



## Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

**OVG: 2 PA 310/24**

VG: 2 V 2131/24 (PKH)

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

– Antragsteller und Beschwerdeführer –

Prozessbevollmächtigter:

**g e g e n**

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch den Senator für Inneres und Sport,  
Contrescarpe 22 - 24, 28203 Bremen,

– Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin –

Prozessbevollmächtigter:

beigeladen:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Senat - durch den Vizepräsidenten des Oberverwaltungsgerichts Dr. Maierhöfer, den Richter am Oberverwaltungsgericht Traub und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Stybel am 29. November 2024 beschlossen:

**Die Beschwerde des Antragstellers gegen den die Bewilligung von Prozesskostenhilfe versagenden Beschluss des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 2. Kammer – vom 05.09.2024 wird zurückgewiesen.**

**Der Antragsteller trägt die gerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens.**

**Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet.**

## **Gründe**

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht ist zurecht davon ausgegangen, dass der Eilantrag keine hinreichenden Erfolgsaussichten (§ 166 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 114 ZPO) hatte.

Die Anforderungen an die Prüfung der Erfolgsaussichten im Prozesskostenhilfverfahren dürfen nicht überspannt werden, weil ansonsten unbemittelten Beteiligten die Rechtsverfolgung unverhältnismäßig erschwert würde. Die Prüfung der Erfolgsaussicht soll nicht dazu dienen, die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung selbst in das Nebenverfahren der Prozesskostenhilfe vorzuverlagern und dieses an die Stelle des Hauptsacheverfahrens treten zu lassen (BVerfG, Beschl. v. 13.03.1990 – 2 BvR 94/88, juris Rn. 26 f.; Beschl. v. 18.09.2017 – 2 BvR 451/17 u.a., juris Rn. 11). Hinreichende Erfolgsaussicht verlangt daher nicht, dass der Prozess Erfolg überwiegen wahrscheinlich ist. Ein bei summarischer Prüfung offener Ausgang der Rechtsverfolgung genügt (Riese, in: Schoch/ Schneider, Verwaltungsrecht, 45. EL, § 166 Rn. 80 f. m.w.N.). Die summarische Prüfung muss ergeben, dass für einen Erfolg in der Hauptsache hinreichende, das heißt konkrete und nachvollziehbare Anhaltspunkte in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht bestehen, so dass der Erfolg in der Hauptsache nicht nur als entfernte Möglichkeit erscheint (vgl. BVerfG, Beschl. v. 28.10.2019 – 2 BvR 1813/18, juris Rn. 27; Beschl. v. 01.04.2015 – 2 BvR 3058/14, juris Rn. 20).

Der Antragsteller beehrte bis zur Erledigung des Rechtsstreits mit dem Hauptantrag den Erlass einer einstweiligen Anordnung, mit der die Ausländerbehörde der Antragsgegnerin (Stadtgemeinde Bremen) verpflichtet werden sollte, ihm eine Duldung (§ 60a AufenthG) zu erteilen. Es war jedoch offensichtlich, dass allein ein beim Verwaltungsgericht Hannover zu stellender (§ 73 Abs. 2 Nr. 3 Nds. Justizgesetz) Eilantrag gegen den Beigeladenen (einen niedersächsischen Landkreis) Erfolgsaussichten gehabt hätte. Denn es war in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht offensichtlich, dass der beigeladene niedersächsische Landkreis die örtlich zuständige Ausländerbehörde war.

Mangels anderslautender Regelungen im Aufenthaltsgesetz folgt die Verbandskompetenz der Bundesländer im Ausländerrecht aus einer entsprechenden Anwendung der zur örtlichen Zuständigkeit getroffenen Regelungen in den Verwaltungsverfahrensgesetzen der

Länder (ausführlich BVerwG, Urt. v. 22.03.2012 – 1 C 5/11, juris Rn. 17 f.; OVG LSH, Beschl. v. 30.07.2020 – 4 MB 23/20, juris Rn. 25; vgl. auch OVG Bremen, Beschl. v. 06.06.2019 – 1 LA 86/17, juris Rn. 7). Sowohl § 1 Abs. 1 BremVwVfG als auch § 1 Abs. 1 NVwVfG verweisen insoweit auf § 3 Abs. 1 Nr. 3 a) VwVfG Bund. Zuständig sind somit das Bundesland in dem und dort die Ausländerbehörde in deren Bezirk die ausländische Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Der Antragsteller hatte bis zur Erledigung des Rechtsstreits seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Niedersachsen und dort im Gebiet des beigeladenen Landkreises.

