

Abschrift

NIEDERSÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT



Az.: 1 LA 165/08
3 A 255/06

BESCHLUSS

Klägers und
Zulassungsantragstellers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Lerche und andere,
Blumenauer Straße 1, 30449 Hannover, - 2005/00487-pe/F -

g e g e n

die Landesaufnahmebehörde Niedersachsen,
Boeselagerstraße 4, 38108 Braunschweig, - K060041 SB3 -

Beklagte und
Zulassungsantragsgegnerin,

beigeladen:

1. Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Bundesministerium des Innern dieses vertreten durch den,
Präsidenten des Bundespolizeipräsidiums,
Heinrich-Mann-Allee 103, 14473 Potsdam, - 71 - 11 02 10- Secka -

2. das Land Niedersachsen vertreten durch das Landesministerium des Innern, vertr. d. d.
Landeskriminalamt Niedersachsen,
Schützenstraße 25, 30161 Hannover, - 11 R -

Streitgegenstand: Abschiebungskosten
- Antrag auf Zulassung der Berufung -

hat das Niedersächsische Obergerverwaltungsgericht - 1. Senat - am 28. Juni 2011 beschlossen:

Der Antrag, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Braunschweig vom 12. Juni 2008 - 3. Kammer - zuzulassen, wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 23.924, 56 € festgesetzt.

G r ü n d e :

Der Kläger wehrt sich gegen seine Heranziehung zur Zahlung der Kosten seiner Abschiebung. Im Zulassungsverfahren stellt er die Frage in den Vordergrund, ob die Kosten für die vier Polizeibeamten, welche ihn begleitet hatten, in Rechnung gestellt hätten werden dürfen, obwohl seine Außerlandesbringung den Tatbestand der Freiheitsberaubung erfülle und diese vier Personen nach Schließung der Flugzeugtüren ihm gegenüber gar keine amtlichen Befugnisse mehr gehabt hätten.

Die in Rede stehende Abschiebung des Klägers stellt die zweite dar. Am 9. August 1995 war er (mit Kosten von insgesamt rund 20.000,-- €) nach Gambia abgeschoben worden, nachdem zwei vorangegangene Versuche gescheitert waren. Der erste (vom 5. Mai 1995) wurde abgebrochen, nachdem der Kläger seiner Mundhöhle einen metallischen Gegenstand entnommen und damit sowohl die Polizeibeamten bedroht als auch gedroht hatte, sich am Hals Verletzungen zuzufügen. Ein am 5. Juli 1995 unternommener zweiter Versuch endete damit, dass mehrere Passagiere nach Anwendung von Gewalt protestierten und der Flugkapitän die Beförderung ablehnte.

Am 23. März 2004 wurde der Kläger in Braunschweig aufgegriffen. Er gab sich als ein sierra-leonischer Staatsangehöriger aus und wurde von der Stadt Braunschweig, ohne dass diese seine Identität ergründet hatte, unter anderem wegen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz aufgefordert, die Bundesrepublik Deutschland zu verlassen. Am 2. Mai 2005 meldete sich der Kläger unter dem im Aktivrubrum genannten Namen bei der Stadt Braunschweig an. Tags drauf wurde er wegen Verdachts der Urkundenfälschung, mittelbarer Falschbeurkundung und unerlaubter Einreise in die Bundesrepublik Deutschland vorläufig festgenommen.

Mit Bescheid vom 20. April 2006 forderte die Beklagte vom Kläger auf der Grundlage von §§ 66 und 67 AufenthG die Zahlung von insgesamt 23.924, 56 €, welche durch seine am 9. Juni 2005 durchgeführte Abschiebung entstanden seien. Darin enthalten sind unter anderem 2.533, 68 € für die Abschiebungshaft, 2.962, 092 € für die Abschiebung des Klägers sowie 18.428, 86 €, welche für die Begleitung durch insgesamt vier Beamte entstanden sein sollen.

Die dagegen erhobene Klage hat das Verwaltungsgericht hat das Verwaltungsgericht mit der hier angegriffenen Entscheidung, auf deren Einzelheiten Bezug genommen wird, abgewiesen. Zur Begründung hat es insbesondere die Höhe der geltend gemachten Teilpositionen, außerdem erläutert, angesichts der Vorgeschichte sei kein übermäßiger Aufwand getrieben worden, als man dem Kläger - sowie einem weiteren Abzuschiebenden - gleich vier Begleitpersonen beigelegt habe.

