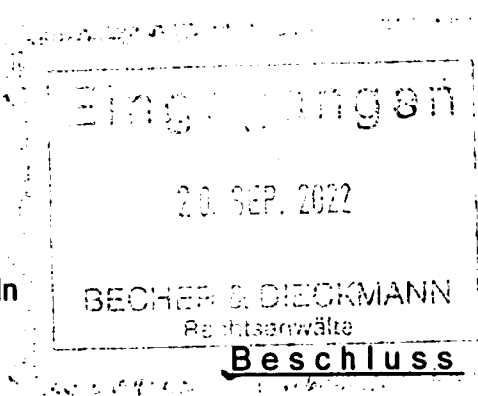


18 E 493/22  
11 K 2943/21 Köln



Beglaubigte Abschrift

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des Herrn [REDACTED]

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Becher & Dieckmann, Rathausgas-  
se 11 a, 53111 Bonn, Az.: [REDACTED]/20 D,

g e g e n

den Rhein-Erft-Kreis, vertreten durch den Landrat, 32/3 Ausländerwesen, Willy-  
Brandt-Platz 1, 50126 Bergheim, Az.: [REDACTED];

Beklagten,

wegen Duldung  
hier: PKH-Beschwerde

hat der 18. Senat des

**OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN**

am 20. September 2022

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht [REDACTED],

die Richterin am Oberverwaltungsgericht [REDACTED],

den Richter am Oberverwaltungsgericht [REDACTED]

auf die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Köln  
vom 14. Juni 2022

beschlossen:

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Dieckmann, Bonn, wird abgelehnt.

Der angegriffene Beschluss wird geändert.

Dem Kläger wird für das erstinstanzliche Klageverfahren 11 K 2943/21 Prozesskostenhilfe bewilligt und zur Wahrnehmung seiner Rechte Rechtsanwalt Dieckmann aus Bonn beigeordnet.

Das Beschwerdeverfahren ist gerichtsbührenfrei; außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

#### Gründe:

Der Antrag des Antragstellers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Klageverfahren hat keinen Erfolg, weil Prozesskostenhilfe dafür nicht bewilligt werden kann.

Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 17. August 2022 - 18 E 531/22 -, 14. Februar 2022 - 18 E 993/21 -, vom 4. Mai 2021 - 18 E 263/21 -, vom 9. Oktober 2020 - 18 E 820/19 - und vom 12. Mai 2009 - 18 E 510/09 -, juris m.w.N.

Die Beschwerde gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Klageverfahren ist begründet.

Dem Kläger ist Prozesskostenhilfe zu bewilligen, weil er nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht – auch nicht zum Teil oder in Raten – aufbringen kann und die Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint (§ 166 VwGO i.V.m. § 114 ZPO).

Hinreichende Aussicht auf Erfolg im Sinne des § 114 Satz 1 ZPO bedeutet bei einer an Art. 3 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 4 GG orientierten Auslegung des Begriffs einerseits, dass Prozesskostenhilfe nicht erst und nur dann bewilligt werden darf, wenn der Erfolg der beabsichtigten Rechtsverfolgung gewiss ist, andererseits auch, dass Prozesskostenhilfe versagt werden darf, wenn ein Erfolg in der Hauptsache zwar nicht schlechthin ausgeschlossen, die Erfolgchance aber nur eine entfernte ist. Die Prüfung der Erfolgsaussichten eines Rechtsschutzbegehrens darf dabei nicht dazu dienen, die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung selbst in das summarische Verfahren der Prozesskostenhilfe vor zu verlagern und dieses an die Stelle des Hauptsacheverfahrens treten zu lassen. Das Prozesskostenhilfeverfahren will den grundrechtlich garantierten Rechtsschutz nicht selbst bieten, sondern zugänglich machen.

