



Verwaltungsgericht Hamburg

Urteil

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsrechtssache

1. XXX,
 2. XXX,
 3. XXX,
 4. XXX,
- vertreten durch die Kläger zu 1. und 2.,
vertreten durch die Kläger zu 1. und 2.,

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:
zu 1.-4.: XXX ,

zu 2.: XXX ,

g e g e n

Freie und Hansestadt Hamburg,
vertreten durch die Behörde für Inneres und Sport
Einwohner-Zentralamt,
-Rechtsabteilung-,
Hammer Straße 30-34,
22041 Hamburg,
- E 223/15062401480 - ,

- Beklagte -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 9,
im schriftlichen Verfahren am 15. Februar 2019 durch

XXX,
XXX,
XXX,
XXX,
XXX

für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, dass die Beklagte nicht berechtigt war, die Zimmer der Kläger in der Wohnunterkunft Curslackner Neuer Deich 57 (Container XX, Zimmer XX+XX) in den Morgenstunden des 16. Februar 2017 zu betreten und zu durchsuchen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, falls nicht die Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des zu vollstreckenden Betrages leisten.

Die Berufung wird zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – in elektronischer Form einzulegen. Die Berufung muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) gestellten Antrag von dem Vorsitzenden des Senats verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe).

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfungsverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Auf die Möglichkeit der Sprungrevision nach § 134 VwGO wird hingewiesen.

Tatbestand:

Die Kläger, ein Ehepaar aus dem Irak mit zwei zehn und sieben Jahre alten Kindern, begehren die Feststellung, dass die Beklagte nicht berechtigt war, ihre Zimmer in einer Wohnunterkunft zum Zwecke der Abschiebung zu betreten und zu durchsuchen.

Die Kläger reisten nach eigenen Angaben am 21. Juni 2015 nach Deutschland ein und stellten am 27. Juli 2015 Asylanträge. Auf der Grundlage von Informationen aus der Eurodac-Datenbank ersuchte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (im Folgenden: Bundesamt) mit Schreiben vom 11. August 2015 die Niederlande darum, die Kläger wiederaufzunehmen. Die Niederlande stimmten dem am 25. August 2015 zu.

Mit Bescheid vom 30. September 2015 lehnte das Bundesamt die Asylanträge der Kläger als unzulässig ab und ordnete die Abschiebung in die Niederlande an. Gegen diesen Bescheid erhoben die Kläger Klage beim Verwaltungsgericht Hamburg. Die Kläger zu 2. bis 4. beantragten zudem, die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen. Dies lehnte das Verwaltungsgericht Hamburg mit Beschlüssen vom 29. Dezember 2015 ab.

Die Beklagte betrieb fortan die Abschiebung der Kläger. Am 11. Februar 2016 scheiterte dies, weil der Kläger zu 1. sich nicht in der zugewiesenen Wohnunterkunft aufhielt. Das Bundesamt verlängerte für diesen die Überstellungsfrist bis zum 25. Februar 2017. Einen zweiten Überstellungsversuch am 2. März 2016 brach die Beklagte ab, weil die Klägerin zu 2. nicht in der Wohnunterkunft anwesend war. Am 19. April 2016 schob die Beklagte die Kläger zu 2. bis 4. ohne den Kläger zu 1. in die Niederlande ab.

Ende April 2016 kehrten diese nach Deutschland zurück. Das Bundesamt ordnete mit Bescheid vom 16. November 2016 wiederum die Abschiebung in die Niederlande an.

Die Beklagte bereitete sodann erneut die Abschiebung der Kläger in die Niederlande vor. Am 10. Januar 2017 ließ sie die Reisefähigkeit der Klägerin zu 2. untersuchen, bei der eine Schwangerschaft mit errechnetem Entbindungstermin am 27. März 2017 bestand. Die Fachärztin für Allgemeinmedizin Dr. med. XXX stellte in einer gutachterlichen Stellungnahme fest, dass die Klägerin zu 2. bis zum 27. Februar 2017 uneingeschränkt reisefähig sei. Am 12. Januar 2017 erteilte die Beklagte dem zuständigen Referat den Auftrag, die vollziehbare Ausreisepflicht der Kläger durch Zugriff in der Wohnung zu vollstrecken. Die f & w fördern und wohnen AöR händigte einem Mitarbeiter der Beklagten

am 13. Februar 2017 Schlüssel für die Zimmer der Kläger in ihrer Wohnunterkunft aus. Am 16. Februar 2017 erfolgte die Abschiebung der Kläger zu 1., 3. und 4. ohne die Klägerin zu 2. in die Niederlande. In einem Vermerk der Beklagtenmitarbeiterin XXX hierzu heißt es auszugsweise wörtlich:

„Am 16.02.2017 trafen wir (E34, 2xLKA, Dolmetscher und 2 Polizeibeamte) morgens gegen 06:30 Uhr in der WUK Curslacker Neuer Deich, Container 1, Zimmer 11+12 ein. Die Familie hat geschlafen. Nach Erklärung der Sachlage, fing das Ehepaar zu diskutieren an und die EF bekam starke Schmerzen. Für Frau XXX [die Klägerin zu 2.] musste ein RTW gerufen werden, die Sanis konnten nur feststellen, dass es ihr und dem ungeborenen Kind soweit gut geht, aber nicht, ob sie reisefähig wäre. Laut den Sanis bestand keine Notwendigkeit, die Frau ins Krankenhaus zu bringen. Sie beklagte sich nach wie vor über starke Bauch- und Rückenschmerzen und ich konnte es nicht verantworten, die hochschwängere Frau abzuschicken. Es konnte nur der Familienvater samt den beiden Kindern in die Niederlande abgeschoben werden. [...] Beim Durchsuchen der Kleidung der Tochter, konnten im Hosenbund € 400,00 gefunden werden. Das Geld war eingenäht. Der Ehemann hatte € 2 300,00 bei sich [...]“.

Die Kläger zu 1., 3. und 4. kehrten zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt im Februar 2017 nach Deutschland zurück. Am 27. März 2017 wurde XXX, das dritte Kind der Kläger zu 1. und 2., geboren. Das Bundesamt entschied nach Übergang in das nationale Verfahren mit Bescheiden vom 7. September und 25. Oktober 2017, die Asylanträge der Kläger als unzulässig abzulehnen und ihnen die Abschiebung in den Irak anzudrohen. Die dagegen erhobenen Klagen sind beim Verwaltungsgericht Hamburg anhängig.

Am 14. Februar 2018 haben die Kläger die auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Betretens und Durchsuchens der Zimmer ihrer Wohnunterkunft am 16. Februar 2017 gerichtete Klage erhoben. Zur Begründung führen sie im Wesentlichen aus, die Feststellungsklage sei zulässig. Das erforderliche Feststellungsinteresse liege vor. Sie könnten sich aufgrund des schwerwiegenden Eingriffs in Art. 13 GG auf ein Rehabilitationsinteresse berufen. Zudem bestehe Wiederholungsgefahr. Die Klage sei auch begründet. Die Maßnahmen der Beklagten seien insbesondere nicht von § 23 HmbVwVG gedeckt. Die Zimmer ihrer Wohnunterkunft seien bei einer Auslegung im Lichte von Art. 13 GG als Wohnraum im Sinne von § 23 HmbVwVG zu qualifizieren. Dort hätten sie individuelle eigene Privatheit entfaltet. Die Unterkunftszimmer seien ihr Rückzugsraum und das Zentrum ihres Privat- und Familienlebens gewesen.

Die Beklagte habe die Wohnung durchsucht. Die behördlichen Mitarbeiter hätten als staatliche Organe mit dem Ziel ihrer Abschiebung nach ihnen selbst sowie nach

Gegenständen gesucht. Dabei komme es nicht darauf an, dass der Unterkunftscontainer von relativ überschaubarer Größe gewesen sei. Der von Art. 13 GG bezweckte Schutz der Privatsphäre sei bei relativ kleinen Wohnräumen nicht weniger, sondern im Gegenteil stärker beeinträchtigt, da dort die gesamte Privatsphäre auf kleinem Raum versammelt sei und die durchsuchenden Beamten leichter einen Überblick über diese gewinnen könnten. Eine historische Auslegung von Art. 13 Abs. 2 GG stütze dieses Verständnis. Die Regelung, dass Durchsuchungen nur mit richterlicher Anordnung erfolgen dürften, sei auch deshalb in das Grundgesetz aufgenommen worden, weil während der Zeit des Nationalsozialismus Millionen von Menschen in ihren Wohnungen aufgesucht, unter Anwendung von Zwang abgeholt sowie in Ghettos, Konzentrations- und Vernichtungslager deportiert worden seien. Eine solche, auch nach § 23 Abs. 3 HmbVwVG erforderliche, richterliche Anordnung habe nicht vorgelegen. In die Durchsuchung ihrer Wohnräume hätten sie nicht eingewilligt. Mangels Gefahr im Verzug habe von der Einholung der richterlichen Anordnung auch nicht abgesehen werden dürfen. Der Erfolg der Durchsuchung wäre dadurch nicht gefährdet gewesen. Der Beklagten habe ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden, um einen richterlichen Beschluss einzuholen.