**1.** Gewöhnlicher Aufenthalt ist der Ort, an dem eine Person sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass sie an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Es genügt ein zukunftsöffener Verbleib „bis auf weiteres“. Zu berücksichtigen sind dabei ausländerrechtliche Regelungen, die den Verbleib des Betroffenen an einem bestimmten Ort beeinflussen. Dazu zählen insbesondere räumliche Aufenthaltsbeschränkungen und Wohnsitzauflagen, aus denen sich unmittelbar ergibt, dass der Aufenthalt des Ausländers andernorts nur vorübergehend ist. Denn wenn die gesetzlichen Regelungen dem betroffenen Ausländer den Verbleib an einem bestimmten Ort nicht oder nur vorübergehend gestatten, kann nicht davon ausgegangen werden, dass er dort auf nicht absehbare Zeit verbleiben wird (vgl. ausführlich und mit Nachweisen auf die einhellige Rechtsprechung OVG Bremen, Beschl. v. 17.09.2020 – 2 B 148/20, juris Rn. 12).

**a)** Dem Antragsteller war vor der Erledigung des Rechtsstreits eine Duldung zuletzt im Jahr 2018 vom Beigeladenen mit einer Wohnsitzauflage für die Gemeinde erteilt worden, die im Gebiet des Beigeladenen liegt. Nach dem Auslaufen dieser Duldung im Jahr 2019, an das sich zunächst keine weitere Duldung anschloss, galt diese Wohnsitzauflage fort (vgl. § 51 Abs. 6 AufenthG). Zudem ergab sich für den Antragsteller, der vollziehbar ausreisepflichtig und dessen Lebensunterhalt nicht gesichert ist, aus § 61 Abs. 1d Satz 1 und 2 AufenthG eine kraft Gesetzes bestehende Wohnsitzauflage für das Gebiet des Beigeladenen, weil der Antragsteller bei der (bis zur Erledigung des vorliegenden Rechtsstreits) letzten Aussetzung seiner Abschiebung dort gewohnt hatte.

**b)** Die vom Beigeladenen ursprünglich vertretene Rechtsauffassung, dass er nicht örtlich zuständig sei, war somit offensichtlich fehlerhaft. Für den anwaltlich vertretenen Antragsteller war dies auch unproblematisch erkennbar, da es sich eindeutig aus dem Gesetz und der einhelligen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtsbarkeit ergibt. In tatsächlicher Hinsicht war die Vermutung des Beigeladenen, die Wohnsitzauflage könnte durch eine Ausreise des Antragstellers erloschen sein, ersichtlich aus der Luft gegriffen.

**2.** Für die Auffassung des Antragstellers, die Weisung aus dem Bewährungsbeschluss des Amtsgerichts vom 27.03.2024 - -, wonach er eine amtliche Anmeldung bei der Adresse seiner Verlobten in Bremen nachzuweisen hat, habe einen von der ausländerrechtlichen Wohnsitzauflage abweichenden gewöhnlichen Aufenthalt begründet, gibt es keine gesetzliche Grundlage.

