

Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen

Urteil vom 20.1.2009

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Kläger (im Berufungsverfahren nur noch die Kläger zu 1.), 6.) und 7.) begehren die Gewährung von Leistungen nach § 2 Abs. 1 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) für die Zeit vom 1. Juni 2006 bis zum 31. Mai 2007.

Die Kläger sind türkische Staatsangehörige. Der Kläger zu 1.) reiste Ende 1990, die Klägerin zu 2.) zusammen mit dem inzwischen volljährigen Kind (Klägerin zu 3.) im Jahr 1993 in die Bundesrepublik ein. Die weiteren 1994, 1996, 1999 und 2002 geborenen Kinder, die Kläger zu 4.) bis 7.), wurden in Deutschland geboren. Die Kläger werden geduldet. Einen anderen aufenthaltsrechtlichen Status haben die Kläger auch unter Berücksichtigung des Beschlusses Nr. P des Assoziationsrates Q. -Türkei nicht erhalten.

Ein Leistungsbezug bis November 1995 ist nicht feststellbar, da die Leistungsakten des damals zuständig gewesenen Landkreises R. aus dieser Zeit vernichtet worden sind. Der Kläger zu 1.) trägt für diesen Zeitraum vor, in der Zeit vom 10. Dezember 1990 bis zum 31. Juli 1991 Leistungen nach § 120 BSHG erhalten zu haben. Für die sonstigen Kläger ist bezogen auf die Zeit bis November 1995 kein Leistungsbezug feststellbar oder vorgetragen worden. In der Zeit von Dezember 1995 bis Mai 2006, d.h. die Zeit vor dem hier streitigen Zeitraum, haben die Kläger in sehr unterschiedlichem Umfang Leistungen nach § 3 und § 2 AsylbLG erhalten, weil der Unterhalt der Familie weitgehend über das Erwerbseinkommen bzw. über Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) des Klägers zu 1.) gedeckt war (vgl. auch Versicherungsverlauf in der Rentenversicherung, Bl. 132 der Gerichtsakte). Der Kläger zu 1.) hatte nur im Januar 1996 Leistungen nach § 2 AsylbLG erhalten. Die Klägerin zu 2.) erhielt von Dezember 1995 bis Juni 1997 Leistungen nach § 2 AsylbLG und von Juli 1997 bis September 2000 sowie von November 2000 bis Januar 2001 Leistungen nach § 3 AsylbLG. Die Klägerin zu 3.) erhielt von Dezember 1995 bis Juni 1997 Leistungen nach § 2 AsylbLG und von Juli 1997 bis September 2000 sowie von November 2000 bis Januar 2001 Leistungen nach § 3 AsylbLG. Die Klägerin zu 4.) erhielt von Dezember

2005 bis Juni 1996 Leistungen nach § 3 AsylbLG, von Juli 1996 bis Juni 1997 Leistungen nach § 2 AsylbLG und von Juli 1997 bis September 2000 sowie von November 2000 bis Januar 2001 wiederum Leistungen nach § 3 AsylbLG. Die Klägerin zu 5.) erhielt vom 15. Februar 1996 bis 15. Januar 1997 Leistungen nach § 2 AsylbLG und vom 16. Januar 1997 bis September 2000 sowie von November 2000 bis Januar 2001 Leistungen nach § 3 AsylbLG. Der Kläger zu 6.) erhielt vom 17. April 1999 bis September 2000 sowie von November 2000 bis Januar 2001 Leistungen nach § 3 AsylbLG. Der Kläger zu 7.) erhielt bisher keine Leistungen nach dem AsylbLG.

