

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Beschluss vom 28.10.2008

Tenor

Unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts Augsburg vom 4. August 2008 wird dem Kläger Prozesskostenhilfe für das Klageverfahren bewilligt und Rechtsanwalt . . . , beigeordnet.

Gründe

I.

Die Beschwerde bezieht sich auf eine Prozesskostenhilfeentscheidung.

1. Der zweimal abgeschobene türkische Kläger heiratete in seiner Heimat eine deutsche Staatsangehörige und erreichte bei der Ausländerbehörde eine Befristung der Wirkung der Abschiebung. Mit Bescheid vom 19. September 2007 wurde der Kläger vom Landratsamt Lindau aufgefordert, die Abschiebungskosten in Höhe von 13.591,29 Euro bis zum 1. November 2007 zu erstatten. Anderenfalls werde die Forderung zwangsweise beigetrieben. Der Kläger erstattete mit Hilfe seiner Familie einen Teilbetrag von 5.000 Euro und erklärte, dass er den Restbetrag von 8.591,29 Euro nicht bezahlen könne. Des Weiteren erhob er gegen den Bescheid Anfechtungsklage und beantragte Prozesskostenhilfe. Das Verwaltungsgericht Augsburg lehnte den Antrag auf Prozesskostenhilfe für die Anfechtungsklage mit Beschluss vom 4. August 2008 mangels hinreichender Erfolgsaussichten ab.

2. Mit der am 10. September 2008 eingegangenen Beschwerde wird vorgetragen, dass die Klage hinreichende Aussicht auf Erfolg habe. Der Beklagte hätte vor der Heranziehung des Klägers dessen individuelle Leistungsfähigkeit berücksichtigen und die Frage prüfen müssen, ob die Auferlegung der Kosten in voller Höhe mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar sei (vgl. BayVGH vom 15.12.2003, Az. 24 B 03.1049). Die Höhe der Abschiebungskosten gehe zu einem wesentlichen Teil auf das von ihm nicht verschuldete Erfordernis ärztlicher Begleitung bei der zweiten Abschiebung zurück. Selbst wenn man dem Kläger eine monatliche Ratenzahlung von 100 Euro bewilligen würde, wäre der Kläger über Jahre hinaus belastet.

Der Kläger beantragt,

den Beschluss des Verwaltungsgerichts Augsburg vom 4. August 2008 abzuändern und dem Kläger für das erstinstanzliche Verfahren unter Beiordnung des unterzeichnenden Rechtsanwalts Prozesskostenhilfe zu bewilligen.

Der Beklagte beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Erhebung der Abschiebungskosten sei nicht unverhältnismäßig. Zu den Kosten der Abschiebung gehörten nach § 67 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG auch die erforderlichen Kosten einer ärztlichen Begleitung (BVerwG vom 14.3.2006 1 C 5.05). Ferner habe die Ausländerbehörde dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit dadurch Rechnung getragen, dass sie dem Kläger die Abzahlung des Restbetrages in niedrigen Monatsraten zu je 100 Euro ermöglicht habe. Außerdem sei das Landratsamt dem Kläger bei der Befristung der Sperrwirkungen der Abschiebung entgegengekommen und habe von der grundsätzlich notwendigen Erstattung der gesamten Abschiebungskosten vor der Befristungsentscheidung abgesehen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Der Kläger hat Anspruch auf Prozesskostenhilfe nach § 166 VwGO i. V. m. § 114 ZPO. Nach den vorgelegten Unterlagen kann der Kläger nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Rechtsverfolgung weder ganz noch teilweise selbst tragen. Ziel der Prozesskostenhilfe ist es, zwischen Bemittelten und Unbemittelten Chancengleichheit bei der Rechtsverfolgung herzustellen (vgl. Art. 19 Abs. 4 GG i. V. m. Art. 3 GG). Demzufolge wird Prozesskostenhilfe Unbemittelten schon dann gewährt, wenn ihre Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint (§ 114 Satz 1 ZPO). Die Gewährung von Prozesskostenhilfe kann daher nicht davon abhängig gemacht werden, dass der Erfolg des Rechtsbehelfs sicher ist. Vielmehr genügt es, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit des Erfolges besteht (vgl. BVerfG vom 13.3.1990 BVerfGE 81, 347).

1. Im vorliegenden Fall hat die Klage eine solche hinreichende Aussicht auf Erfolg. Zwar hat ein Ausländer nach § 66 Abs. 1 AufenthG grundsätzlich die Kosten einer Abschiebung zu tragen. Dazu gehören gemäß § 67 Abs. 1 AufenthG auch die im vorliegenden Fall angesetzten Beförderungs-, Abschiebungshaft- und Begleitungskosten. Der Beklagte hat zutreffend ausgeführt, dass nach § 67 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG auch die Kosten einer erforderlichen ärztlichen Begleitung regelmäßig einzu beziehen sind (vgl. BVerwG vom 14.3.2006, 1 C 5.05). Die Ausländerbehörde hat nach § 67 Abs. 3 AufenthG die genannten Kosten in der tatsächlich entstandenen Höhe durch Leistungsbescheid zu erheben. Daraus folgt, dass die Ausländerbehörde grundsätzlich zur Erhebung der vollen Kosten verpflichtet ist und daher regelmäßig keine Ermessensentscheidung darüber zu treffen hat, ob sie ganz oder teilweise von der Erhebung der Kosten absieht.