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seinem auf § 124 Abs. 2 Nrn. 1 und 3 VwGO gestützten Zulassungsantrag, zu dessen Begründung er insbesondere geltend macht, Kosten für die polizeiliche Begleitung dürften ihm schon deshalb nicht abverlangt werden, weil diesen vier Personen im Flugzeug ihm gegenüber keine Sonderrechte zustünden und die Abschiebung zudem den Tatbestand der Freiheitsberaubung erfülle. Grundsätzlich bedeutsam sei die Frage, ob einem Ausländer überhaupt diese Eskortierungskosten auferlegt werden dürften, wenn er die Bundesrepublik Deutschland mit dem Flugzeug einer privaten Luftverkehrsgesellschaft unfreiwillig verlasse.

Die übrigen Verfahrensbeteiligten treten dem Zulassungsantrag entgegen.

Der Antrag hat keinen Erfolg.

Ernstliche Zweifel im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO liegen nicht erst vor, wenn der Erfolg des Rechtsmittels wahrscheinlicher ist als sein Misserfolg, sondern bereits dann, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt werden (BVerfG, Beschl. v. 8.12.2009 - 2 BvR 758/07 -, NVwZ 2010, 634 = DVBl. 2010, 308). Das ist dem Kläger nicht gelungen.

Rechtsgrundlage des angegriffenen Bescheides sind §§ 66 und 67 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG
Die maßgeblichen Vorschriften lauten:

§ 66 Kostenschuldner; Sicherheitsleistung

(1) Kosten, die durch die Durchsetzung einer räumlichen Beschränkung, die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung entstehen, hat der Ausländer zu tragen.

§ 67 Umfang der Kostenhaftung

(1) Die Kosten der Abschiebung, Zurückschiebung, Zurückweisung und der Durchsetzung einer räumlichen Beschränkung umfassen

1. die Beförderungs- und sonstigen Reisekosten für den Ausländer innerhalb des Bundesgebiets und bis zum Zielort außerhalb des Bundesgebiets,
2. die bei der Vorbereitung und Durchführung der Maßnahme entstehenden Verwaltungskosten einschließlich der Kosten für die Abschiebungshaft und der Übersetzungs- und Dolmetscherkosten und die Ausgaben für die Unterbringung, Verpflegung und sonstige Versorgung des Ausländers sowie
3. sämtliche durch eine erforderliche Begleitung des Ausländers entstehenden Kosten einschließlich der Personalkosten.

Voraussetzung für die Auferlegung der im Zulassungsantrag allein noch genannten Kosten ist daher allein, dass die Begleitung des Ausländers "erforderlich" war. Das war hier, wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, gerade angesichts des Verhaltens sogar dringend geboten, das der Kläger im Jahre 1995 an den Tag gelegt und von dem er

sich nachfolgend nicht so distanziert hatte, dass man die Anordnung von Begleitpersonen als überflüssig hätte ansehen können. Das wäre erst dann der Fall gewesen, wenn mit Sicherheit hätte angenommen werden können, der Kläger werde sich weder seiner Abschiebung widersetzen noch im Flugzeug die Flugsicherheit gefährden. Von beidem kann hier keine Rede sein.

Der (hauptsächlich) Zulassungsangriff, daneben müsse noch geprüft werden, ob der Ausländer gegen seinen Willen abgeschoben werden könne und ob den Polizeibeamten nach Schließung der Flugzeigtüren Zwangsbefugnisse zustanden, greift nicht durch.

Zum erstgenannten Aspekt folgt der Senat den Ausführungen des Verwaltungsgerichts Braunschweig, das in seinem Gerichtsbescheid vom 18. Oktober 2007 (- 3 A 25/07 -, JURIS und OVG-Datenbank) unter anderem das Folgende ausgeführt hat:

Mit seinem Argument, die Begleitbeamten hätten ihm gegenüber ohnehin nicht in rechtmäßiger Weise Zwangsmittel anwenden dürfen, dringt der Kläger ebenfalls nicht durch.

Fehl geht schon die Annahme des Klägers, dass die gegen seinen Willen erfolgten Abschiebungen auf dem Luftweg den strafrechtlichen Tatbestand von Freiheitsberaubungen erfüllten und deshalb zu seinen Gunsten Notwehrrechte gegen mögliche Zwangsmaßnahmen begründeten. Eine solche Argumentation verkennt den grundlegenden Charakter einer Abschiebung. Unter einer Abschiebung ist die zwangsweise Durchsetzung einer vollziehbaren Ausreisepflicht des Ausländers zu verstehen (§ 58 Abs. 1 AufenthG). Sie wird überhaupt nur angeordnet, weil der Ausländer – so auch der Kläger – seiner Ausreisepflicht nicht freiwillig nachgekommen ist. Die Abschiebung ist also eine Zwangsmaßnahme, die schon ihrer Natur nach stets gegen den Willen des Ausreisepflichtigen erfolgt. Dem Ausreisepflichtigen ein Notwehrrecht zuzubilligen, weil er gegen seinen Willen in einem Flugzeug festgehalten wird, stünde zu dem Wesen dieser Zwangsmaßnahme in diametralem Widerspruch. Zudem würde die Durchsetzung von Abschiebungen in Länder, die in zumutbarer Weise nur auf dem Luftweg zu erreichen sind, faktisch unmöglich gemacht.

Entgegen der Ansicht des Klägers war die Begleitung durch die Bundespolizeibeamten auch nicht wegen fehlender Eingriffbefugnisse der Begleitbeamten von vornherein rechtswidrig. Denn die Bundespolizei ist gemäß § 58a Abs. 2 Satz 3 AufenthG i. V. m. dem Bundespolizeigesetz (BPolG) für den Vollzug von Abschiebungen zuständig. Dem Kläger ist zwar insoweit zuzustimmen, dass grundsätzlich der verantwortliche Luftfahrzeugführer als Beliehener für die Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung an Bord des im Flug befindlichen Luftfahrzeuges zu sorgen hat und zu diesem sogar Zwangsmittel anwenden darf.

Dies folgt jedoch entgegen klägerischer Ansicht nicht aus § 29 Abs. 3 Luftverkehrsgesetz, der inzwischen aufgehoben worden ist, sondern aus § 12 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Luftsicherheitsgesetz (LuftSiG). Soweit es sich um ein deutsches Flugzeug handelt, welches sich über deutschem Luftraum befindet, bestehen daneben eigene Eingriffsbefugnisse der Bundespolizeibeamten auch während des Fluges unmittelbar gemäß § 4a BPolG. Sie müssen sich dabei mit dem verantwortlichen Luftfahrzeugführer abstimmen (vgl. van Schyndel, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, Band 1.3 - Luftsicherheitsgesetz -, Stand: 50. Aktualisierungslieferung August 2007, § 12 Rn. 69 ff.). Nach völkergewohnheitsrechtlicher Anerkennung liegt die originäre Bordgewalt aber auch in Ländern, in denen keine vergleichbaren Regelungen existieren, bei dem Flugzeugführer. (Baumann, Die „Bordgewalt“ bei Abschiebungen auf dem Luftweg als Rechtsproblem, in: ZLW 2000, S. 174, 178). Sie ist also unabhängig von dessen Nationalität oder von der staatlichen Zuordnung des Zivilflugzeugs. Diese Bordgewalt kann der Flugzeugführer im Falle einer Gefährdung der Sicherheit und Ordnung an Bord durch den Abzuschiebenden während des Fluges auf mitreisende Beamte der Bundespolizei delegieren (vgl. Bundesinnenministerium, BT-Drucks. 14/1454 v. 27. Juli 1999, S. 3 und Baumann, a.a.O., S. 174) und diese zur Ausführung der erforderlichen Maßnahmen ermächtigen. Weigert sich der Abzuschiebende schon auf dem deutschen Abflughafen, die Maschine überhaupt zu betreten, stehen den Beamten der Bundespolizei die originären Zwangsbefugnisse nach Maßgabe des Bundespolizeigesetzes zu, um ihn zum Einsteigen zu bewegen. Einer Übertragung von Eingriffsbefugnissen durch den Luftfahrzeugführer bedarf es also allenfalls nach Schließen der Außentüren. Der Einsatz der Bundespolizeibeamten hätte auch nicht durch mitreisende private Sicherheitsleute ersetzt werden können. Denn die Beigeladene als polizeiliche Kontrollbehörde muss sich auf die von ihr ausgewählten Begleitpersonen verlassen können. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn sie im Rahmen ihrer Gefährdungsprognose ausschließlich auf eigene Beamte zurückgreift, deren personelle Leistungsfähigkeit sie konkret einzuschätzen weiß.

Den Begleitungen durch jeweils zwei Beamte kann der Kläger auch nicht mit dem Argument entgegentreten, die Begleitung durch einen Polizeivollzugsbeamten hätte ausgereicht. Denn nach Ansicht der erkennenden Kammer ist es durchaus nachvollziehbar, dass – insbesondere bei einem mehrfach verurteilten Gewaltstraftäter – schon aus Gründen der Eigensicherung die Begleitung durch zwei Beamte erforderlich ist. Es bestehen erhebliche Zweifel, dass ein Beamter allein in der Lage gewesen wäre, den Kläger gegebenenfalls unter Anwendung von körperlicher Gewalt unter Kontrolle zu bringen, wenn dieser sich der Abschiebung widersetzt hätte.