Nach Beendigung des Leistungsbezuges nach dem SGB III im Mai 2006 beantragten die Kläger Leistungen nach dem AsylbLG. Durch Bescheid vom 19. Juni 2006 bewilligte die Beklagte allen Klägern mit Wirkung vom 1. Juni 2006 Leistungen nach § 3 AsylbLG, weil die erforderlichen Vorbezugszeiten für Leistungen nach § 2 AsylbLG nicht gegeben seien; ein rechtsmissbräuchliches Verhalten ist den Klägern nicht vorgehalten worden. Hiergegen legten die Kläger am 5. Juli 2006 Widerspruch ein. Im Widerspruchsverfahren wurde der angefochtene Bescheid durch den Änderungsbescheid vom 14. August 2006 nur bezüglich der Beiträge für eine freiwillige Mitgliedschaft in einer gesetzlichen Krankenkasse modifiziert. Der Widerspruch wurde sodann durch Widerspruchsbescheid vom 15. November 2006, zugestellt am 4. Dezember 2006, zurückgewiesen.

Hiergegen haben die Kläger am 4. Januar 2007 Klage beim Sozialgericht (SG) Hildesheim eingereicht. Im Laufe des Klageverfahrens sind alle Kläger wegen erneuter Erwerbstätigkeit des Klägers zu 1.) ab dem 1. Juni 2007 aus dem Leistungsbezug ausgeschieden; sie haben die Klage entsprechend zurückgenommen. In der mündlichen Verhandlung am 14. Dezember 2007 hat sich der Rechtsstreit bezüglich der Kläger zu 2.) bis 5.) durch angenommenes Anerkenntnis erledigt.

Durch Urteil vom 14. Dezember 2007 hat das SG Hildesheim die Klage abgewiesen, soweit sie von den Klägern zu 1.), 6.) und 7.) fortgeführt worden ist, weil insoweit die für Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG erforderlichen Vorbezugszeiten von hier 36 Monaten nicht vorgelegen hätten.

Gegen dieses am 21. Februar 2008 zugestellte Urteil haben die Kläger zu 1.), 6.) und 7.) am 11. März 2008 Berufung eingereicht und verfolgen ihr Anliegen weiter. Sie sind im Wesentlichen der Auffassung, dass bei der in § 2 Abs. 1 AsylbLG bestimmten Vorbezugszeit auch Zeiten zu berücksichtigen seien, in denen zur Deckung des Lebensunterhaltes ausreichendes Erwerbseinkommen erzielt worden sei bzw. Leistungen nach dem SGB III bezogen worden seien. Es sei auch unter Integrationsgesichtspunkten auf die gesamte Dauer des Aufenthaltes in der Bundesrepublik abzustellen; insoweit berufen sie sich u. a. auf die Rechtsprechung des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen (Beschluss vom 26. April 2007 - L 20 B 4/07 AY ER -). Darüber hinaus sei es im Hinblick auf den in Art. 3 GG geregelten Gleichheitsgrundsatz nicht zulässig, die einzelnen Mitglieder der Familie der Kläger unterschiedlich zu behandeln. Weiter hätte bei der Ermittlung der Ansprüche der Kläger zu 2.) bis 7.) der zur Deckung des eigenen Unterhaltsbedarfs nicht erforderliche Einkommensüberhang des Klägers zu 1.) gleichmäßig bei allen anderen Familienmitgliedern berücksichtigt werden müssen.

Der Senat hat den Prozesskostenhilfeantrag durch Beschluss vom 12. Januar 2009 abgelehnt, weil eine hinreichende Erfolgsaussicht für die Berufung nicht vorliege. Die Kläger erfüllten voraussichtlich nicht die nach § 2 Abs. 1 AsylbLG erforderlichen Vorbezugszeiten von für den streitigen

