Ausfertigung

VG 15 L 3.12

Kopie an Mdt. Stellungn. | WV:
EINGEGANGEN
10. FEB. 2012
Björn Cziersky-Reis
Rechtsanwalt
Kopie an Mdt. Kenntnis. | Kopie an Mdt. Zahlung | Kopie an Mdt. Rückspr. | zdA

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache

des Herrn [redacted], geb. [redacted],
[redacted], [redacted] Berlin,

Antragstellers,

Verfahrensbevollmächtigte(r):
Rechtsanwalt Björn Cziersky-Reis,
Alt-Moabit 62-63, 10555 Berlin,

g e g e n

das Land Berlin,
vertreten durch das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten
- Ausländerbehörde -,
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin,

Antragsgegner,

hat die 15. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin
durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Görlich,
die Richterin am Verwaltungsgericht Krisch und
den Richter am Verwaltungsgericht Erckens

am 7. Februar 2012 beschlossen:

Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller vorläufig bis zu einer Entscheidung über seinen Antrag vom 27. Mai 2011 auf Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis eine Fiktionsbescheinigung auszustellen.

Der Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Cziersky-Reis wird abgelehnt.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Wert des Verfahrensgegenstandes wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

Gründe

Der Antrag des armenischen Antragstellers,

> dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung gem. § 123 VwGO aufzugeben, ihm vorläufig eine zunächst für drei Monate gültige Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 5 VwGO auszustellen,

hat gem. § 123 VwGO Erfolg.

Der Antragsteller hat nach der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren hinreichenden summarischen Prüfung einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht (§§ 123 Abs. 1 und 3 VwGO, 920 Abs. 2 ZPO).

Das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten hat den Antrag des Antragstellers auf Verlängerung seiner zuletzt bis zum 29. Mai 2011 gültigen und zu Studienzwecken erteilten Aufenthaltserlaubnis mit dem Bescheid vom 5. Dezember 2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Dezember 2011 zu Unrecht wegen der fehlenden örtlichen Zuständigkeit der Ausländerbehörde Berlin abgelehnt. Entgegen der Ansicht des Antragsgegners, der sich auf seine Verwaltungsvorschriften zur Zuständigkeit für die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen zu Studienzwecken beruft (VAB 16.0., Stand 8.12.2011) und ausführt, dass im Falle eines Studierenden der gewöhnliche Aufenthaltsort gem. § 3 Abs. 1 Nr. 3 a VwVfG grundsätzlich der Hochschulort bzw. der Wohnort sei, von dem er die Hochschule ständig erreicht, da anders ein Vollzeitstudium gar nicht betrieben werden könne und daher der melderechtlichen Anmeldung in diesem Zusammenhang insoweit nur Indizwirkung zukomme, ist das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten im Falle des Antragstellers für die Entscheidung über den Aufenthaltserlaubnisantrag zuständig. Denn auch die Verwaltungsvorschriften des Landesamtes für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten (a.a.O) sehen die Möglichkeit vor, dass im Falle des Studiums an einer Hochschule oder Ausbildungseinrichtung eines anderen Bundeslandes als Berlin oder Brandenburg der Ausländer nachweisen kann, dass sein gewöhnlicher Aufenthalt in Berlin ist. Für die Auslegung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts ist

die Legaldefinition des § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I maßgebend. Danach kommt es darauf an, wo sich jemand unter solchen Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt.

Der Antragsteller hat glaubhaft gemacht, dass er sich seit Oktober 2009 überwiegend in Berlin aufhält. Er war zwar nach dem Melderegister zwischen dem 2. September 2009 und dem 1. Dezember 2009 und danach erst ab dem 20. Mai 2011 wieder in Berlin gemeldet. Er hat jedoch glaubhaft gemacht, dass er sich seit September 2009 bis heute überwiegend in Berlin aufgehalten hat, auch als er hier nicht gemeldet war. Er hat einen Mietvertrag für die Wohnung vorgelegt, in der er seit Oktober 2009 wohnt und Überweisungsaufträge für die Mietzahlungen zwischen Oktober 2009 bis Januar 2012. Die Belege sind nicht lückenlos, es fehlen aber nur einige wenige Monate, so dass davon ausgegangen werden kann, dass das Mietverhältnis zwischendurch nicht unterbrochen war. Außerdem hat der Antragsteller ein Praktikumszeugnis vom 31. März 2011 zu seiner Ausländerakte gereicht, wonach er bei der Firma [redacted] in Berlin vom 20. September 2010 bis zum 31. März 2011 als Praktikant beschäftigt war. Mit diesen Belegen sowie den eingereichten eidesstattlichen Versicherungen von zwei Freunden (Frau [redacted] vom 12. Dezember 2011 und Frau [redacted] vom 14. Dezember 2011) hat der Antragsteller glaubhaft gemacht, dass sein gewöhnlicher Aufenthalt in Berlin ist und auch schon vor dem 20. Mai 2011 war.