Der seiner Abschiebung entgegenstehende Wille des Klägers ist mit anderen Worten deshalb unbeachtlich - seine Abschiebung daher keine (rechtswidrige) Freiheitsberaubung und der Vergleich mit der Sachlage bei einem nicht mit Ausweisung belegten Inländer unangebracht -, weil es auf diesen nicht ankommt. Maßgeblich ist, dass der Ausländer nach vollziehbarer Anordnung seine Abschiebung/den Transport in das Zielland hinzu-

nehmen hat und die Bundesrepublik Deutschland das Gebotene unternehmen darf, die Erfüllung dieser vollziehbar/unanfechtbar festgesetzten Pflicht sicherzustellen, sich bis in das im Bescheid genannte Zielland befördern zu lassen.

Auf die Rechtsverhältnisse des Klägers zur privaten Luftverkehrsgesellschaft kommt es nicht an. Solche bestehen nicht. Es wird zwar "für den Kläger" ein Ticket gekauft. Das macht ihn aber nicht zu einem "normalen Passagier", welcher die erkaufte Leistung nach seinem Ratschluss einfordern oder auch verfallen lassen kann. Es verhält sich vielmehr wie sonst auch bei einer Ersatzvornahme: Die eigentlich von Pflichtigen zu erbringende Leistung (hier: Ausreise auf eigene Kosten) wird mit Hilfe eines privaten (hier: Flug-)Unternehmens erbracht. Nicht zwischen diesem und dem Kläger, sondern zwischen dem Flugunternehmen und der Behörde besteht ein vertragliches Verhältnis - allerdings mit der für Ersatzvornahmen typischen Nebenfolge, dass die dadurch entstandenen Kosten auf den öffentlichrechtlich Handlungspflichtigen abgewälzt werden können.

Dementsprechend richten sich die Befugnisse zwischen "der Behörde", d. h. den von ihr mit der erforderlichen Transportbegleitung betrauten Personen und der privaten Fluggesellschaft nach dem zwischen diesen bestehenden Rechtsverhältnis. Insoweit mag es zutreffen, dass nach Schließung der Flugzeugtüren den begleitenden Polizeibeamten keine öffentlichrechtlichen, aus deutschem Recht gespeisten Zwangsbefugnisse gegen den Kläger zustehen/-standen. Das ist indes irrelevant. Denn das deutsche öffentliche Recht verbietet nicht, sich den Befugnissen, welche dem Lufttransportunternehmen, im Flugzeug dann dem Flugzeugführer zustehen, zu unterwerfen und das zu tun, was dieser zur Aufrechterhaltung der Sicherheit an Bord für nötig ansieht. Sieht er - wie dies der am 5. Juli 1995 gescheiterte Versuch zeigt - als erforderlich an, dass an Bord kein Aufsehen entsteht, an welchem andere Passagiere mit nachteiligen Folgen für die Fluggesellschaft Anstoß nehmen könnten, dann ist es den als Flugbegleiter fungierenden Polizeibeamten (nicht aufgrund hoheitlicher, d. h. im deutschen öffentlichen Recht begründeter Befugnisse, sondern) wegen des Privatrechtsverhältnisses, das die Bundesrepublik mit der privaten Fluggesellschaft begründet hat, gestattet, (unter Wahrung der Menschenwürde des Ausländers und unter Beachtung der zum Schutze seiner körperlichen Unversehrtheit bestehenden strafrechtlichen Vorschriften) Vorkommnisse zu unterbinden, welche dem Flugkapitän Anlass geben könnten, diesen Versuch der Abschiebung abubrechen. Dabei ist es rechtlich unerheblich, ob man dies als Delegation der Befugnisse des Flugzeugführers, solchen Situationen vorzubeugen, bezeichnet oder in anderer Weise einordnet. Die

bestandskräftige/vollziehbare Abschiebungsverfügung ist erst dann vollständig erfüllt, wenn der Ausländer das bezeichnete Land erreicht hat. Erforderlich im Sinne des § 67 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG ist die Anordnung von Begleitpersonen - wie ausgeführt - so lange, wie nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann, der Ausländer werde im Flugzeug Situationen heraufbeschwören, welche einen (u. U. weiteren) Abbruch des Versuchs nach sich ziehen, diese Rückführung abubrechen. Insoweit liegt die Anordnung von Begleitpersonen sogar im finanziellen Interesse des Ausländers. Denn dieser hat auch die Kosten derjenigen Abschiebungsversuche zu tragen, die aus Gründen, die in seiner Sphäre liegen, abgebrochen werden müssen (zu den Kosten eines abgebrochenen Abschiebungsversuchs vgl. z. B. Nds. OVG, B. v. 31.3.2010 - 8 PA 28/10 -, AuAS 2010, 139 = InfAuslR 2010. 317; B. v. 20.1.2010 - 11 LA 23/09 -, OVG Datenbank).

