

## Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen

Az.: L 20 B 42/09 AY ER und L 20 B 43/09 AY

Az.: S 47 AY 150/09 ER SG Dortmund

### Beschluss

In dem Beschwerdeverfahren

..., gesetzlich vertreten durch die Eltern  
und

#### Antragsteller und Beschwerdeführer

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwalt Sommerfeld u.a., Nöttenstraße 19, 59494 Soest

gegen

Stadt Werl, vertreten durch den Bürgermeister der Stadt Werl - Sozialamt -, Hedwig-Dransfeld-Straße 21-23, 59457 Werl, Gz.: 3

#### Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin

hat der 20. Senat des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen in Essen am 19.04.2010 durch den Vorsitzenden Richter am Landessozialgericht Jung sowie die Richter am Landessozialgericht Dr. Weßling und Merheim ohne mündliche Verhandlung beschlossen:

**Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 16.09.2009 geändert.**

**Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller ab Juni 2009 bis zum**

Ende des Monats der gerichtlichen Entscheidung Leistungen nach § 1a Asylbewerberleistungsgesetz in monatlicher Höhe von 112,47 € zu gewähren.

Im Übrigen wird der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

Dem Antragsteller wird für das sozialgerichtliche Verfahren sowie für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt Albert Sommerfeld, Nöttenstraße 19, 59494 Soest, zu seiner Vertretung beigeordnet.

Die Antragsgegnerin trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Antragstellers zur Hälfte für beide Rechtszüge.

**Gründe:**

I.

Der am 27.06.2006 geborene Antragsteller ist Sohn seiner aus Syrien stammenden Eltern [Name] und [Name]. Der Vater des Antragstellers ist unter dem Alias-Namen [Name] nach Deutschland eingereist und hat angegeben, in Beirut geboren zu sein. Die Mutter des Antragstellers hält sich unter dem Alias-Namen [Name] und unter Angabe der Geburtsdaten [Name] in Deutschland auf. Nach Erkenntnissen des Amtes für Ausländer- und Asylangelegenheiten des Kreises Soest (dortiger Vermerk vom 16.06.2009), die auf Angaben ihres Vaters, Herrn [Name], beruhen, handelt es sich bei der Mutter jedoch um dessen Tochter [Name], geb. am [Name] in [Name].

Nachdem dem Antragsteller in der Vergangenheit Leistungen nach § 3 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) gewährt worden waren, teilte die Antragsgegnerin ihm (vertreten durch seine Eltern) mit Bescheid vom 15.02.2008 mit, ab dem 01.03.2008 werde sein Hilfsanspruch in Anwendung von § 1a AsylbLG individuell neu festgesetzt. Nach Mitteilung des Ausländeramtes des Kreises Soest könnten aufenthaltsbeendende Maßnahmen beim

Antragsteller nicht vollzogen werden, da sich seine Eltern weigerten, Nachweise über ihre Identität sowie zur Identität des Antragstellers vorzulegen. Wären geeignete Ausweisdokumente vorgelegt worden, wäre das Ausländeramt in der Lage gewesen, die Ausreisepflicht des Antragstellers unverzüglich durchzusetzen. Ausweislich einer Anlage zu diesem Bescheid wurde die monatliche Grundleistung für den Antragsteller von zuvor 132,93 € um 40,91 € auf 92,02 € herabgesetzt. Der Betrag von 40,91 € bezog sich zum einen auf den Betrag nach § 3 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 AsylbLG ("Taschengeld" für persönliche Bedürfnisse bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres von 40,00 DM = 20,46 €) sowie zusätzlich auf einen in den monatlichen Grundleistungen nach § 3 Abs. 3 AsylbLG für die Beschaffung von Bekleidung enthaltenen Anteil von 20,45 €. Ein Hauptsacheverfahren ist insoweit beim Sozialgericht Dortmund (S 41 AY 112/08) anhängig.

Ein am 17.04.2008 gestellter Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel, ungekürzte Leistungen nach § 3 AsylbLG zu erhalten, wurde vom Sozialgericht mit Beschluss vom 10.06.2008 - S 41 AY 111/08 ER abgelehnt. Der Antragsteller legte hiergegen kein Rechtsmittel ein.