**a)** Weder das AufenthG noch das StGB sehen vor, dass eine solche Bewährungsweisung eine ausländerrechtliche Wohnsitzauflage automatisch abändert, aufhebt oder quasi „überholt“. Vielmehr darf sich eine Weisung in einem Bewährungsbeschluss nur auf ein Verhalten beziehen, das nicht gesetzwidrig ist (vgl. Heger, in: Lackner/ Kühl/ Heger, StGB, 30. Aufl. 2023, § 56c Rn. 2; Groß/Kett-Straub, in: MüKO StGB, 4. Aufl. 2020, § 56c Rn. 12; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 31.03.1981 – 3 Ws 80/81, juris Ls.). Namentlich dürfen Regelungen des Ausländerrechts nicht durch Weisungen in Bewährungsbeschlüssen ausgehebelt werden (v. Heintschel-Heinegg, in: BeckOK StGB, 63. Ed., § 56c Rn. 5; vgl. auch Groß/Kett-Straub, in: MüKO StGB, 4. Aufl. 2020, § 56c Rn. 12; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 31.03.1981 – 3 Ws 80/81, juris Ls.: keine Arbeitsweisung für einen Ausländer, dem die Erwerbstätigkeit nicht gestattet ist; OVG NW, Beschl. v. 07.07.2009 – 19 B 1028/07, juris Rn. 6: Weisung zu einem nur in Deutschland möglichen Verhalten kann weder Aufenthaltsrecht noch Duldungsanspruch begründen). Es war Aufgabe des Antragstellers, entweder umgehend eine Änderung der Wohnsitzauflage beim Beigeladenen zu beantragen, damit er die Weisung des Amtsgerichts ohne Rechtsverstoß erfüllen kann (wie er es letztendlich auch erfolgreich getan hat), oder alternativ dem Amtsgericht mitzuteilen, dass er die Weisung aus rechtlichen Gründen nicht erfüllen kann. Das Amtsgericht hätte die Weisung im letztgenannten Fall aufheben oder ändern können (§ 56e StGB). Hätte das Amtsgericht die Nichterfüllbarkeit der Weisung stattdessen zum Anlass genommen, die Bewährung zu widerrufen, wäre dies keine „Strafe“ für einen Verstoß gegen eine „Pflicht“ in Bremen zu wohnen, gewesen, sondern lediglich eine Folge daraus, dass eine vom Amtsgericht für die Gewährung einer Bewährung als notwendig angesehene Voraussetzung (ein Zusammenwohnen des Antragstellers mit seiner Verlobten) rechtlich unmöglich ist.

**b)** Dies bedeutet nicht, dass die strafgerichtliche Weisung an einen Verurteilten nach § 56c StGB, an einem bestimmten Ort zu wohnen, ausländerrechtlich irrelevant wäre. Bei ihrer (Ermessens-)Entscheidung, ob sie die mit der Weisung kollidierende Wohnsitzauflage ändert (§ 61 Abs. 1d Satz 3 AufenthG), muss die Ausländerbehörde des Ortes, für den die Wohnsitzauflage besteht, gebührend berücksichtigen, dass das Strafgericht den Wohnortwechsel für erforderlich und geeignet hält, um den Ausländer ohne Vollstreckung der Freiheitsstrafe von weiteren Straftaten abzuhalten (ähnl. OVG NW, Beschl. v. 07.07.2009 – 19 B 1028/07, juris Rn. 8 – 10 für die Erteilung einer Ermessensduldung

[§ 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG] im Falle einer strafgerichtlichen Weisung, die nur in Deutschland erfüllt werden kann). Zum automatischen Wegfall einer ausländerrechtlichen Wohnsitzauflage führt eine kollidierende strafgerichtliche Weisung zur Wohnsitznahme hingegen nicht. Deshalb verschiebt die Weisung auch nicht die an den gewöhnlichen Aufenthalt des Ausländers und damit an die ausländerrechtliche Wohnsitzauflage anknüpfende örtliche Zuständigkeit der Ausländerbehörde. Es ist die Ausländerbehörde am Ort der bestehenden Wohnsitzauflage, die örtlich für die Entscheidung zuständig ist, ob die Wohnsitzauflage an die strafgerichtliche Weisung zum Wohnsitz angepasst wird.

**3.** Der Hilfsantrag, den Beigeladenen mittels einstweiliger Anordnung zum Erlass einer Duldung für den Antragsteller zu verpflichten, war ebenfalls offensichtlich aussichtslos. Einem Beigeladenen durch Urteil oder einstweilige Anordnung unmittelbar eine Verpflichtung aufzuerlegen, ist in der VwGO (anders als im SGG, vgl. § 75 Abs. 5 SGG) nicht vorgesehen (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 29. Aufl. 2023, § 66 Rn. 12).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2, § 166 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 127 Abs. 4 ZPO.

Dr. Maierhöfer

Traub

Stybel