Zeitraum noch 36 Monaten. Die Berufung bezüglich des Klägers zu 7.) könne in keinem Fall Erfolg haben und die Erfolgsaussichten der Berufungen bezüglich der Kläger zu 1.) und 6.) seien auch davon abhängig, ob Leistungszeiten berücksichtigungsfähig sind, in denen Arbeitslosenleistungen nach dem SGB III bezogen worden sind. Der erkennende Senat habe bereits in dem den Beteiligten zugeleiteten Beschluss vom 20. Juni 2008 - S. -, der noch unter Berücksichtigung der früheren Rechtsprechung des Senats zur „36/48-Monats-Frist“ im vorläufigen Rechtsschutzverfahren ergangen war, entschieden, dass die Zeiten des Bezugs von SGB III-Leistungen im Rahmen des § 2 Abs. 1 AsylbLG nicht berücksichtigungsfähig sind. An dieser Rechtsprechung sei unter Berücksichtigung der Entscheidung des BSG vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R - erst recht festzuhalten. Die hiergegen eingelegte Gegenvorstellung bzw. Anhörungsrüge sowie der erneute Prozesskostenhilfeantrag sind durch die Beschlüsse vom 20. Januar 2009 zurückgewiesen bzw. abgelehnt worden.

Die Kläger zu 1.), 6.) und 7.) beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Hildesheim vom 14. Dezember 2007, die Bescheide der Beklagten vom 19. Juni 2006 und vom 14. August 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. November 2006 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, den Klägern zu 1., 6. und 7. Leistungen des § 2 Abs 1 Asylbewerberleistungsgesetz im Zeitraum vom 1. Juni 2006 bis zum 31. Mai 2007 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte wiederholt und vertieft ihren bisherigen Vortrag, wonach nur Zeiten berücksichtigungsfähig seien, in denen tatsächlich Leistungen nach § 3 AsylbLG bezogen worden seien und beruft sich ergänzend auf die Rechtsprechung des BSG vom 17. Juni 2008.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf die Gerichtsakte und die beigezogenen Leistungsakten verwiesen. Diese Unterlagen sind ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidung gewesen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist gemäß §§ 143 ff Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig, sie ist jedoch nicht begründet.

Das SG Hildesheim hat die noch anhängig gebliebene Klage der Kläger zu 1.), 6.) und 7.) durch Urteil vom 14. Dezember 2007 zu Recht abgewiesen. Diese Kläger haben bezogen auf den hier

streitigen Zeitraum vom 1. Juni 2006 bis zum 31. Mai 2007 keinen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG.

Nach § 2 AsylbLG in der Fassung vom 30. Juli 2004 (gültig vom 01.01.2005 bis 27.08.2007) ist abweichend von den §§ 3 bis 7 das Zwölfte Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) auf diejenigen Leistungsberechtigten entsprechend anzuwenden, die über eine Dauer von insgesamt 36 Monaten Leistungen nach § 3 erhalten haben und die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben.

Die Kläger zu 1.), 6.) und 7.) sind leistungsberechtigt nach dem AsylbLG gemäß § 1 Abs 1 Nr 4 AsylbLG, weil sie im streitigen Zeitraum eine Duldung nach § 60a AufenthG besessen haben.

Sie erfüllen jedoch nicht die nach § 2 Abs. 1 AsylbLG erforderlichen Vorbezugszeiten. Denn weder die Zeiten der Erwerbstätigkeit noch die Zeiten des Leistungsbezuges nach dem SGB III (Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe) können für die Erfüllung der 36-Monats-Frist des § 2 Abs 1 AsylbLG herangezogen werden. Deshalb kann dahinstehen, ob die Kläger ihren Aufenthalt rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben, wofür es jedoch auch keine Anhaltspunkte gibt.

Im vorliegenden Fall bedarf es auch keiner Entscheidung, ob Zeiten eines Leistungsbezuges nach dem BSHG oder nach § 2 AsylbLG bei der Vorbezugszeit von 36 Monaten berücksichtigungsfähig sind (verneinend nunmehr BSG, Urteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R -), denn selbst bei Berücksichtigung dieser Zeiten könnte sich der Kläger zu 1.) nur auf eine Vorbezugszeit von ca. 8 1/2 Monaten (7 1/2 Monate BSHG-Leistungen und 1 Monat Leistungen nach § 2 AsylbLG) berufen. Der Kläger zu 6.) hatte vor dem hier streitigen Zeitraum lediglich ca. 20 1/2 Monate Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten und der Kläger zu 7.) überhaupt keine Leistungen.