Im Übrigen wären die Maßnahmen auch dann, wenn sie nicht als Durchsuchung, sondern als bloßes Betreten zu qualifizieren wären, rechtswidrig. § 23 Abs. 1 HmbVwVG sei verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass ein Betreten ohne richterlichen Beschluss nur zu einem in Art. 13 Abs. 7 GG genannten Zweck erfolgen dürfe. Ein solcher habe nicht vorgelegen. Insbesondere habe durch ihren Aufenthalt keine dringende Gefahr für die öffentliche Sicherheit gedroht. Ihr Aufenthalt sei geduldet gewesen, so dass auch eine Straftat nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG ausscheide. Selbst wenn man von einer durch sie drohenden Gefahr ausgehe, wäre diese jedenfalls nicht dringlich gewesen. Ein Schadensausmaß von vergleichbarer Qualität wie die in Art. 13 Abs. 7 GG genannten Fälle der Raumnot und der Seuchengefahr habe nicht gedroht.

Die Maßnahmen der Beklagten ließen sich zudem nicht auf § 16 SOG stützen. Es fehle an der auch nach § 16a Abs. 1 SOG erforderlichen richterlichen Anordnung für eine Durchsuchung der Wohnung. Zudem seien die tatbestandlichen Voraussetzungen von § 16 Abs. 2 SOG nicht gegeben. Insbesondere hätten keine Tatsachen die Annahme gerechtfertigt, dass die Maßnahmen erforderlich seien, um die unmittelbar bevorstehende Begehung oder Fortsetzung einer Ordnungswidrigkeit von erheblicher Bedeutung für die

Allgemeinheit oder einer Straftat zu verhindern. Auch nach § 16 Abs. 4 SOG habe ihre Wohnung nicht betreten werden dürfen. Dort verübte Straftaten von erheblicher Bedeutung seien nicht ersichtlich. In Betracht kämen einzig Verstöße gegen das Aufenthaltsgesetz, insbesondere gegen § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG. Dabei handele es sich jedoch nicht um eine Straftat von erheblicher Bedeutung. Jedenfalls sei ihre Wohnung nicht betreten worden, um eine solche zu unterbinden. Eine Strafbarkeit nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG sei seinerzeit nicht in Betracht gekommen, weil sie über bis zum 9. März 2017 gültige Duldungsbescheinigungen verfügt hätten.

Die Kläger beantragen (sinngemäß),

festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt war, ihre Zimmer in der Wohnunterkunft Curslackner Neuer Deich 57 (Container XX, Zimmer XX+XX) in den Morgenstunden des 16. Februar 2017 zu betreten und zu durchsuchen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung führt sie aus, durch den Zugriff im Wohncontainer habe die vollziehbare Ausreisepflicht der Kläger vollstreckt werden sollen. Dazu sei der Wohncontainer im Einklang mit § 23 Abs. 1 u. 2 HmbVwVG aufgeschlossen und betreten worden. Eine Durchsuchung der Räumlichkeiten habe nicht stattgefunden. Die eingesetzten Kräfte hätten den Container betreten und die Familie, die nicht verborgen gewesen sei, schlafend angetroffen. Eine Durchsuchung der Wohnunterkunft sei nicht nötig gewesen, eine reine Umschau habe genügt. Niemand habe sich unter einem Bett oder in einem Schrank versteckt. Auf den ersten Blick sei ein Zugriff möglich gewesen. Die eingesetzten Kräfte hätten nicht etwas ausgeforscht oder Verborgenes aufzudecken versucht.

Das Gesetz und die Rechtsprechung unterschieden zwischen dem Betreten und dem Durchsuchen einer Wohnung. Es sei nicht richtig, dass jedes Betreten einer Wohnung, um eine Person abzuschieben, auch eine Durchsuchung sei. Dann gäbe es für die Unterscheidung zwischen dem Betreten und dem Durchsuchen einer Wohnung keinen praktischen Anwendungsbereich mehr.

Das Grundrecht aus Art. 13 GG sei nicht betroffen, da das Wohnverhältnis durch die Abschiebung dauerhaft beendet werde. Art. 13 GG schütze ausreisepflichtige Personen bei

der Abschiebung nicht im gleichen Umfang wie Personen, die ihre Wohnungen auch nach der Vollstreckung nutzten. Im Falle der Durchführung einer Abschiebung bestehe das Recht auf ungestörte Entfaltung der Persönlichkeit und der Privatsphäre nicht mehr. Mit der Abschiebung habe der betroffene Ausländer die Wohnung zu räumen.

Sofern ihre Maßnahmen als Durchsuchung einzustufen wären, hätte sie nicht mehr das Recht, in ihren eigenen Unterkünften Abschiebungen ohne Durchsuchungsbeschluss durchzuführen. Selbst wenn kein Recht mehr auf eine Unterbringung bestände, wäre bei jeder Abschiebung zum Ergreifen des Ausländers in einer staatlichen Unterkunft ein Gerichtsbeschluss erforderlich.

