

T e n o r :

Der Beschluss des Amtsgerichts Nettetal vom 25. August 2017, Az.: 29 XIV(L) 14/17, hat die Beteiligten zu 1 und 2 in ihren Rechten verletzt.

Wert: 5000,- €.

G r ü n d e :

I.

Die Beteiligten zu 1 und 2 reisten am 19. Juni 2013 mit ihrem Kind in das Bundesgebiet ein und stellten einen Antrag auf Anerkennung als Asylberechtigte, der von dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge am 06. Oktober 2016 als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde. Die Beteiligten zu 1 und 2 wurden zur Ausreise aufgefordert. Gegen diesen Bescheid erhoben die Beteiligten zu 1 und 2 Klage; ihren zeitgleich gestellten Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes lehnte das VG Düsseldorf mit Beschluss vom 19. Oktober 2016 ab. Dieser Beschluss ist rechtskräftig.

Nachdem der Bevollmächtigte der Beteiligten zu 1 und 2 unter dem 18. Mai 2017 die Erteilung einer langfristigen Duldung beantragt hatte, leitete der Beteiligte zu 3 aufenthaltsbeendende Maßnahmen ein und forderte die Beteiligten zu 1 und 2 zur Mitwirkung an der Passbeschaffung auf. Am 03. August 2017 fand ein persönliches Gespräch mit den Beteiligten zu 1 und 2 statt, in welchem letztere angaben, Reisepässe oder eine Geburtsurkunde für ihr in Spanien geborenes Kind hätten sie nicht.

Mit Schreiben vom 09. August 2017 teilte die Bevollmächtigte der Beteiligten zu 1 und 2 dem Beteiligten zu 3 mit, die Beteiligten zu 1 und 2 über ihre Verpflichtung an der Passbeschaffung in Kenntnis gesetzt zu haben. Weiter bat sie den Beteiligten zu 3, ihr das Schriftstück, welches den Beteiligten zu 1 und 2 am 03. August 2017 zur Unterschrift vorgelegt worden sei, zu übersenden, damit sie, die Bevollmächtigte, den Inhalt jenes Schriftstückes mit den Beteiligten zu 1 und 2 besprechen könne und es dann ggfls. unterschrieben zurückgesandt werden könne.

Auf Antrag des Beteiligten zu 3 vom 18. August 2017 ordnete das Amtsgericht mit Beschluss vom 25. August 2017 die Durchsuchung der Wohnung der Beteiligten zu 1 und 2 zum Zwecke des Auffindens von Personalpapieren und sonstigen zur Identifizierung geeigneten Dokumenten an. Zur Begründung verwies das Amtsgericht auf die Ausreiseverpflichtung der Beteiligten zu 1 und 2 und deren mangelnder Mitwirkung an der Passersatzbeschaffung.

Der Beschluss wurde vollstreckt und bei der Durchsuchung wurde der spanische Mutterpass der Beteiligten zu 2, aus dem sich der Geburtsort des Kindes ergab, gefunden. Die von dem Beteiligten zu 3 daraufhin in Spanien angeforderte Geburtsurkunde liegt zwischenzeitlich vor.

Gegen die Durchsuchungsanordnung des Amtsgerichts mit Beschluss vom 25. August 2017 legten die Beteiligten zu 1 und 2 am 14. Oktober 2017, eingegangen am 17. Oktober 2017, Beschwerde ein, der das Amtsgericht mit Beschluss vom 18. Oktober 2017 mit der Begründung, sie seien trotz ausreichender Aufklärung ihrer Pflicht zur Mitwirkung an der Passersatzbeschaffung nach wie vor nicht nachgekommen, nicht abhalf und dem Landgericht Krefeld als Beschwerdegericht vorlegte. Das Landgericht gab die Sache formlos unter Verweis auf seine Unzuständigkeit an das Amtsgericht zurück, woraufhin das Amtsgericht die Vorlage an das Oberlandesgericht Düsseldorf zur Entscheidung über die Beschwerde verfügte.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akte verwiesen.