Vgl. etwa BVerfG, Beschlüsse vom 10. August 2001 - 2 BvR 569/01 -, DVBl. 2001, 1748, vom 30. Oktober 1991 - 1 BvR 1386/91 -, NJW 1992, 889 und vom 13. Juli 2005 - 1 BvR 175/05 -; Senatsbeschluss vom 4. Dezember 2008 - 18 E 1376/08 -.

Hiervon ausgehend sind hinreichende Erfolgsaussichten für das erstinstanzliche Verfahren gegeben.

Maßgeblich für die Beurteilung der Erfolgsaussichten ist grundsätzlich der Zeitpunkt, in dem das Verwaltungsgericht bei einem ordnungsgemäßen Geschäftsgang die Erfolgsaussichten prüfen und über die Bewilligung von Prozesskostenhilfe entscheiden kann. Dies ist regelmäßig nach Vorlage der vollständigen Prozesskostenhilfeunterlagen sowie nach einer Anhörung der Gegenseite mit angemessener Frist zur Stellungnahme der Fall. Ergeht die gerichtliche Entscheidung über den Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe nach Entscheidungsreife des Prozesskostenhilfeantrags, sind zwischenzeitliche Änderungen zu Gunsten des Antragstellers in der Regel zu berücksichtigen. In einem solchen Fall ist aus materiell-rechtlichen Gründen der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung für die Beurteilung der Erfolgsaussichten der Klage und damit auch des Prozesskostenhilfeantrags zu Grunde zu legen.

Vgl. Senatsbeschluss vom 9. Januar 2012 - 18 E 1327/11 -, juris Rn. 5 ff. m.w.N.

Von den vorstehenden Grundsätzen ausgehend war das Prozesskostenhilfegesuch nach Eingang (23. Juni 2021) der Klageerwiderung vom 16. Juni 2021 entscheidungsreif. Mit Blick auf zu berücksichtigende spätere Änderungen zu Gunsten des PKH-Antragstellers waren hinreichende Erfolgsaussichten jedenfalls zu bejahen, nachdem der Kläger mit Schriftsatz vom 28. Juni 2021 die Passbeantragung bei der senegalesischen Botschaft nachgewiesen hatte. Unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles dürfte der Kläger damit nämlich seiner besonderen Passbeschaffungspflicht nach § 60b Abs. 2 Satz 1 AufenthG nachgekommen sein. Nach Lage der Dinge dürfte er damit alle ihm zumutbaren Handlungen zur Beschaffung eines Passes vorgenommen haben. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass die vom Kläger bei der Passbeantragung vorgelegten Unterlagen unzureichend waren, zumal der Antrag zeitnah zur Ausstellung des Passes geführt hat. Im Übrigen hatte der Kläger seine früheren Falschangaben hinsichtlich seiner Identität bereits im April 2021 korrigiert und der Beklagten u.a. Kopien seiner ID-Karte und seiner Geburtsurkunde sowie seinen am 29. Juli 2020 abgelaufenen senegalesischen Personalausweis vorgelegt. Es kommt hinzu, dass er am 26. Mai 2021 einen Nachweis über den Termin zur Passbeantragung überreicht hatte und nach der Wahrnehmung des Termins keine durchgreifenden Anhaltspunkte für die Annahme sprachen, der Kläger schütze ausreichende Passbeschaffungsmaßnahmen lediglich vor.

Mit Blick auf die Begründung des angefochtenen Beschlusses besteht Anlass zu folgenden Anmerkungen:

Eine Beschäftigungserlaubnis dürfte nach den vom Kläger gestellten Anträgen lediglich Gegenstand des Verfahrens 11 L 1026/21 gewesen sein, nicht aber des vorliegenden Klageverfahrens. Abgesehen davon kann dem Kläger gemäß § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG i.V.m. § 29a AsylG die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht erlaubt werden.

Es bestehen erhebliche Zweifel, ob die Auffassung des Verwaltungsgerichts zutrifft, der Rechtsstreit habe sich hinsichtlich der Duldung nach § 60b AufenthG dadurch erledigt, dass der Beklagte ihm am 21. September 2021 eine Duldung gemäß § 60a Abs. 2 AufenthG erteilt hatte. Diese Auffassung setzt voraus, dass der Kläger lediglich für die Zukunft eine Duldung nach § 60a AufenthG angestrebt hat. Das Verwal-

tungsgericht weist jedoch zu Recht der Sache nach auf den Anrechnungsausschluss in § 60b Abs. 5 Satz 1 AufenthG hin, der ein derart enges Verständnis des Begehrens in Frage stellt. Für jenes Verständnis dürfte auch nicht durchgreifend der Umstand sprechen, dass der Kläger auf Anfrage des Verwaltungsgerichts in Aussicht gestellt hatte, sich der Erledigungserklärung des Beklagten nach Entscheidung über den Prozesskostenhilfeantrag anzuschließen. Insoweit wird auf die nachfolgenden Ausführungen zur Annahme des Verwaltungsgerichts Bezug genommen, die erhobene Anfechtungsklage sei unstatthaft.

Die vom Kläger am 4. Juni 2021 erhobene Klage war wortwörtlich darauf gerichtet,

"die dem Kläger erteilte Duldung gem. §§ 60a Abs. 2, 60b AufenthG aufzuheben".

Der Klagebegründung und seinem darin in Bezug genommenen Schriftsatz vom 12. April 2021 ist zu entnehmen, dass der Kläger der Ansicht war, ihm stehe statt der Duldung gemäß § 60b AufenthG eine Duldung nach § 60a Abs. 2 AufenthG zu. Hinsichtlich der in einem solchen Fall eröffneten Rechtsschutzmöglichkeiten bestand zum damaligen Zeitpunkt noch ein gewisses Maß an Unsicherheit, so dass die Anträge des Klägers im Sinne seiner offenkundigen Interessen auszulegen waren. Danach ist zu berücksichtigen, dass der vom Kläger der Sache nach beanstandete und auf § 60b Abs. 1 AufenthG gestützte Duldungszusatz "für Personen mit ungeklärter Identität" eine selbständig anfechtbare Nebenbestimmung nach § 36 Abs. 1 VwVfG zu einer Duldung nach § 60a AufenthG ist. Die Anfechtungsklage hat sich deshalb – wohlverstanden - entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht auf die Aufhebung der gesamten Duldung gerichtet, sondern lediglich auf die Aufhebung der dieser beigefügten Nebenbestimmung (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Vgl. Nds. OVG, Beschluss vom 8. Juli 2021 – 13 ME 246/21 –, juris Rn. 6; Sächs. OVG, Beschluss vom 8. Juni 2021 – 3 B 181/21 –, juris Rn. 12.

Gegenstand einer Anfechtungsklage ist (nur) ein bereits erlassener Verwaltungsakt. Dementsprechend hat sich die Anfechtungsklage im Zeitpunkt ihrer Erhebung bei interessengerechter Auslegung des Klageantrags auf die Zusätze zu den Duldungen

bezogen, die im Zeitpunkt der Klageerhebung nach dem 12. April 2021 bereits erteilt worden waren, mithin auf die Zusätze zu den Duldungen vom 14. April und 11. Mai 2021. Auf den 12. April 2021 dürfte abzustellen sein, weil der Kläger mit Schriftsatz vom selben Tage die – in der Klageschrift wieder aufgegriffene – Auffassung vertreten hat, er habe nun seiner Passbeschaffungspflicht nach § 60b Abs. 2 Satz 1 AufenthG genügt. Der Kläger hat sich dabei darauf berufen, dass er seine früheren Falschangaben hinsichtlich seiner Identität korrigiert und der Beklagten u.a. Kopien seiner ID-Karte vorgelegt hatte.