Mit Antrag vom 05.06.2009 beantragte er beim Sozialgericht abermals die Gewährung ungekürzter Leistungen nach § 3 AsylbLG. Er hat vorgetragen, das Bundessozialgericht habe erkannt, dass Leistungskürzungen ein persönliches Fehlverhalten des Betroffenen voraussetzten. Es sei deshalb nicht zulässig, eine Leistungskürzung auf das Verhalten von Familienmitgliedern zu stützen. Insofern hat der Antragsteller auf das Urteil des Bundessozialgerichts vom 17.06.2008 - B 8/9b AY 1/07 R Bezug genommen.

Die Antragsgegnerin hat darauf verwiesen, die Identität der Eltern des Antragstellers sei mittlerweile geklärt; allerdings lägen nach wie vor keine Passersatzpapiere vor. Auch der Antragsteller sei dementsprechend nicht in entsprechende Passersatzpapiere eingetragen worden, so dass nach wie vor keine für die Durchführung aufenthaltsbeendender Maßnahmen notwendige Unterlagen vorlägen. Beide Eltern seien allerdings ausweislich einer Mitteilung des Ausländeramtes des Kreises Soest vom 31.07.2009 vollziehbar ausreisepflichtig. Lediglich für den Vater sei am 20.07.2009 ein Reisepass vorgelegt worden, der zur Zeit noch auf seine Echtheit überprüft werde. Bei konsequenter Mitwirkung hätte bereits in der Vergangenheit eine Ausreise durchgesetzt werden können. Die Familien des Vaters und der Mutter des Antragstellers hätten sich in Deutschland unter falschem Namen aufgehalten, und die Identität habe erst später geklärt werden können. Die Antragsgegnerin sei bereit, die Leistungskürzungen aufzuheben, sobald die Kindesmutter echte Passer-

satzpapiere unter Einbeziehung des Antragstellers vorlege.

Mit Beschluss vom 16.09.2009 hat das Sozialgericht den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung sowie die Gewährung von Prozesskostenhilfe abgelehnt. Auf den Beschluss wird Bezug genommen.

Gegen den am 22.09.2009 zugestellten Beschluss hat der Antragsteller am 07.10.2009 Beschwerde eingelegt. Mit Urteil vom 09.02.2010 - 1 BvL 1/09, 3/09 und 4/09 habe das Bundesverfassungsgericht ein Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 Grundgesetz (GG) erkannt, welches dem Grunde nach unverfügbar und einzulösen sei. Auch nach § 1a AsylbLG müssten deshalb Leistungen zur Verfügung gestellt werden, die das gesamte Existenzminimum gewährleisten. Wenn das Bundesverfassungsgericht in jenem Urteil Regelleistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) von 207,00 € zur Sicherstellung des menschenwürdigen Existenzminimums eines Kindes nicht als evident unzureichend erkannt habe, so sei dies jedoch bei einer monatlichen Leistung von 92,02 €, wie sie der Antragsteller erhalte, der Fall. Im Übrigen sei eine Einzelfallprüfung für den Antragsteller unter Berücksichtigung des Kindeswohles nicht erfolgt.

Die Antragsgegnerin verweist u.a. hinsichtlich des in die Leistungsabsenkung einbezogenen Anteils bei den Grundleistungen für Bekleidung (monatlich 20,45 €) darauf, der Antragsteller sei bei Vorsprachen bei der Antragsgegnerin stets angemessen gekleidet gewesen, weshalb die Antragsgegnerin von einem hinreichenden Kleidungsbestand ausgehe. Die Antragsgegnerin habe dem Antragsteller darüber hinaus eine einzelfallbezogene Bedarfsdeckung in Aussicht gestellt, sofern nachgewiesen werde, dass die Beschaffung zusätzlicher Kleidungsstücke unabweisbar geboten sei. Im Übrigen bestehe auch die Möglichkeit, in der Kleiderkammer St. Peter in Werl Bekleidungsstücke zu erhalten. Die im AsylbLG vorgesehenen Leistungen seien nach der Wertung des Gesetzgebers ausreichend, das Existenzminimum eines Asylbewerbers zu decken.

Der Antragsteller bestreitet daraufhin, bei Vorsprachen bei der Antragsgegnerin stets angemessen gekleidet gewesen zu sein.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie des beigezogenen Verwaltungsvorgangs der Antragsgegnerin Bezug genommen.