## II.

Der Rechtsweg zum Oberlandesgericht Düsseldorf ist zulässig und die Zuständigkeit des Senats zur Entscheidung über das eingelegte Rechtsmittel ist gegeben, denn bei der angefochtenen Durchsuchungsanordnung des Amtsgerichts handelt es sich um eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit gemäß § 42 Abs. 1 Satz 3 PolG NW in Verbindung mit §§ 58 ff. FamFG (Senat, Beschlüsse vom 18. Januar 2017, 3 Wx 237/16, und vom 06. Februar 2014, 3 Wx 193/13 = FGPrax 2014, 182).

Das von den Beteiligten zu 1 und 2 eingelegte Rechtsmittel ist als Antrag gemäß § 62 Abs. 1 FamFG, gerichtet auf Feststellung der Verletzung ihrer Rechte durch die erstinstanzliche Entscheidung, zulässig. Nachdem der angefochtene Beschluss vollstreckt worden ist und eine Durchsuchung der Wohnung der Beteiligten zu 1 und 2 stattgefunden hat, hat sich der Durchsuchungsbeschluss des Amtsgerichts in der Hauptsache erledigt. Dies eröffnet den Anwendungsbereich der Vorschrift des § 62 FamFG, die im Interesse des effektiven Rechtsschutzes auch dann eingreift, wenn sich die Maßnahme bereits vor Einlegung der Beschwerde erledigt hat (vgl. Keidel/Budde, FamFG, 17. Aufl., § 62 Rn. 9).

Von einem entsprechend gestellten Antrag der in dem Rechtsmittelverfahren anwaltlich nicht vertretenen Beteiligten zu 1 und 2 war nach verständiger und interessengerechter Würdigung ihres Vorbringens auszugehen. Aus ihrem gesamten Vortrag ergibt sich konkludent das von ihnen verfolgte Begehren, wegen der aufgrund der stattgefundenen Durchsuchung erlittenen Beeinträchtigungen die Rechtmäßigkeit des Durchsuchungsbeschlusses überprüfen zu lassen. So haben sie bereits zur Begründung des von ihnen mit Schreiben vom 14. Oktober 2017 eingelegten Rechtsmittels den Durchsuchungsbeschluss als unangemessen und ungerechtfertigt bezeichnet und auf den ihnen dadurch entstandenen Schaden verwiesen. Weiter haben sie in ihren Stellungnahmen vom 28. Oktober 2017 und vom 03.11.2017 ausdrücklich geltend gemacht, das zwangsweise Eindringen in ihre Privatsphäre sei rechtswidrig und unangemessen gewesen, und auf ihre seitdem bestehenden gesundheitlichen und psychischen Beeinträchtigungen verwiesen.

Das zulässige Rechtsmittel der Beteiligten zu 1 und 2 hat auch in der Sache Erfolg, denn die Beteiligten zu 1 und 2 sind durch den Durchsuchungsbeschluss des Amtsgerichts in ihren Rechten verletzt worden und sie haben ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung durch das Beschwerdegericht.

Die Voraussetzungen für den Erlass einer Durchsuchungsanordnung nach §§ 41 Nr. 2, 42, 43 Nr. 1 PolG NW lagen bereits auf der Basis des Sachverhaltes, der dem Amtsgericht durch die Antragsschrift des Beteiligten zu 3 vom 18. August 2017 unterbreitet wurde, nicht vor.

Gemäß § 41 Abs. 1 Nr. 2 PolG NW ist Voraussetzung für die Durchsuchung einer Wohnung das Vorliegen von Tatsachen, die die Annahme rechtfertigen, dass sich in der Wohnung eine Sache befindet, die nach § 43 Nr. 1 PolG NW sichergestellt werden darf. Sichergestellt werden dürften Sachen, um eine gegenwärtige Gefahr abzuwenden, § 43 Nr. 1 PolG NW.

Zwar mag auf der Grundlage des Sachverhaltes, der für das Amtsgericht aus der Antragsschrift vom 18. August 2017 erkennbar war – der Beteiligte zu 3 hatte es unterlassen, dem Amtsgericht auch das Schreiben der Bevollmächtigten der Beteiligten zu 1 und 2 vom 09. August 2017 vorzulegen, um dem Amtsgericht eine vollständige Würdigung zu ermöglichen – noch von dem Bestehen einer gegenwärtigen Gefahr im Sinne des § 43 Nr. 1 PolG NW auszugehen gewesen sein: so sind die Beteiligten zu 1 und 2 ausreisepflichtig und – allein gemäß der Schilderungen des Beteiligten zu 3 in seiner Antragsschrift – nicht zur Mitwirkung an der Beschaffung von Passersatzpapieren bereit gewesen.