Es werde bestritten, dass die Wohnunterkunft nach Gegenständen durchsucht worden sei. Ihre Mitarbeiter hätten die Personen gemäß § 48 Abs. 3 Sätze 2 u. 3 AufenthG durchsucht. Es sei unerheblich, dass dies in den Räumlichkeiten geschehen sei. Der Antrag der Kläger beziehe sich nicht auf die körperliche Durchsuchung. Das zufällig in der Kleidung gefundene Geld sei rechtmäßig nach § 66 Abs. 5 Satz 2 AufenthG verwendet worden. Darüber hinaus werde nach § 15 Abs. 2 SOG bei mitzunehmenden Sachen zur Eigensicherung geprüft, ob Rasierklingen, Waffen oder ähnliche Gegenstände dabei seien.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt. Die Ausländerakten sowie die Asylakten der Kläger (Az. 6024317-438, 6903506-438 und 7128800-438) haben bei der Entscheidung vorgelegen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klage hat Erfolg, sie ist zulässig (hierzu unter 1.) und begründet (hierzu unter 2.).

1. Die Klage ist als Feststellungsklage zulässig.

Nach § 43 Abs. 1 VwGO kann durch eine Klage die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt werden, wenn die Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung haben. Diese Voraussetzungen liegen vor.

Die Klage ist darauf gerichtet, das Bestehen eines Rechtsverhältnisses festzustellen. Als Rechtsverhältnis im Sinne des § 43 Abs. 1 VwGO werden gemeinhin die rechtlichen Beziehungen angesehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer diesen Sachverhalt betreffenden öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis mehrerer Perso-

nen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben. Rechtliche Beziehungen eines Beteiligten zu einem anderen haben sich erst dann zu einem bestimmten konkretisierten Rechtsverhältnis verdichtet, wenn die Anwendung einer bestimmten Norm des öffentlichen Rechts auf einen bereits überschaubaren Sachverhalt streitig ist (BVerwG, Urt. v. 23.1.1992, 3 C 50/89, juris Rn. 29 f., m.w.N.). Diese Voraussetzungen für die Annahme eines feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses sind gegeben. Zwischen den Beteiligten besteht Uneinigkeit darüber, ob die Maßnahmen der Beklagten in den Zimmern der Kläger in der Wohnunterkunft Curslacker Neuer Deich 57 in den Morgenstunden des 16. Februar 2017 nach § 23 HmbVwVG rechtmäßig waren.

Die Kläger haben ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung. Darunter ist jedes nach Lage des Falles anzuerkennende schutzwürdige Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art zu verstehen (Pietzcker, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 35. EL September 2018, § 43 Rn. 33 ff., m.w.N.). Insbesondere im grundrechtlich geschützten Bereich kann die Art des Eingriffs, verbunden mit dem verfassungsrechtlich garantierten Anspruch auf effektiven Rechtsschutz, erfordern, ein Feststellungsinteresse anzuerkennen. Hierzu zählen namentlich Feststellungsbegehren zu polizeilichen Maßnahmen (BVerwG, Urt. v. 29.4.1997, 1 C 2/95, juris Rn. 21, m.w.N.). Gemessen an diesen Vorgaben haben die Kläger ein schutzwürdiges Interesse an der von ihnen begehrten Feststellung. Die Maßnahmen der Beklagten am 16. Februar 2017 in den Zimmern der Kläger sind grundrechtsrelevant. Von der Erhebung einer Feststellungsklage abgesehen konnten die Kläger gegen diese gerichtlichen Rechtsschutz nicht in Anspruch nehmen.

2. Die Feststellungsklage ist auch begründet. Die Beklagte war nicht berechtigt, die Zimmer der Kläger in der Wohnunterkunft Curslacker Neuer Deich 57 (Container XX, Zimmer XX+XX) in den Morgenstunden des 16. Februar 2017 zu betreten und zu durchsuchen.

Die Ermächtigungsgrundlage für das Betreten und Durchsuchen von Wohnungen im Rahmen der Verwaltungsvollstreckung ergibt sich aus § 23 HmbVwVG. Die Vollziehungsperson ist danach befugt, Wohnungen, Geschäftsräume und sonstiges Besitztum der pflichtigen Person zu betreten und zu durchsuchen, soweit der Zweck der Vollstreckung es erfordert (§ 23 Abs. 1 HmbVwVG). Sie ist befugt, verschlossene Türen und Behältnisse zu öffnen oder öffnen zu lassen (§ 23 Abs. 2 HmbVwVG). Die Wohn- und Geschäftsräume der pflichtigen Person dürfen ohne deren Einwilligung nur auf Grund einer richterlichen Anordnung durchsucht werden, die bei der Vollstreckung vorzuzeigen ist. Dies gilt

nicht, wenn die Einholung der Anordnung den Erfolg der Durchsuchung gefährden würde (§ 23 Abs. 3 Sätze 1 u. 2 HmbVwVG). Mit diesen gesetzlichen Vorgaben stand das Vorgehen der Beklagten nicht im Einklang.