Für die Entscheidung im vorliegenden Fall ist unerheblich, ob die Anrechnung des überschüssigen Erwerbseinkommen des Klägers zu 1.) bei den übrigen Klägern rechtmäßig gewesen ist, weil diese Regelungen bestandskräftig sind und deshalb auf die tatsächliche Leistungsgewährung abzustellen ist (vgl. insoweit auch BSG, Urteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R - Rn. 24). Zweifelhafte ist auch, ob eine Korrektur im Rahmen eines Verfahrens nach § 44 SGB X noch möglich ist, weil die Überprüfung von Leistungsansprüchen nach § 44 Abs. 4 SGB X auf den Zeitraum der letzten vier Jahre vor Einreichung des entsprechenden Überprüfungsantrages beschränkt ist und die gesamte Familie nach Aktenlage in der Zeit von Februar 2001 bis Mai 2006 keine Leistungen nach dem AsylbLG erhalten hatte.

Weder die Zeiten der Erwerbstätigkeit noch die Zeiten des Leistungsbezuges nach dem SGB III (Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe) können für die Erfüllung der 36-Monats-Frist des § 2 Abs 1 AsylbLG herangezogen werden. Der Senat interpretiert die zeitlichen Voraussetzungen im Sinne von § 2 Abs 1 AsylbLG in ständiger Rechtsprechung nicht als reine „Wartefrist“, sondern hat wiederholt darauf abgestellt, dass die Leistungsberechtigten des AsylbLG während des Aufenthalts in der Bundesrepublik auch tatsächlich Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes bezogen haben müssen. Deshalb ist allein die tatsächliche Dauer des Aufenthalts in der Bundesrepublik ohne Leistungsbezug für nicht ausreichend erachtet worden (vgl. Senatsbeschlüsse vom 9. Mai

2007 - L 11 AY 58/06 ER - und vom 27. März 2007 - L 11 B 17/07 AY - entgegen der Ansicht des LSG Nordrhein-Westfalen in dem von den Kläger angeführten Beschluss vom 26. April 2007 - L 20 B 4/07 AY ER). Dieser Auffassung hat sich inzwischen auch das BSG durch Urteil vom 17. Juni 2008 (B 8/9b 1/07 R, vgl. Rn. 19 ff.) angeschlossen, in dem hervorgehoben wird, dass die Vorbezugszeit des § 2 Abs. 1 AsylbLG keine Wartefrist ist, innerhalb der es unerheblich wäre, ob und welche (Sozial-)Leistungen der Ausländer bezogen hat.

Somit sind Zeiten, in denen keine Sozialleistungen bezogen wurden, d.h. hier Zeiten mit ausreichendem Erwerbseinkommen, nicht berücksichtigungsfähig.

Darüber hinaus sind auch schon nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats Zeiten nicht berücksichtigungsfähig, in denen lediglich Leistungen nach dem SGB III bezogen worden sind, weil es hierbei nicht um Sozialleistungen im Sinne des § 2 Abs. 1 AsylbLG handelt, sondern um nicht vergleichbare Einkommensersatzleistungen (vgl. bereits Beschluss des Senats vom 20. Juni 2008 - S. - sowie der in diesem Verfahren ergangenen Prozesskostenhilfebeschluss vom 12. Januar 2009). Bei diesen Leistungen handelt es sich zum Einen um Einkommensersatzleistungen, die im Gegensatz zu steuerfinanzierten Sozialleistungen als Ausfall für entgangenes Entgelt konzipiert sind und berechnet werden nach dem maßgeblichen Bemessungszeitraum und dem erzielten Bemessungsentgelt. Ohne eine vorherige Beitragsleistung in die gesetzliche Arbeitslosenversicherung war ein Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. -hilfe nicht möglich. Zum Anderen liegen diese Leistungen regelmäßig oberhalb des Niveaus der Leistungen nach § 3 AsylbLG. Deshalb ist es nicht gerechtfertigt diese Personen anders zu behandeln als diejenigen, die aufgrund der Höhe ihres Erwerbseinkommens keine Sozialleistungen erhalten. Anders könnte der Fall nur dann liegen, wenn neben Leistungen nach dem SGB III aufstockend sonstige Sozialleistungen bezogen wurden, was im vorliegenden Fall jedoch für die hier relevanten Zeiträume bei den Klägern zu 1.), 6.) und 7.) nicht gegeben war. Der Senat hat auch nach nochmaliger Überprüfung keine Veranlassung, von dieser Rechtsprechung abzuweichen, zumal das BSG nach dem Urteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 - außerdem auch die Berücksichtigung gleichartiger Sozialleistungen, wie etwa nach dem BSHG, dem SGB II oder dem SGB XII, nicht zulässt.

