

**Abschrift**

**NIEDERSÄCHSISCHES  
OBERVERWALTUNGSGERICHT**

**EINGANG**  
- 1. Okt. 2009  
ANWALTSKANZLEI



Az.: 11 LC 287/08  
3 A 48/07

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

In der Verwaltungsrechtssache

Klägers und Berufungsklägers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Lerche und andere,  
Blumenauer Straße 1, 30449 Hannover, - 2006/00071-pe/F -

g e g e n

die Zentrale Aufnahme- und Ausländerbehörde Niedersachsen,  
Boeselagerstraße 4, 38108 Braunschweig, - 3.3.2.-K060471 -

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Streitgegenstand: Abschiebungskosten

hat das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht - 11. Senat - ohne mündliche Verhandlung am 15. September 2009 durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Heidelbergmann, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Vogel, die Richterin am Ober-

verwaltungsgericht Tröster sowie die ehrenamtlichen Richter Block und Teckert für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Braunschweig - 3. Kammer - vom 12. Juni 2008 geändert.

Der Bescheid der Beklagten vom 1. Januar 2007 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 21. August 2007 wird in seiner Gesamtheit aufgehoben.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens; insoweit ist das Urteil vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### Gründe

#### I.

Der Kläger wendet sich gegen die Heranziehung zu den Kosten seiner Abschiebehaft.

Am 20. Februar 2002 reiste der Kläger, ein 1967 geborener [REDACTED] Staatsangehöriger, illegal in das Bundesgebiet ein und beantragte erfolglos seine Anerkennung als Asylberechtigter (Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 3.4.2002; Einstellung des dagegen eingelegten Klageverfahrens wegen Nichtbetriebs durch das Verwaltungsgericht Lüneburg mit Beschluss vom 2.1.2003 - 2 A 99/02 -). Ein im Oktober 2005 gestellter Asylfolgeantrag blieb ebenfalls erfolglos (Bescheid des Bundesamtes vom 17.11.2005; Urteil des VG Lüneburg vom 9.1.2006 - 2 A 340/05, Nichtzulassungsbeschluss des Senats vom 3.2.2006 - 11 LA 31/06 -).

Personaldokumente besaß der Kläger nach eigenen Angaben nicht. Er weigerte sich zudem, beim [REDACTED] Konsulat vorzusprechen, um Passersatzpapiere zu erhalten.

Dem Kläger wurde daher ab Ende Januar 2003 eine Duldung erteilt, die fortlaufend verlängert wurde, zuletzt bis zum 27. Januar 2006.

Am 10. Januar 2006 stellte das [REDACTED] Generalkonsulat für den Kläger ein Passersatzpapier aus.

Unter dem 17. Januar 2006 teilte die Ausländerbehörde dem Kläger daraufhin u.a. mit:

"Seit dem 03.02.2003 sind Sie vollziehbar zur Ausreise verpflichtet. ... Nach § 60a Abs. 5 AufenthG ist einem Ausländer, dessen Abschiebung länger als ein Jahr ausgesetzt ist, die vorgesehene Abschiebung mindestens einen Monat vorher anzukündigen. Ihre Abschiebung wurde vor mehr als einem Jahr ausgesetzt und demzufolge die Duldung erteilt und laufend verlängert.

Um Ihre privaten Angelegenheiten angemessen regeln zu können, teile ich Ihnen mit, dass Sie nach Ablauf eines Monats mit aufenthaltsbeendenden Maßnahmen, d.h. mit Ihrer Rückführung in Ihr Heimatland rechnen müssen."

Den Empfang des Schreibens vom 17. Januar bestätigte der Kläger am 26. Januar 2006, als ihm anlässlich seiner Vorsprache bei der Ausländerbehörde der Stadt Lüneburg das Schreiben übergeben wurde.

Da der Kläger sich längere Zeit nicht in der ihm zugewiesenen Gemeinschaftsunterkunft aufgehalten haben soll, wurde die Fahnung eingeleitet.

Am 16. Februar 2006 sprach der Kläger zusammen mit Frau [REDACTED], einer deutschen Staatsangehörigen, die er schon länger kannte, bei der Ausländerbehörde vor und erklärte, er beabsichtige Frau [REDACTED] zu heiraten und wolle anschließend freiwillig nach [REDACTED] ausreisen, um dann mit dem entsprechenden Visum wieder einzureisen. Frau [REDACTED] ergänzte, notfalls würde sie Anfang März 2006 zusammen mit dem Kläger ausreisen und ihn in [REDACTED] heiraten. In den letzten Wochen habe er - der Kläger - sich in der Gemeinschaftsunterkunft aber auch bei Freunden in [REDACTED] aufgehalten.

Der Kläger wurde aufgrund der bestehenden Festnahmeausschreibung von der Polizei in Gewahrsam genommen. Die Ausländerbehörde beantragte beim Amtsgericht Lüneburg den Erlass eines Sicherungshaftbefehls zur Durchführung der Abschiebung nach [REDACTED].