## II.

1. Die Beschwerde des Antragstellers ist zulässig. Insbesondere ist das Erreichen eines Beschwerdewertes von über 750,00 € nach § 172 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) von vornherein nicht nötig, da es sich um einen überjährigen streitigen Zeitraum i.S.v. § 144 Abs. 1 Satz 2 SGG handelt. Denn die Antragsgegnerin hat mit ihrem Bescheid vom 15.02.2008 unabhängig von etwa monatlich erfolgenden Leistungsbewilligungen eine Leistungskürzung nach § 1a AsylbLG generell, d.h. ohne Bezug auf einen konkreten Leistungszeitraum verfügt, und der Antragsteller begehrt dementsprechend eine zeitlich offene einstweilige Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Erbringung der ungekürzten Leistungen nach § 3 AsylbLG.

2. Soweit sich die Beschwerde gegen die Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung richtet (L 20 B 42/09 AY ER), ist sie in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet und im Übrigen unbegründet (a). Soweit sie sich gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe für das sozialgerichtliche Verfahren wendet (L 20 B 43/09 AY), ist sie insgesamt begründet (b).

a) Dem Antragsteller stehen bei summarischer Prüfung zwar lediglich Leistungen nach § 1a AsylbLG und nicht die begehrten Leistungen nach § 3 AsylbLG zu.

aa) Nach § 1a Nr. 2 AsylbLG erhalten Leistungsberechtigte nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 und 5 AsylbLG und ihre Familienangehörigen nach § 1 Abs. 1 Nr. 6 (u.a. minderjährige Kinder), bei denen aus von ihnen zu vertretenden Gründen aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können, Leistungen nach dem AsylbLG nur, soweit dies im Einzelfall nach den Umständen unabweisbar geboten ist. Bei summarischer Prüfung hat der Antragstellers die Nichtvollziehbarkeit aufenthaltsbeendender Maßnahmen i.S. dieser Vorschrift zu vertreten. Zum einen haben seine Eltern jahrelang durch identitätsverschleiende Verwendung von Aliasnamen vereitelt, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen vollzogen werden können. Zumindest für die Mutter des Antragstellers gilt das auch heute noch, da für sie nach wie vor - auch nach Aufdeckung ihrer mutmaßlichen wahren Identität - keinerlei Pass(ersatz)papiere vorgelegt wurden oder von ihr auch nur entsprechende Anstrengungen unternommen worden sind. Damit liegen zugleich für den Antragsteller selbst keine Ausweispapiere vor, ohne die jedoch aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht durchgeführt werden können. Auch für den Vater des Antragstellers liegt erst seit kurzem ein

Passpapier vor, welches derzeit noch geprüft wird; in den Jahren zuvor hat auch er insoweit keine Mitwirkung bei der Beschaffung von Passpapieren gezeigt. Dabei sind bei summarischer Prüfung sowohl der Antragsteller als auch seine Eltern seit geraumer Zeit zur Ausreise verpflichtet.

Bei summarischer Prüfung reicht es insoweit für ein Vertretenmüssen i.S.v. § 1a Nr. 2 AsylbLG auch aus, dass die Gründe für eine längere Dauer des Aufenthalts in Deutschland lediglich in der Verantwortungssphäre des Leistungsempfängers liegen (BSG, Urteil vom 17.06.2008 - B 8/9b AY 1/07 R); ein ihm selbst individuell anzulastendes aufenthaltsverlängerndes Verhalten muss hingegen nicht vorliegen. Deshalb ist das Verhalten der - für den minderjährigen Antragsteller handelnden - Eltern hinsichtlich der Verschleierung der wahren Identität sowie der mangelnden Bemühungen um Passpapiere dem Antragsteller zuzurechnen.

bb) Obwohl dem Antragsteller deshalb bei summarischer Prüfung nur Leistungen nach § 1a AsylbLG zu erbringen sind, hat er gleichwohl Anspruch auf um monatlich 20,45 € höhere Leistungen gegen die Antragsgegnerin.