Die Regelung des § 2 Abs. 1 AsylbLG verstößt auch nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs 1 Grundgesetz (GG). Dieser Grundsatz ist nur dann verletzt, wenn für die unterschiedliche Behandlung von ähnlichen Sachverhalten ein vernünftiger, einleuchtender Grund fehlt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. Mai 2006, Az: 1 BvR 1484/99 - juris). Er ist aber nicht schon dann verletzt, wenn der Gesetzgeber Unterscheidungen, die er vornehmen darf, nicht vornimmt. Es bleibt grundsätzlich ihm überlassen, diejenigen Sachverhalte auszuwählen, an die er dieselbe Rechtsfolge knüpft, die er also im Rechtssinn als gleich ansehen will (vgl. BVerfG a. a. O.). Der Gesetzgeber setzt für den Erhalt erhöhter Leistungen nach § 2 AsylbLG den tatsächlichen Bezug von Leistungen nach § 3 AsylbLG über einen Zeitraum von 36 Monaten (aktuell 48 Monaten) und nicht nur einen bloßen Zeitablauf oder die Dauer der Leistungsberechtigung im Sinne des § 1 AsylbLG dem Grunde nach voraus. Der erhöhte Bezug von Leistungen nach § 2 AsylbLG stellt gegenüber dem Leistungsbezug nach den §§ 1, 3 AsylbLG eine Sonderregelung dar. Mit dem Bezug abgesenkter Leistungen soll der Anreiz gemindert werden, aus wirtschaftlichen Gründen nach Deutschland

zu kommen (vgl. BT-Drucksache 12/508, 13). Der Sinn und Zweck der Norm gilt grundsätzlich auch schon bei langjährig in der Bundesrepublik lebenden und womöglich erwerbstätigen Ausländern, die erst spät von staatlichen Sozialleistungen (wieder) abhängig werden.

Es steht im sozialpolitischen Ermessen des Gesetzgebers, für Ausländer mit ungesichertem Aufenthaltsstatus ein eigenes Konzept zur Sicherung ihres Lebensbedarfs zu entwickeln und dabei auch Regelungen über die Gewährung von Leistungen abweichend vom Recht der Sozialhilfe zu treffen, was mit dem AsylbLG geschehen ist (vgl. BSG a. a. O. Rdnr 31). Dabei widerspricht es auch nicht den Grundsätzen aus Art 3 Abs. 1 und Art 6 Abs. 1 GG, wenn der Gesetzgeber die Ansprüche von Familienmitgliedern als individuelle Ansprüche ausformt und von Voraussetzungen abhängig macht, die jedes Familienmitglied selbst erfüllen muss, wie es bei der Regelung der Vorbezugszeit in § 2 Abs. 1 AsylbLG der Fall ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Die Revision wird nicht zugelassen, weil Zulassungsgründe im Sinne des § 160 Abs. 2 SGG nicht vorliegen.

*Vorinstanz: SG Hildesheim, Urteil vom 14.12.2007, S 40 AY 5/07*