Das Amtsgericht ordnete mit Beschluss (noch) vom 16. Februar 2006 (101 XIV 20 B) zur Sicherung der Abschiebung die Sicherungshaft an, die zwei Wochen nicht überschreiten dürfe, und erklärte die Entscheidung gemäß § 8 FEVG für sofort wirksam, weil die Gefahr des Untertauchens bestehe.

Dagegen legte der Kläger bei dem Landgericht Lüneburg sofortige Beschwerde ein. Er wies darauf hin, dass die ihm gemäß § 60 a Abs. 5 AufenthG eingeräumte Ausreisefrist am Tag seiner Festnahme noch nicht abgelaufen sei. Zudem habe er freiwillig mit seiner zukünftigen Frau vorgesprochen; schon diese Freiwilligkeit lasse einen Haftgrund entfallen.

Die Ausländerbehörde erklärte, das Schreiben vom 17. Januar 2006 habe keine weitere Ausreisefrist gesetzt, sondern dem Kläger sei lediglich die nunmehr vorgesehene Aufenthaltsbeendigung nach Ablauf eines Monats angekündigt worden. Von einer freiwilligen Rückkehr des Klägers nach [REDACTED] sei trotz der gegenteiligen Bekundungen anlässlich seiner Vorsprache unter Berücksichtigung des gesamten Sachverhaltes nicht auszugehen.

Nach dem Protokoll über den Anhörungstermin vor dem Landgericht übergab Frau [REDACTED] eine Sicherheitsleistung von 500,00 Euro und erklärte, sie habe für sich bereits für den 2. März 2006 einen Rückflug nach [REDACTED] gebucht und könne dies auch für den Kläger tun.

Der Vertreter der Ausländerbehörde nahm daraufhin den Haftantrag zurück.

Im Anschluss nahm der Kläger seine sofortige Beschwerde zurück.

In dem daraufhin ergangenen Beschluss des Landgerichts Lüneburg vom 28. Februar 2006 (12 T 8/06) heißt es u.a.:

"Der Beschluss des Amtsgerichts Lüneburg vom ... wird aufgehoben.

...

Die Entscheidung ergeht gerichtsbührenfrei, außergerichtliche Auslagen werden nicht erstattet.

#### Gründe

Die Beteiligte hat im Anhörungstermin vom 28.02.2005 den Haftantrag zurückgenommen, so dass die Grundlage des Haftbeschlusses des Amtsgerichts Lüneburg entfallen ist und der Beschluss damit ersatzlos aufzuheben war. Nachdem der Verfahrensbevollmächtigte mit dem Betroffenen hierauf ebenfalls im Anhörungstermin die sofortige Beschwerde zurückgenommen hat, war in der Hauptsache nicht mehr zu entscheiden. ... ..

Die Auslagenentscheidung beruht auf § 13a Abs. 1 FGG. Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten war nicht angezeigt, weil der Betroffene durch sein Verhalten in der Vergangenheit, insbesondere das Verschweigen des Vorliegens gültiger Personalpapiere, maßgeblich zur Stellung des Haftantrages beigetragen hat."

Der Kläger reiste am 2. März 2006 aus. Er hat die deutsche Staatsangehörige Frau [REDACTED] geheiratet und ist zwischenzeitlich mit einem Visum wieder eingereist.

Mit Bescheid vom 1. (richtig:15.) Januar 2007, ergänzt durch Bescheid vom 21. August 2007, zog die Beklagte den Kläger für die durch die Abschiebung entstandenen Kosten zu einem Betrag von 1.667,40 Euro heran (Transport des Klägers in die JVA Hannover-Langenhagen; Kosten für Vollzug der Abschiebehaft und Stornierung des bereits für den Kläger gebuchten Fluges).

Dagegen hat der Kläger Klage erhoben und u.a. vorgetragen, Kosten seien nicht zu erstatten, weil die Haft nicht rechtmäßig angeordnet worden sei. Er sei am 16. Februar 2006 noch im Besitz einer den Aufenthalt gestattenden Bescheinigung gewesen. Auch habe die Gefahr eines Untertauchens nicht bestanden, was sich schon aus seiner freiwilligen Vorsprache am 16. Februar 2006 ergebe.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 15. Januar 2007 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 21. August 2007 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Sie wiederholt und vertieft ihren bisherigen Vortrag.

Das Verwaltungsgericht hat mit angefochtenem Urteil die Bescheide (lediglich insoweit) aufgehoben, als darin Kosten für die Stornierung eines Fluges nach [REDACTED] in Höhe von 117,92 Euro festgesetzt worden waren, im Übrigen jedoch die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, der Kläger habe die Personal- und Transportkosten für seine Zuführung zur JVA Hannover-Langenhagen und für die 13-tägige Abschiebungshaft zu tragen. Das Verwaltungsgericht treffe keine rechtliche Verpflichtung, nachträglich die Rechtmäßigkeit der von den ordentlichen Gerichten angeordneten Abschiebungshaft zu kontrollieren. Der die Abschiebungshaft anordnende Beschluss des Amtsgerichts Lüneburg vom 16. Februar 2006 sei durch die Beschwerdeentscheidung des Landgerichts Lüneburg lediglich mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben worden.