Denn die Antragsgegnerin kürzt die von ihr in Anwendung von § 3 Abs. 2 AsylbLG als Geldleistung erbrachten Grundleistungen neben der - im Rahmen von § 1a AsylbLG rechtmäßigen (vgl. etwa *Birk*, in: LPK-SGB XII, 8. Aufl. 2008, § 1a AsylbLG Rn. 5) - Nichtzahlung des "Taschengeldes" i.S.v. § 3 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 AsylbLG (20,46 €) um einen weiteren Betrag i.H.v. 20,45 €, welcher in den Leistungen nach § 3 Abs. 2 Satz 2 AsylbLG für Bekleidung enthalten ist. Ein solches Vorgehen ist bei summarischer Prüfung nicht zulässig. Zwar bestimmt sich die unabweisbar gebotene Hilfe i.S.v. § 1a AsylbLG nach den Umständen des Einzelfalles. In der Regel ist dabei jedoch nur die Streichung des "Taschengeldes" (beim Antragsteller i.H.v. 20,46 € nach § 3 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 AsylbLG) zulässig. Die übrigen Leistungen sind hingegen weiterhin zu gewähren, da sie bereits das durch Art. 1 Abs. 1 GG geschützte unerlässliche Existenzminimum darstellen, welches nicht mehr unterschritten werden darf; daneben sind zudem ggf. unerlässliche Leistungen im Sinne von § 6 AsylbLG weiterhin zu gewähren (vgl. *Birk*, a.a.O.).

Wenn die Antragsgegnerin insoweit vorträgt, der Antragsteller habe bei Vorsprachen stets einen ordentlich gekleideten Eindruck vermittelt, so wirkt dieser Vortrag zum einen bemüht; denn eine nähere Inspektion der Kleidung des Antragstellers - welche nicht nur aus Oberbekleidung besteht - wird schwerlich durchgeführt worden sein und zudem kaum im

Beachtungsfokus der zuständigen Sachbearbeiter gestanden haben. Es erscheint auch kaum vorstellbar, dass der Antragsteller schlichtweg gar keinen (erneuerungsweisen) Kleidungsbedarf habe. Zum anderen erlaubt auch ein Ordentlich-gekleidet-Sein bei nur gelegentlichen Vorsprachen von vornherein nicht den Rückschluss darauf, dass der tagtägliche und allnächtliche Kleidungsbedarf des Antragstellers stets gedeckt sei; dies gilt schon deshalb, weil der Antragsteller sich als inzwischen knapp vierjähriges Kind in einem beständigen Körperwachstum befindet und schon deshalb ein häufigerer Ersatzbeschaffungsbedarf für Kleidung bestehen dürfte.

Will die Antragsgegnerin deshalb (so, wie sie es tut) von der Möglichkeit einer pauschalen Leistungserbringung in Geld nach § 3 Abs. 2 Satz 4 (i.V.m. § 1a) AsylbLG Gebrauch machen, so kann sie nach Kürzung der Leistungen um das "Taschengeld" i.S.v. § 3 Abs. 1 Satz 4 Nr. AsylbLG darüber hinaus nicht noch eine weitere Kürzung anbringen. Soweit sie insoweit anführt, der Antragsteller habe die Möglichkeit, Leistungen im Einzelfall zu beantragen, so kann dies die weitere Kürzung nicht rechtfertigen. Zwar mag es durchaus sein, dass neben den Leistungen des § 3 Abs. 2 AsylbLG auch "sonstige Leistungen" nach § 6 Abs. 1 AsylbLG notwendig werden; deren gesetzliche Bezeichnung als "sonstige" Leistungen legt jedoch nahe, dass es sich dann um Leistungen außerhalb der Grundleistungen des § 3 AsylbLG handeln muss. Letztere sind deshalb auch in Fällen des § 1a AsylbLG als Grundleistungen (mit Ausnahme des sog. "Taschengeldes") in aller Regel nicht weiter kürzungsfähig.