Nicht geprüft hat das Amtsgericht jedoch die weitere Frage, ob auch die für den Erlass einer Durchsuchungsanordnung sich aus § 41 Abs. 1 Nr. 2 PolG NW ergebenden Voraussetzungen erfüllt waren. Dass aber Tatsachen im Sinne von § 41 Abs. 1 Nr. 2 PolG NW gegeben waren, die die Annahme zuließen, dass in der Wohnung der Beteiligten zu 1 und 2 Dokumente vorhanden sein könnten, die dem Beteiligten zu 3 eine Beschaffung von Passersatzpapieren ermöglichen würden, ergibt sich aus den Angaben des Beteiligten zu 3 in seinem Antrag vom 18. August 2017 nicht. Weitere Ermittlungen zu diesem Punkt hat das Amtsgericht auch nicht angestellt. Die Durchsuchung einer Wohnung eines Ausreisepflichtigen ist jedoch nur dann rechtmäßig, wenn hinreichend konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der von der Durchsuchung Betroffene im Besitz von Personaldokumenten oder sonstigen Papieren ist, die eine Passersatzbeschaffung ermöglichen können, ist und dass sich diese Dokumente in seiner Wohnung befinden. Die Durchsuchung einer Wohnung, um dort gegebenenfalls aufbewahrte Ausweispapiere oder sonstige zur Identifizierung geeignete Dokumente zu finden, ist rechtswidrig; allein die schlichte Möglichkeit, dass Dokumente gefunden werden könnten, genügt für den Erlass einer Durchsuchungsanordnung nicht (vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 19. Juli 2006, FGPrax 2007, 42; OLG Köln, Beschluss vom 31. August 2001, 16 Wx 194/01, zitiert nach juris).

Soweit der Beteiligte zu 3 im Beschwerdeverfahren mitgeteilt hat, im Zuge der stattgefundenen Durchsuchung sei der Mutterpass der Beteiligten zu 2 gefunden worden, weshalb eine Geburtsurkunde für das Kind hätte angefordert werden können und nunmehr aufenthaltsbeendende Maßnahmen eingeleitet werden könnten, ist dies für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Durchsuchungsanordnung unerheblich. Maßgeblich für den Erlass des Durchsuchungsbeschlusses und dementsprechend für die Prüfung seiner Rechtmäßigkeit ist allein der Sachverhalt, der zum Zeitpunkt der Entscheidung über einen Durchsuchungsantrag erkennbar ist (vgl. OLG Frankfurt, aaO.).

Durch die sich demnach als rechtswidrig erweisende Durchsuchungsanordnung des Amtsgerichts sind die Beteiligten zu 1 und 2 in ihren Rechten verletzt worden, nämlich in ihrem grundgesetzlich geschützten Recht der Unverletzlichkeit der Wohnung, Art. 13 Abs. 1 GG. Dass die Verletzung dieses Rechts ein schwerwiegender Grundrechtseingriff ist und ein berechtigtes Interesse an der gerichtlichen Feststellung einer Rechtsverletzung durch eine erledigte Entscheidung begründet, § 62 Abs. 2 Nr. 1 FamFG, ist unzweifelhaft (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. Beschluss vom 18. Januar 2017, I-3 Wx 237/16; Beschluss vom 23. Dezember 2014, FamRZ 2015, 1047, jeweils mit weiteren Nachweisen; Keidel/Budde, aaO., § 62 R. 14).

III.

22 Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Gerichtskosten entstehen nicht, §§ 22 Abs. 1, 25 Abs. 1 GNotKG; außergerichtliche Kosten sind nicht angefallen. Ein Anlass nach § 70 Abs. 2 Satz 1 FamFG die Rechtsbeschwerde zuzulassen, besteht nicht.

23 Die Wertfestsetzung beruht auf §§ 61, 36 Abs. 2 + 3 GnotKG.

Vorinstanz: Amtsgericht Nettetal, Beschluss vom 25.08.2017, 29 XIV(L) 14/17