Nach alledem liegt auf der Hand, dass es nicht - wie im Wesentlichen erst nach Ablauf der Antragsbegründungsfrist geltend gemacht wurde - darauf ankommt, ob der privaten Fluggesellschaft ein Recht zusteht, den Ausländer gegen seinen Willen in das Heimat- oder das in der Abschiebungsverfügung bezeichnete Land zu bringen. Insoweit ist - wie auch sonst bei Ersatzvornahmen - allein das Rechtsverhältnis des Ausländers zu den deutschen Behörden und die dort begründeten Handlungs-/Duldungspflichten maßgeblich. Auch dann, wenn beispielsweise eine Abrissverfügung durch Ersatzvornahme durchgesetzt wird, stellt sich nicht die Frage, ob das Abrissunternehmen dem Bürger gegenüber berechtigt wäre, aus eigenem Antrieb vom Baupolizeipflichtigen die Beseitigung des Bauwerks zu verlangen und durchzusetzen. Aus diesem Grunde ist die Bundesrepublik nicht verpflichtet, die vom Kläger im Schriftsatz vom 2. Dezember 2008 diskutierte "staatliche Flugzeugflotte für Rückbeförderungszwecke" zu schaffen.

Fragen grundsätzlicher Bedeutsamkeit (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) hat der Kläger nicht mit der gebotenen Substanz zu formulieren vermocht. Die Zulässigkeit einer Grundsatzrüge setzt voraus, dass der Zulassungsantragsteller neben der genauen Bezeichnung der für grundsätzlich bedeutsam gehaltenen Frage angibt, weshalb die Klärung der Frage über den Einzelfall hinaus der Fortentwicklung des Rechts oder der einheitlichen Rechtsanwendung dient. Es ist weiterhin darzulegen, dass diese Frage in dem angestrebten Berufungsverfahren entscheidungserheblich, klärungsbedürftig und -fähig ist. Liegen bereits Entscheidungen des Ober- oder des Bundesverwaltungsgerichts vor, muss der Zulassungsantragsteller außerdem ausführen, weshalb neue Umstände eine erneute Befas-

sung und Entscheidung erfordern (Bader, VwGO Komm. 4. Aufl. 2007, § 124a Rdnr. 84 mwN).

Diesen Anforderungen wird das Antragsvorbringen nicht gerecht. In der fristgerecht eingegangenen Antragsbegründungsschrift vom 2. September 2008 wird lediglich behauptet, zur Frage, ob ein wider Willen abgeschobener Ausländer durch ein privates Luftfahrtunternehmen die dadurch entstandenen Kosten zu tragen habe, gebe es keine obergerichtlichen oder höchstrichterlichen Entscheidungen. Das ist ebenso wenig geeignet darzutun, die Beantwortung dieser Frage diene der Fortentwicklung des Rechts oder einheitlicher Rechtsanwendung, wie die Feststellung, das hier zu diskutierende Problem betreffe ungezählt viele Betroffene. Es ist nicht ersichtlich, dass die Verwaltungspraxis wegen fehlender Klärung dieser Frage bislang geschwankt habe. Das zeigt nicht nur die Antwort des Bundesregierung auf die Kleine Anfrage von Abgeordneten der PDS vom 27. Juli 1999 - BT-Drucks. 14/1454 -, sondern etwa auch die Entscheidung des OVG Münster vom 18. Juni 2001 (- 18 A 702/97 -, NVwZ-RR 2002, 69 = AuAS 2001, 233 = NWVBl. 2002, 65 mwN auf der Rechtsprechung; vgl. auch die Nachweise im Beschluss des Nds. OVG v. 23.3.2009 - 11 LA 490/07 -, OVG Datenbank).

Weitere Ausführungen zum Zulassungsantrag sind nicht veranlasst.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO, 52 Abs. 3 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5 iVm. 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Claus

Dr. Berner-Peschau

Bremer