cc) Soweit der Antragsteller auf das Urteil des Bundesverfassungsgericht vom 09.02.2010 - 1 BvL 1/09, 3/09 und 4/09 hinsichtlich der Regelsätze nach dem SGB II Bezug nimmt, so ist ihm zuzugeben, dass das vom Bundesverfassungsgericht erkannte, unverfügbare und staatlich einzulösende Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums nicht davon abhängen kann, ob der Betroffene die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt oder sich mit einem gesicherten Aufenthaltstatus in Deutschland aufhält; auch ist insoweit die Leistungsregelung des AsylbLG jedenfalls verfassungsrechtlichen Zweifeln ausgesetzt, zumal die Geldbetragsleistungen nach § 3 Abs. 2 AsylbLG seit 1993 nicht angepasst worden sind und auch 1993 schon unterhalb des soziokulturellen Existenzminimums nach dem damaligen Bundessozialhilfegesetz (BSHG) lagen (vgl. Beschluss des Senats vom 31.03.2010 - L 20 B 3/09 AY ER). Gleichwohl ist nicht auszuschließen, dass sich der Bedarf von Asylbewerbern, deren Aufenthalt in Deutschland im rechtlichen Regelfall nicht verfestigt und nur vorübergehender Natur ist, anders bemisst als das soziokulturelle Existenzminimum, welches mit den Regelleistungen nach dem SGB II sichergestellt

werden muss (Beschluss des erkennenden Senats, a.a.O.). Der Senat sieht deswegen im vorliegenden Fall keine Möglichkeit, im Wege der vorläufigen Leistungsgewährung im einstweiligen Rechtsschutz mit Rücksicht auf die verfassungsrechtliche Problematik über den vom AsylbLG selbst gesetzlich festgelegten Rahmen hinaus einstweilen höhere Leistungen zuzusprechen. Dies gilt zumal auch deshalb, als sich die Antragsgegnerin bereit erklärt hat, die vorliegende Leistungskürzung zurückzunehmen, sobald die Mutter des Antragstellers echte Passersatzpapiere unter Einbeziehung des Antragstellers vorlegt. Die Mutter des Antragstellers hat es deshalb in der Hand, insofern alsbald die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme der ungekürzten Grundleistungen zu schaffen, indem sie zur Mitwirkung bei der der Passpapierbeschaffung allein dasjenige tut, was die Rechtsordnung insoweit von ihr erwartet. Dabei geht der Senat davon aus, dass die Antragsgegnerin für etwaige Kosten der Beschaffung der Passersatzpapiere gesonderte Leistungen erbringen würde.

dd) Der Senat beschränkt die Verpflichtung der Antragsgegnerin zur einstweiligen Gewährung höherer Leistungen (s.o. bb), dem Charakter der Gewährung nur einstweiligen Rechtsschutzes entsprechend, auf den Zeitraum zwischen Antragstellung beim Sozialgericht und dem Ablauf des Monats der vorliegenden Entscheidung. Er geht allerdings davon aus, dass die Antragsgegnerin bei unveränderter Sach- und Rechtslage und nicht abgeschlossenem Hauptsacheverfahren auch weiterhin die entsprechenden Mehrleistungen erbringen wird. Anderenfalls hätte es der Antragsteller in der Hand, erneut um gerichtlichen einstweiligen Rechtsschutz nachzusuchen.

3. Hatte der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zumindest teilweise Erfolg, so konnte eine hinreichende Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung im Sinne von § 73a SGG i.V.m. § 114 Satz 2 Zivilprozessordnung (ZPO) nicht abgesprochen werden. Im Abänderung der sozialgerichtlichen Entscheidung steht dem Antragsteller deshalb Prozesskostenhilfe für das sozialgerichtliche Antragsverfahren zu.

4. Aus gleichem Grund wie zu 3. steht dem Antragsteller auch Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren zu.

5. Die Kostenentscheidung folgt hinsichtlich des Beschwerdeverfahrens gegen die Ablehnung der Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes (L 20 B 42/09 AY ER) aus einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG. Hinsichtlich des Beschwerdeverfahrens gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe (L 20 B 43/09 AY) sind Kosten nicht zu erstatten

(§ 73a SGG i.V.m. § 127 Abs. 4 ZPO).

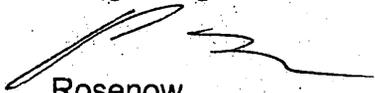
6. Dieser Beschluss ist nicht mit der Beschwerde anfechtbar (§ 177 SGG).

Jung

Merheim

Dr. Weißling

Ausgefertigt



Rosenow

Regierungsbeschäftigter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