a) Bei den beiden Zimmern der Kläger in der Wohnunterkunft handelt es sich um eine Wohnung im Sinne von § 23 HmbVwVG und Art. 13 Abs. 1 GG.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist Wohnung die räumliche Sphäre, in der sich das Privatleben entfaltet (BVerfG, Beschl. v. 13.10.1971, 1 BvR 280/66, Schnellreinigung, Betriebsbetretungsrecht, juris Rn. 45; Urt. v. 15.12.1983, 1 BvR 209/83 u.a., Volkszählung, Mikrozensus, juris Rn. 141). Im Interesse eines wirksamen Schutzes der Wohnung hat das Bundesverfassungsgericht diesen Begriff weit ausgelegt (BVerfG, Urt. v. 17.2.1998, 1 BvF 1/91, Kurzberichterstattung im Fernsehen, juris Rn. 134). Danach sind die Zimmer der Kläger in der Wohnunterkunft Curslacke Neuer Deich 57 als Wohnung zu qualifizieren, und zwar als Wohnung im engeren Sinne, die zu Wohnzwecken genutzt wurde und nicht – wie Betriebs- und Geschäftsräume – zur Aufnahme sozialer Kontakte mit der Außenwelt bestimmt war (s. auch Zölls, ZAR 2018, 56 (58); Herrmann, ZAR 2017, 201 (202); Kunig, in: von Münch/Kunig, GG, 6. Auflage 2012, Art. 13 Rn. 15; Herdegen, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 71. Lfg. Oktober 1993, Art. 13 Rn. 36).

Das Asylgesetz verwendet im Zusammenhang mit dem Aufenthalt von Asylbewerbern in Aufnahmeeinrichtungen (§ 47 AsylG) und Gemeinschaftseinrichtungen (§ 53 AsylG) selbst den Begriff des Wohnens. Im konkreten Fall hatten die Kläger in der Wohnunterkunft Curslacke Neuer Deich 57 in Bergedorf, die 360 Plätze für Geflüchtete und Wohnungslose bietet („<https://www.foerdernundwohnen.de/unternehmen/standorte/>“, letzter Abruf am 18.12.2018), in einem Wohncontainer zwei Zimmer für sich zur Verfügung, die sie nicht mit Fremden teilen mussten. Nach den Informationen auf der Homepage der f & w fördern und wohnen AöR leben Familien in den Wohnunterkünften wie in einer eigenen Wohnung, Alleinstehende und/oder Paare wie in einer Wohngemeinschaft. Zwei Personen teilen sich ein Zimmer. Für ihren Haushalt sind sie selbst verantwortlich („<https://www.foerdernundwohnen.de/unterkuenfte/wohnunterkuenfte/>“, letzter Abruf am 18.12.2018). In den beiden Zimmern der Wohnunterkunft fand nach dem Vortrag der Kläger ihr Privatleben statt, insbesondere hatten sie dort ihre Schlafstätte.

Der Umstand, dass ausreisepflichtige Asylbewerber mit ihrer Abschiebung auch die Zimmer ihrer Wohnunterkunft räumen müssen und darin deshalb anschließend nicht mehr ihr Privatleben entfalten können, vermag diesen Räumlichkeiten vor einer Abschiebung nicht die Eigenschaft als räumliche Sphäre, in der sich das Privatleben entfaltet, zu nehmen (a. A. VG Neustadt an der Weinstraße, Beschl. v. 28.6.2002, 7 N 1804/02 NW, InfAuslR 2002, 410 f.). Es kommt zudem nicht darauf an, dass es sich um eine Wohnunterkunft der Beklagten selbst handelt, da Träger des Grundrechts aus Art. 13 GG unabhängig von den Eigentumsverhältnissen jeder unmittelbare Besitzer bzw. Träger der tatsächlichen Sachherrschaft ist (Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Lieferung 71, März 2014, Art. 13 Rn. 22; Hermes, in: Dreier, GG, 3. Auflage 2013, Art. 13 Rn. 21; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 15. Auflage 2018, Art. 13 Rn. 6).

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dazu, dass es sich bei einem Haftraum nicht um eine Wohnung im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG handelt, da von dessen Zuweisung als persönlicher und vom allgemeinen Anstaltsbereich abgegrenzter Lebensbereich das Hausrecht der Anstalt unberührt bleibt (BVerfG, Kammerbeschl. v. 30.5.1996, 2 BvR 727/94 u.a., juris Rn. 13), lässt sich nicht auf Zimmer in Gemeinschaftsunterkünften im Sinne von § 53 AsylG übertragen. Auch der dortige Aufenthalt beruht zwar nicht auf einer freiwilligen Entscheidung der Betroffenen, sondern auf einer behördlichen Entscheidung zur öffentlich-rechtlichen Unterbringung. Die Privatsphäre der Asylbewerber ist in den ihnen zugewiesenen Zimmern in Gemeinschaftsunterkünften jedoch deutlich weniger eingeschränkt als bei Gefangenen in Hafträumen.

b) Die Durchsuchung der klägerischen Wohnung war rechtswidrig.

aa) Die Maßnahmen der Beklagten sind – unabhängig davon, ob die Wohnung auch nach Sachen durchsucht wurde – als Durchsuchung im Sinne von § 23 Abs. 3 Satz 1 HmbVwVG und Art. 13 Abs. 2 GG zu qualifizieren.

