesichts des Umstandes, dass der abzuschiebende Ausländer bereits vor seinem Untertauchen Anfang des Jahres 2022 ein Gewerbe betrieben und er im Rahmen seiner Anhörung durch das Amtsgericht am 20.11.2022 angegeben hat, er sei aus beruflichen Gründen nach Karlsruhe umgezogen, spricht manches dafür, dass er weiterhin einer Erwerbstätigkeit nachgeht und sich daher tagsüber außerhalb der zudem kleinen Wohnung der Antragsgegnerin aufhält. Nachdem der Antragsteller eine Durchsuchungsanordnung für die Nachtzeit, also die Stunden von 21:00 Uhr bis 6:00 Uhr (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 18.03.2021, a. a. O., Rn. 15 unter Hinweis auf § 104 Abs. 3 StPO sowie § 173 Satz 1 VwGO i. V. mit § 758a Abs. 4 Satz 2 ZPO) ausdrücklich nicht beantragt hat, liegt mithin im Ergebnis ein al-

lenfalls vager Verdacht vor, dass sich der abzuschiebende Ausländer bei Vornahme einer Durchsuchung in der Wohnung der Antragsgegnerin aufhalten wird.

Damit sind auf der Basis des aktuellen Stands der behördlichen Ermittlungen bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Durchsuchung nach § 58 Abs. 6 Satz 2 AufenthG nicht erfüllt. Denn die bisherigen Ermittlungen ergeben keine hinreichenden Tatsachen, dass sich der abzuschiebende Ausländer im Zeitpunkt der beabsichtigten Durchsuchung in der Wohnung der Antragsgegnerin befinden wird.

Hinzu kommt Folgendes: Selbst wenn man die ermittelten Tatsachen als im Sinne des Tatbestands von § 58 Abs. 6 Satz 2 AufenthG hinreichend einstufen wollte, wäre eine Durchsuchung der Wohnung der Antragsgegnerin vor dem Hintergrund der oben aufgezeigten Überlegungen unverhältnismäßig. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Durchsuchung bei einem Dritten, der durch sein Verhalten in keiner Weise Anlass zu den beabsichtigten Maßnahmen gegeben hat, über die allgemeinen Erwägungen hinaus erhöhte Anforderungen an die Prüfung der Verhältnismäßigkeit stellt (vgl. zu strafrechtlichen Ermittlungsmaßnahmen BVerfG, Beschluss vom 03.07.2006 - 2 BvR 299/06 - juris). Nachdem hier die zu durchsuchende Wohnung nicht nur von der Antragsgegnerin, sondern auch von deren erst achtjährigem Sohn bewohnt wird und für diesen angesichts seines geringen Alters das Risiko einer durch die vorgesehene Wohnungsdurchsuchung eintretenden besonderen psychischen Belastung nicht auszuschließen ist, steht die Anordnung der Maßnahme mit Blick auf die nach Aktenlage nur geringe Auffindewahrscheinlichkeit außer Verhältnis zur Schwere des damit verbundenen Grundrechtseingriffs.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Einer Streitwertfestsetzung bedarf es nicht, da sich die Gerichtskosten nicht nach dem Streitwert richten, sondern Nr. 5502 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG (Kostenverzeichnis) für den Fall der - wie hier - Zurückweisung der Beschwerde eine Festgebühr i. H. von 66,- EUR vorsieht. Außergerichtliche Kosten sind angesichts der fehlen-

den Beteiligung der Antragsgegnerin an dem Verfahren und dem deshalb fehlenden kontradiktorischen Charakter des Verfahrens nicht zu erstatten (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 18.03.2021, a. a. O., Rn. 38).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Dr. Kunze

Kappes

Dr. Reiche