Die genannten Zusätze zu den Duldungen vom 14. April und 11. Mai 2021 galten entsprechend ihrem Charakter als Nebenbestimmungen mangels ausdrücklicher abweichender Regelungen lediglich für den Geltungszeitraum der Duldungen, denen sie beigefügt sind. Da bis zum 21. September 2021, an dem der Kläger vom Beklagten eine Duldung ohne den beanstandeten Zusatz erhalten hatte, weitere Duldungen mit dem Zusatz erteilt worden sein dürften (diese sind in den zu einem früheren Zeitpunkt vorgelegten Verwaltungsvorgängen nicht enthalten), war wiederum bei interessengerechter Auslegung des klägerischen Begehrens davon auszugehen, dass sich die Klage auch gegen den diesen beigefügten Duldungszusatz richten sollte.

Rechtstechnisch stellt die Einbeziehung eines Folgebescheides in den Klageantrag eine – hier wahrscheinlich sachdienliche – Klageänderung nach § 91 VwGO dar, nämlich die Erstreckung der Anfechtungsklage auch auf den Duldungszusatz für einen weiteren Zeitraum und damit auf einen weiteren Streitgegenstand. Die Einordnung als Klageänderung in Form der Klageerweiterung wird nicht durch § 264 Nr. 2 ZPO in Frage gestellt, der über § 173 VwGO auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren Anwendung findet. Diese Vorschrift erfasst Erweiterungen und Beschränkungen des Klageantrags, die den bisherigen Streitgegenstand nicht durch einen anderen ersetzen oder um ihn erweitern, sondern den bisherigen Streitgegenstand lediglich qualitativ oder quantitativ modifizieren.

Vgl. Brandenburgisches OLG, Urteil vom 22. Februar 2018 – 5 U 30/17 –, juris Rn. 33 f. m.w.N.

Zu überzeugen vermag wegen der aufgezeigten erheblichen Zweifel an der Erledigung des Rechtsstreits auch nicht die daran anknüpfend wohl auf Billigkeitsgesichts-

punkte gestützte Ansicht des Verwaltungsgerichts, der Kläger könne keine Prozesskostenhilfe erhalten, weil er den Nachweis zumutbarer Handlungen zur Passbeschaffung erst nach Klageerhebung und nach der Beantragung von Prozesskostenhilfe geführt habe, was letztlich zur Hauptsacheerledigung geführt habe. Es sei aber nicht Aufgabe der nachträglichen Bewilligung von Prozesskostenhilfe, die Folgen einer letztlich verfrühten Klageerhebung abzufedern.

Unklar ist, welche Aussage mit dem Verweis des Verwaltungsgerichts auf den im Eilverfahren 11 L 1026/21 (VG Köln) ergangenen Prozesskostenhilfebeschluss hinsichtlich der Anrechnung von Aufenthaltszeiten nach § 60b Abs. 5 Satz 1 AufenthG verbunden sein soll. In jenem Beschluss heißt es insoweit, es sei bereits kein Grund für ein **vorläufiges** (Hervorhebung durch den Senat) Einschreiten des Gerichts ersichtlich. Dabei gibt das Gericht nicht zu erkennen, ob es den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung (Antrag zu 2.) oder den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung (Antrag zu 3.) im Blick hat. Was auch immer mit dieser Formulierung genau gemeint sein mag, jedenfalls ist sie erkennbar auf den vorläufigen Rechtsschutz bezogen und kann deshalb für das Hauptsacheverfahren nicht nutzbar gemacht werden.

Die Beordnung von Rechtsanwalt Dieckmann aus Bonn erfolgt gemäß § 121 Abs. 2 ZPO, da eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt erforderlich erscheint.

Die Kostenentscheidung folgt aus Nr. 5502 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG sowie § 166 VwGO i.V.m. § 127 Abs. 4 ZPO.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).



Beglaubigt  
Urkundsbeamter/in  
der Geschäftsstelle des  
Oberverwaltungsgerichts  
für das Land Nordrhein-Westfalen