Für den Begriff der Durchsuchung kennzeichnend ist das ziel- und zweckgerichtete Suchen staatlicher Organe nach Personen oder Sachen oder zur Ermittlung eines Sachverhalts, um etwas aufzuspüren, was der Inhaber der Wohnung von sich aus nicht offenlegen oder herausgeben will (BVerfG, Beschl. v. 3.4.1979, 1 BvR 994/76, Durchsuchungsanordnung, Zwangsvollstreckung, juris Rn. 26; Beschl. v. 5.5.1987, 1 BvR 1113/85, Betretungsrecht des Sachverständigen, Sachverständiger, juris Rn. 26; Kammerbeschl. v.

19.11.1999, 1 BvR 2017/97, juris Rn. 11). Die Durchsuchung erschöpft sich nicht in einem Betreten der Wohnung, sondern umfasst als zweites Element die Vornahme von Handlungen in den Räumen (BVerfG, Beschl. v. 16.6.1987, 1 BvR 1202/84, Zwangsvollstreckung, Durchsuchungsanordnung, juris Rn. 26). 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. Kennzeichnend für die Durchsuchung ist 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 (BVerfG, Urt. v. 6.9.1974, I C 17.73, juris Rn. 16; BVerwG, Urt. v. 25.8.2004, 6 C 26/03, juris Rn. 24; als Betreten geschützter Räume, verbunden mit der Vornahme von Augenschein an Personen, Sachen und Spuren bezeichnet die Durchsuchung: Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Lieferung 71, März 2014, Art. 13 Rn. 22).

(1) Gemessen an diesen Vorgaben handelt es sich um eine Durchsuchung, wenn Vollstreckungspersonen eine Wohnung öffnen und betreten, um darin bestimmte Personen aufzufinden und zu ergreifen (s. auch OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 19.2.2018, OVG 6 L 14.18, juris Rn. 2; VG Berlin, Beschl. v. 16.2.2018, 19 M 62.18, juris Rn. 9; VG Bremen, Urt. v. 13.1.2012, 2 K 2625/08, www.asyl.net; Herrmann, ZAR 2017, 201 (204); Zeitler, ZAR 2014, 365 (367); LG Verden, Beschl. v. 25.8.2004, 6 T 120/04, BeckRS 2004, 31369220). Soweit insbesondere zu § 102 StPO vertreten wird, es liege keine Durchsuchung, sondern nur eine Nachschau vor, wenn die Behördenmitarbeiter eine Wohnung zum Zweck der Ergreifung eines Betroffenen betreten, wenn sie bemerkt haben, dass der Betroffene sich nicht in seiner Wohnung verbirgt, sondern sich nur dort aufhält (KG, Beschl. v. 19.2.1999, (5) 1 Ss 363/98 (6/99), BeckRS 2014, 02694; Kaiser, NJW 1980, 875 (876); Hauschildt, in: Münchener Kommentar zur StPO, 1. Auflage 2014, § 102 Rn. 6; Schmitt, in: Meyer-Goßner, StPO, 61. Auflage 2018, § 102 Rn. 8; Zschieschack, NJW 2005, 3318 (3319); vgl. auch VG Oldenburg, Urt. v. 6.6.2012, 11 A 3099/12, juris Rn. 22; a. A. Malek/Wohlens, Zwangsmaßnahmen und Grundrechtseingriffe, 2. Auflage 2001, S. 12), ist dem nach Auffassung der Kammer nicht zu folgen.

Die als Beleg für die Gegenauffassung genannten höchstrichterlichen Entscheidungen tragen diese nicht, sondern stehen ihr entgegen. So hat das Bundesverfassungsgericht in der angeführten Entscheidung (BVerfG, Beschl. v. 13.10.1971, 1 BvR 280/66, Schnellreinigung, Betriebsbetretungsrecht, juris), in der es näher begründet hat, dass vom Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG auch Betriebs- und Geschäftsräume erfasst sind (a.a.O., Rn. 39 ff.), es sich bei der Wahrnehmung handwerksrechtlicher Betretungs- und Besichtigungsrechte in solchen Betriebs- und Geschäftsräume aber nicht um Durchsuchungen oder sonstige Eingriffe in Art. 13 GG handelt (a.a.O., Rn. 48 ff.), ausdrücklich klargestellt, dass ein solches Betretungs- und Besichtigungsrecht bei Wohnräumen ausgeschlossen ist (a.a.O., Rn. 51). Die darüber hinaus genannte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urt. v. 6.9.1974, I C 17.73, juris) betraf nicht einen Fall, in dem Mitarbeiter staatlicher Behörden eine Wohnung zu dem Zweck betreten haben, eine bestimmte Person aufzufinden. Wie das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich ausgeführt hat, sei das polizeiliche Einschreiten durch gewaltsame Einwirkungen von Personen in dem Hause auf dessen Umgebung bedingt gewesen. Diese Störungen hätten durch das Eindringen der Polizei in das Haus unterbunden werden sollen. Daher seien dort nicht Nachforschungen angestellt worden, sondern Personen außerhalb des Hauses dadurch geschützt worden, dass die Polizei einen Teil der im Hause angetroffenen Personen hinausgedrängt habe, um dadurch das weitere Werfen von Gegenständen auf Polizeibeamte zu verhindern. Die Polizei sei nicht in verschlossene Zimmer der Studenten eingedrungen, sondern habe nur Personen, die sie in den Fluren und offenen Zimmern angetroffen habe, zum Verlassen des Wohnheims aufgefordert (a.a.O., Rn. 18).

Reicht es für die Annahme einer Durchsuchung aus, dass Vollstreckungspersonen eine Wohnung öffnen und betreten, um darin bestimmte Personen aufzufinden und zu ergreifen, kommt es nicht auf die Größe und Übersichtlichkeit der zu durchsuchenden Räume sowie darauf an, ob sich die zu ergreifenden Personen – etwa unter einem Bett oder in einem Schrank – in der Wohnung verborgen halten. Bei einem gegenteiligen Verständnis wäre nach Auffassung der Kammer in der Praxis eine trennscharfe Abgrenzung zwischen Durchsuchung und bloßem Betreten einer Wohnung auch kaum möglich.

Die in § 23 HmbVwVG angelegte Unterscheidung zwischen dem Betreten und dem Durchsuchen einer Wohnung steht dem nicht entgegen. Das Betreten ist zwar notwendiges Begriffsmerkmal jeder Wohnungsdurchsuchung. Dies gilt auch beim Öffnen und Be-

treten einer Wohnung zwecks Auffindung und Ergreifung einer bestimmten Person. Unbeschadet dessen kann es in anderen Fällen als bei Ergreifungsdurchsuchungen Konstellationen geben, in denen eine Wohnung nicht durchsucht, sondern lediglich betreten wird.

(2) Im vorliegenden Fall sind die Maßnahmen der Beklagten bei diesem Verständnis des Durchsuchungsbegriffs als Durchsuchung zu qualifizieren. Die Mitarbeiter der Beklagten öffneten und betraten die Zimmer der Kläger zu dem Zweck, sie dort aufzufinden und zu ergreifen, um sie anschließend in die Niederlande abschieben zu können. Vor dem Betreten der Zimmer stand es für die Mitarbeiter der Beklagten im Übrigen nicht sicher fest, dass die Kläger sich zum damaligen Zeitpunkt tatsächlich (vollzählig) in ihren Zimmern aufhielten. Bei vorangegangenen Überstellungsversuchen war dies teilweise nicht der Fall gewesen. Vor dem Betreten der Zimmer konnte die Beklagte auch nicht davon ausgehen, dass die Kläger für sie unmittelbar sichtbar sein würden und eine Suche nach ihnen nicht erforderlich wäre. Auch in kleinen Zimmern eines Wohncontainers kann es insbesondere für Kinder Möglichkeiten geben, sich verborgen zu halten.

bb) Eine richterliche Anordnung zur Durchsuchung der Wohnung der Kläger lag entgegen § 23 Abs. 3 Sätze 1 u. 2 HmbVwVG und Art. 13 Abs. 2 GG nicht vor. Die Beklagte durfte von der Einholung einer richterlichen Anordnung nicht absehen, weil dies nicht den Erfolg der Durchsuchung gefährdet hätte. Es bestand keine Gefahr im Verzug. Die Beklagte hat die Durchführung der Abschiebung vielmehr mit einem Vorlauf von mehreren Wochen geplant, in dem eine richterliche Anordnung hätte beantragt werden können. Bereits am 12. Januar 2017 und damit mehr als einen Monat vor dem Überstellungstermin hatte die Beklagte dem zuständigen Referat den Auftrag erteilt, die vollziehbare Ausreisepflicht der Kläger durch Zugriff in der Wohnung zu vollstrecken.

c) Auch ein bloßes Betreten der klägerischen Wohnung – ohne eine Durchsuchung in Gestalt des Aufsuchens und Ergreifens der Kläger – wäre rechtswidrig gewesen.

Die Ermächtigungsgrundlage für das Betreten von Wohnungen in § 23 Abs. 1 HmbVwVG ist im Hinblick auf Art. 13 Abs. 7 GG verfassungskonform auszulegen. Eingriffe, die weder als Durchsuchungen noch als technische Wohnraumüberwachung einzustufen sind, unterfallen Art. 13 Abs. 7 GG. Danach dürfen Eingriffe im Übrigen nur zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen, aufgrund eines Gesetzes auch zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung, ins-

besondere zur Behebung der Raumnot, zur Bekämpfung von Seuchengefahr oder zum Schutz gefährdeter Jugendlicher vorgenommen werden. Gemessen an diesen Vorgaben hätten die Voraussetzungen für ein Betreten der Zimmer der Wohnunterkunft – ohne eine Durchsuchung in Gestalt des Aufsuchens und Ergreifens der Kläger – nicht vorgelegen. Insbesondere wäre das Betreten der Zimmer nicht aufgrund der Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung gerechtfertigt gewesen.

Eine dringende Gefahr braucht für die öffentliche Sicherheit und Ordnung nicht bereits eingetreten zu sein; es genügt, dass die Beschränkung des Grundrechts dem Zweck dient, einen Zustand nicht eintreten zu lassen, der seinerseits eine dringende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellen würde. Daraus folgt, dass eine dringende Gefahr vorliegt, wenn eine Sachlage oder ein Verhalten bei ungehindertem Ablauf des objektiv zu erwartenden Geschehens mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein wichtiges Rechtsgut schädigen wird. An die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts sind nach dem aus dem Grundgesetz ableitbaren Grundsatz der Verhältnismäßigkeit umso geringere Anforderungen zu stellen, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist; aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip ergibt sich ferner, dass in die Wohnungsfreiheit nur eingegriffen werden darf, wenn und soweit die Maßnahme zur Gefahrenabwehr geeignet und erforderlich ist, und dass im Einzelfall die rechtsstaatliche Bedeutung der Unverletzlichkeit der Wohnung mit dem öffentlichen Interesse an der Wahrung von Recht und Ordnung abgewogen werden muss (BVerwG, Urt. v. 6.9.1974, I C 17.73, juris Rn. 23; Beschl. v. 7.6.2006, 4 B 36/06, juris Rn. 5; s. auch Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Lieferung 71, März 2014, Art. 13 Rn. 126 ff.; Kunig, in: von Münch/Kunig, GG, 6. Auflage 2012, Art. 13 Rn. 7). Nach diesen Vorgaben wäre das Betreten der klägerischen Zimmer in der Wohnunterkunft nicht zur Verhütung einer dringenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit gerechtfertigt gewesen.

Als betroffenes Schutzgut der öffentlichen Sicherheit wäre die Ausreisepflicht nach § 50 Abs. 1 AufenthG in Betracht gekommen, die aufgrund der unterbliebenen Ausreise der Kläger gestört war und weiterhin gestört zu werden drohte. Die Ausreisepflicht bestand aufgrund des Erlöschens der Aufenthaltsgestattung zur Durchführung des Asylverfahrens (§ 55 Abs. 1 AsylG) durch den Eintritt der Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung (§ 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG). Es bedarf an dieser Stelle keiner abschließenden Klärung, ob es sich bei der Ausreisepflicht um ein hinreichend wichtiges Rechtsgut handelt,

das einen Eingriff in die Wohnungsfreiheit rechtfertigen könnte. Das reine Betreten der Zimmer in der Wohnunterkunft – ohne eine Durchsuchung in Gestalt des Aufsuchens und Ergreifens der Kläger – hätte die weiterhin drohende Störung der Ausreisepflicht jedenfalls nicht wirksam zu verhindern vermocht. In Betracht gekommen wäre nur die Befragung der Kläger, ob sie bereit wären, die Zimmer der Wohnunterkunft freiwillig zwecks ihrer Abschiebung zu verlassen. Dies hätte sich jedoch auch klären lassen, ohne die Zimmer zu betreten.

In diesem Zusammenhang weist die Kammer darauf hin, dass die Annahme, die zu überstellenden Asylbewerber seien flüchtig im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Satz 2 der Dublin III Verordnung (zu den Anforderungen im Einzelnen s. VG Hamburg, Urt. v. 20.11.2018, 9 A 1450/18, juris Rn. 25), regelmäßig auch dann nicht zu beanstanden sein wird, wenn die Mitarbeiter der Beklagten die den Asylbewerbern zugewiesenen Zimmer zu einer Zeit, in der mit ihrem dortigen Aufenthalt zu rechnen ist, aufsuchen und dort anklopfen oder klingeln, ihnen aber nicht geöffnet wird.

II. Die Beklagte hat als unterliegender Teil nach § 154 Abs. 1 VwGO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit findet ihre Grundlage in § 167 VwGO i.V.m. den §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO. Die Berufung ist nach den §§ 124a Abs. 1 Satz 1, 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen, weil die Rechtssache nach Auffassung der Kammer grundsätzliche Bedeutung hat.