2. Allerdings hat die Rechtsprechung zu dem weitgehend wortgleich formulierten § 83 Abs. 4 AuslG und zu § 84 AuslG (Haftung für Verpflichtungsermächtigungen) Ausnahmen vom Grundsatz der

vollen Kostenerhebung zugelassen. Zunächst hat das Bundesverwaltungsgericht im Fall einer Verpflichtungserklärung für bosnische Bürgerkriegsflüchtlinge eine Ausnahme deswegen für erforderlich gehalten, weil die strikte Anwendung des Grundsatzes der vollen Kostenerhebung bei Vorliegen atypischer Gegebenheiten Folgen haben könne, die vom Gesetzgeber nicht gewollt seien und mit den verfassungsrechtlichen Prinzipien der materiellen Gerechtigkeit und Verhältnismäßigkeit, insbesondere der Rücksichtnahme auf die individuelle Leistungsfähigkeit nicht vereinbar wären. Liege ein atypischer Sachverhalt vor, müsse dem nicht erst im Rahmen der vollstreckungsrechtlichen Entscheidung über Stundung, Niederschlagung oder Erlass Rechnung getragen werden; vielmehr sei bereits bei der Kostenerhebung ausnahmsweise eine Ermessenentscheidung zu treffen (vgl. BVerwG vom 24.11.1998 1 C 33/97, BVerwGE 108, 1). Diese Entscheidung hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof auf den Bereich der Abschiebungskosten ungeachtet des Wortlautes des § 83 Abs. 4 Satz 1 AuslG – jetzt § 67 Abs. 3 Satz 1 AufenthG – übertragen und ausgeführt, dass bei fehlender Leistungsfähigkeit ein Ausnahmefall vorliege, der zu einer Ermessensbetätigung über die Kostenerhebung zwingt (vgl. BayVGH vom 15.12.2003 Az. 24 B 03.1049 InfAuslR 2004, 252/255). Dem hat sich der Baden-Württembergische Verwaltungsgerichtshof angeschlossen (vgl. Beschluss vom 7.3.2006 13 S 155/06RdNr. 7 m. w. N.).

3. Wendet man die bisherige Rechtsprechung auch auf Kostenentscheidungen nach dem neuen § 67 AufenthG an, dann hat die Rechtsverfolgung des Klägers hinreichende Erfolgchancen. Denn der Beklagte hat in dem angefochtenen Bescheid vom 19. September 2007 keine Ermessenserwägungen angestellt. Es liegen jedoch gewichtige Anhaltspunkte dafür vor, dass ein zu einer Ermessenentscheidung verpflichtender Ausnahmesachverhalt vorliegt. Der vom Gesetz vorausgesetzte Regelfall, dass der Kläger aus seinem Vermögen oder aus seinen laufenden Einkünften die vollen Abschiebekosten tragen kann, liegt wahrscheinlich nicht vor. Der Kläger hat wiederholt erklärt, dass er auch mit Hilfe seiner türkischen Verwandten nur in der Lage ist, einen Betrag von 5.000 Euro aufzubringen. Diesen Betrag hat er überwiesen. Der übersteigende Betrag von 8.591,29 Euro können weder er noch seine deutsche Ehefrau, die nur über ein Nettogehalt von 945 Euro im Monat verfügt, finanzieren. Insofern fehlt es an der im Regelfall vorausgesetzten finanziellen Leistungsfähigkeit.

Der Beklagte hat jedoch keine Ermessenserwägungen zu der Frage angestellt, ob vom Kläger gleichwohl die vollen Kosten erhoben werden müssen. Er hat mit Bescheid vom 19. September 2007 die Zahlung des gesamten Betrages von 13.591,29 Euro bis zum 1. November 2007 angeordnet und andernfalls die zwangsweise Beitreibung angedroht. Soweit er sich im Verlauf der zwischen den Beteiligten geführten Verhandlungen zur Stundung des Restbetrags bereit erklärt und eine Ratenzahlungsverpflichtung in Aussicht gestellt hat, ändert diese Ankündigung vollstreckungsrechtlicher Zugeständnisse nichts an der fehlenden Ermessensbetätigung bei der Kostenerhebung. Insofern liegt wahrscheinlich ein Ermessensfehler in Form des sogenannten Ermessensnichtgebrauchs – auch Ermessensausfall oder Ermessensunterschreitung genannt – vor. Daher hat auch die gegen den Leistungsbescheid erhobene Anfechtungsklage hinreichende Aussicht auf Erfolg.

Dies bedeutet allerdings nicht, dass der Beklagte gezwungen wäre, im Rahmen der noch ausstehenden Ermessensbetätigung die Abschiebungskosten ganz oder teilweise zu erlassen. Vielmehr besteht nur ein Anspruch auf gerechte Abwägung der für und gegen eine volle Kostenerhebung sprechenden Gesichtspunkte. Eine gerechte Abwägung der unterschiedlichen Interessen kann auch durch die be-

reits angekündigten Schritte (Stundung bis zur Arbeitsaufnahme, Ratenzahlungsvereinbarung) oder durch den Erlass von Zinsen erreicht werden. Diese inhaltliche Entscheidung liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Ausländerbehörde. An einer entsprechenden verbindlichen Ermessensbetätigung fehlt es jedoch bislang, worauf die Anfechtungsklage mit hinreichender Erfolgsaussicht gestützt werden kann. Hinzu kommt, dass im Fall eines vollständigen Ermessensausfalls eine Ergänzung der Ermessenserwägungen nach § 114 Satz 2 VwGO grundsätzlich nicht möglich ist und dass daher eine Heilung nur durch Erlass eines Zweitbescheides in Frage kommt.

Einer Kostenentscheidung bedarf es nicht. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet (§ 124 Abs. 4 ZPO).

*Vorinstanz: VG Augsburg, Beschluss vom 4.8.2008, Au 1 K 07.1372*