Er hat außerdem auch glaubhaft gemacht, dass er trotz seines Aufenthaltes in Berlin ein ordnungsgemäßes Studium in Dessau betreibt. Ausweislich des Bestätigungsschreibens der Hochschule Anhalt vom 5. Dezember 2011 hat der Antragsteller regelmäßig an den dienstags und mittwochs stattfindenden Pflichtseminaren teilgenommen. Das Vorbringen des Antragstellers, dass er jede Woche für die nur an 2 Tagen stattfindenden Veranstaltungen nach Dessau pendelt, ist somit glaubhaft gemacht. Die Fahrzeit beträgt mit dem Zug von Berlin Hauptbahnhof nach Dessau je nach Zugverbindung 1,5 bis 2 Stunden (Quelle: www.bahn.de). Dies ist nicht wesentlich mehr, als die Zugfahrt beispielsweise nach Cottbus in Brandenburg (ca. 1 ¼ -1,5 Stunden) dauert, und das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten nimmt nach den VAB (a.a.O.) an, dass ein Studium im Bundesland Brandenburg mit einem gewöhnlichen Aufenthalt in Berlin vereinbar ist.

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners steht der Annahme des gewöhnlichen Aufenthaltes des Antragstellers in Berlin nicht entgegen, dass sein aufenthaltsrechtlicher Status seit Mai 2011 im Streit steht. Aus den vom Antragsgegner zitierten Ent-

scheidungen des VGH Baden-Württemberg (Beschluss vom 15. August 2008 - 11 S 1443/08) und des OVG Lüneburg (Beschluss vom 19.2.2009 - 13 PA 159/08 - beide zitiert nach juris) folgt lediglich, dass rechtliche Beschränkungen der Wohnortwahl (eine Wohnsitzauflage wegen Sozialleistungsbezuges oder eine räumliche Beschränkung des Aufenthaltes) dazu führen, dass der gewöhnliche Aufenthalt des Ausländers nicht in einem anderen Ort sein kann, als dort, wo sich der Ausländer wegen der rechtlichen Vorgabe aufhalten muss. Die Schlussfolgerung des Antragsgegners, wonach der Ausländer nur dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wo er auf unabsehbare Zeit bleiben kann, lässt sich nicht auf diese Entscheidungen stützen und würde auch letztlich dazu führen, dass ein Ausländer, dessen Aufenthaltsstatus unsicher ist, keinen gewöhnlichen Aufenthalt mehr in der Bundesrepublik Deutschland begründen könnte.

Nach alledem ist glaubhaft gemacht, dass der Antragsteller, der keiner räumlichen Beschränkung unterlag, als er nach Berlin gezogen ist, mit einem gewöhnlichen Aufenthalt in Berlin ein ordnungsgemäßes Studium in Dessau betreibt. Daher ist das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten für die Entscheidung über seinen Antrag auf Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis vom 27. Mai 2011 örtlich zuständig.

Der Antragsteller hat auch einen Anspruch auf Erteilung einer Fiktionsbescheinigung gem. § 81 Abs. 4 und 5 AufenthG, denn er hat mit dem Antrag vom 27. Mai 2011 noch vor Ablauf der Gültigkeit die Verlängerung seiner bis zum 29. Mai 2011 erteilten Aufenthaltserlaubnis beantragt. Über diesen Antrag ist bisher in der Sache nicht entschieden worden, der Bescheid des Landesamtes für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten vom 5. Dezember 2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Dezember 2011 hat den Antrag lediglich wegen der örtlichen Unzuständigkeit abgelehnt.