Gegen dieses Urteil richtet sich die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung des Klägers.

Der Kläger beantragt,  
unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach dem Klagantrag erster Instanz zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Über die Berufung konnte ohne mündliche Verhandlung entschieden werden, weil die Beteiligten auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet haben (§ 101 Abs. 2 VwGO).

Die Berufung des Klägers hat Erfolg. Das angefochtene Urteil ist zu ändern und der angefochtene Bescheid des Beklagten vom 15. Januar 2007 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 21. August 2007 ist vollständig aufzuheben; denn er ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten.

Rechtsgrundlage des Bescheides sind §§ 66 Abs. 1 i.V.m. 67 Abs. 1, 3 AufenthG. Danach hat ein Ausländer die Kosten zu tragen, die bei Durchsetzung seiner Abschiebung entstehen.

Im vorliegenden Fall kann offen bleiben, ob im Rahmen der Prüfung der Rechtmäßigkeit der erhobenen Kosten für eine Abschiebungshaft die Verwaltungsgerichte inzident auch die Rechtmäßigkeit der Abschiebungshaft zu überprüfen haben (vgl. BVerwG, Ur. v. 14.6.2005 - 1 C 15.04 -, BVerwGE 124, 1 = NVwZ 2005, 1433; juris, Rn. 27 einerseits und Ur. d. Sen. v. 22.2.2007 - 11 LB 304/05 - andererseits).

Das Landgericht Lüneburg hat in seiner Beschwerdeentscheidung vom 28. Februar 2006 nämlich den die Abschiebehaft anordnenden Beschluss des Amtsgerichts Lüneburg vom 16. Februar 2006 mit Wirkung ex tunc aufgehoben. Dieses ergibt sich aus Folgendem:

Der Vertreter der Ausländerbehörde hat im Termin vor dem Landgericht seinen Haftantrag ohne zeitliche Eingrenzungen zurückgenommen. Das Landgericht hat dieses als eine umfassende Rücknahme bewertet, was aus seinen Ausführungen folgt, die "Grundlage" des Haftbeschlusses des Amtsgerichts Lüneburg sei damit entfallen. Dementsprechend hat das Landgericht in seinem Beschluss vom 28. Februar 2006 ebenfalls keine weiteren zeitlichen Einschränkungen vorgenommen. Seine Wortwahl, der Beschluss des Amtsgerichtes sei "ersatzlos" aufzuheben, bestätigt, dass das Landgericht den Beschluss in seiner Gesamtheit und damit ex tunc aufgehoben hat. Die weitere Entscheidung im Beschluss des Landgerichts, dem Kläger seine Auslagen nicht zu erstatten, ist eine Billig-

keitsentscheidung, die den zuvor getroffenen Ausspruch des Landgerichts zur ersatzlosen Aufhebung des Beschlusses des Amtsgerichts nicht in Frage stellen kann.

Ist aber der Beschluss des Amtsgerichts vom 16. Februar 2006 in seiner Gesamtheit extunc aufgehoben worden und liegt (gar) kein Antrag auf Abschiebehaft (mehr) vor, erweist sich die tatsächlich durchgeführte Abschiebungshaft als von Anfang an rechtswidrig und besteht kein Anspruch gegenüber dem Kläger auf Erstattung der Abschiebungskosten.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil keine der in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Revisionsgründe vorliegen.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Die Nichtzulassung der Revision kann innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim

Niedersächsischen Obergerverwaltungsgericht,  
Uelzener Straße 40, 21335 Lüneburg  
oder  
Postfach 2371, 21313 Lüneburg,

durch Beschwerde angefochten werden. Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Niedersächsischen Justizministeriums über den elektronischen Rechtsverkehr in der Justiz vom 3. Juli 2006 (Nds. GVBl. S. 247) einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach der Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Obergerverwaltungsgericht einzureichen. In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden. Der Beschwerdeführer muss sich durch einen Rechtsanwalt oder durch einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentli-



chen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen; dabei stehen Diplomjuristen nach Maßgabe des § 5 Nr. 6 2. Alt. RDGEG den Personen mit Befähigung zum Richteramt gleich. Ein Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinn des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt kann sich selbst vertreten.

Dr. Heidelbergmann

Vogel

Tröster

### **Beschluss**

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Verfahren 1. Instanz auf 1.667,40 Euro und für das Verfahren 2. Instanz auf (1.667,40 Euro - 117,92 Euro Stornierungskosten =) 1.549,48 Euro festgesetzt.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

Dr. Heidelbergmann

Vogel

Tröster