Der Bescheid der Ausländerbehörde Dessau-Roßlau vom 20. Mai 2011, mit dem ein zuvor gestellter, vor der behördlichen Entscheidung aber zurückgenommener Verlängerungsantrag des Antragstellers abgelehnt worden ist, hat die Fiktionswirkung nicht entfallen lassen. Denn unabhängig von der Frage, ob sich dieser Bescheid überhaupt auf den Verlängerungsantrag vom 27. Mai 2011 beziehen ließe, ist er entgegen der Auffassung des Antragsgegners nicht ordnungsgemäß bekanntgemacht worden. Die am 20. Mai 2011 erfolgte öffentliche Zustellung war unwirksam, weil die Voraussetzungen des § 10 VwZG i.V.m. § 1 VwZ LSA (und nicht wie in der Verfügung der öffentlichen Zustellung unzutreffend zitiert § 15 Abs. 2 VwZG a.F.) nicht

vorlagen. Ein Schriftstück kann durch öffentliche Bekanntmachung zugestellt werden, wenn der Aufenthaltsort des Empfängers unbekannt ist (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 VwZG). Dies war nicht der Fall, da die aktuelle Anschrift des Antragstellers der Behörde bekannt war und sogar auf dem Bescheid als Adresse aufgeführt ist. Der Zustellungsmangel ist auch nicht gem. § 8 VwZG i.V.m. § 1 VwZ LSA durch die Übersendung des Bescheides an den Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers am 23. Mai 2011 geheilt worden. Diese Heilung ist zwar bei Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften durch den tatsächlichen Zugang beim Empfangsberechtigten möglich. Die Anwendung des § 8 VwZG setzt aber voraus, dass die Behörde überhaupt eine förmliche Zustellung vornehmen wollte (vgl. BVerwG, Beschluss vom 31. Mai 2006 - 6 B 65/05 - juris). Aus dem Begleitschreiben der Stadt Dessau-Rosslau vom 23. Mai 2011 ergibt sich, dass der Bescheid nur zur Kenntnisnahme übersandt wurde und damit der erforderliche Zustellungswille fehlt. Da der Bescheid vom 20. Mai 2011 nicht wirksam zugestellt worden ist, hat der am 27. Mai 2011 gestellte Antrag des Antragstellers auf Verlängerung seiner bis zum 29. Mai 2011 gültigen Aufenthaltserlaubnis die Fiktionswirkung gem. § 81 Abs. 4 AufenthG ausgelöst. Hieran ändert auch die Exmatrikulation des Antragstellers nichts, weil sie mittlerweile zurückgenommen worden ist.

Der Prozesskostenhilfeantrag war trotz des Erfolges in der Hauptsache abzulehnen, weil der Antragsteller nicht gemäß §§ 166 VwGO, 114 Satz 1 ZPO dargelegt hat, dass er nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann. Er hat seinem Antrag nicht die nach §§ 166 VwGO, 117 Abs. 2 Satz 1 ZPO erforderliche Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse beigefügt. Fehlt die Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse, so ist das Prozesskostenhilfegesuch unbegründet (Neumann in: Sodan/Ziekow, VwGO, 2. Auflage, Baden-Baden 2006, § 166 Rn. 195 ff., 197 m.w.N.).

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 52, 53 GKG.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Sachentscheidung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin,

Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form (Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr mit der Justiz im Lande Berlin vom 27. Dezember 2006, GVBl. S. 1183, in der Fassung der Zweiten Änderungsverordnung vom 9. Dezember 2009, GVBl. S. 881) einzulegen. Die Frist für die Einlegung der Beschwerde endet zwei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses. Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 der Verwaltungsgerichtsordnung bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen. Sie ist innerhalb von sechs Monaten einzulegen, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat. Der Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten bedarf es nicht.

Gegen die Entscheidung über den Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe (und Beiordnung eines Rechtsanwaltes) ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll der Geschäftsstelle innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses einzulegen. Der Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten bedarf es nicht.

Görlich Krisch Erckens

Kri/ge

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

Ausgefertigt

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle