

Beglaubigte Abschrift



Sozialgericht Oldenburg

Beschluss

S 26 AY 18/19 ER

In dem Rechtsstreit

– Antragstellerin –

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte ANWALTSBÜRO für migrationsrecht + soziales,
Außer der Schleifmühle 54, 28203 Bremen

gegen

Stadt Wilhelmshaven, vertreten durch den Oberbürgermeister,
Rathausplatz 1, 26382 Wilhelmshaven

– Antragsgegnerin –

hat die 26. Kammer des Sozialgerichts Oldenburg am 12. Juli 2019 durch die Richterin am Sozialgericht Karmeinsky beschlossen:

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet der Antragstellerin vorläufig und unter Vorbehalt einer anderweitigen Entscheidung in der Hauptsache für den Zeitraum ab dem 19. Juni 2019 bis zum 30. Juni 2019 weitere 5,87 EUR und für Juli 2019 weitere 16 EUR sowie für August bis September 2019 Leistungen i.H.v. insgesamt 516,75 EUR monatlich zu gewähren.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die Antragsgegnerin hat 1/3 der außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin zu erstatten.

Gründe

I.

Die Antragstellerin begehrt die Gewährung höherer Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG).

Die am [REDACTED].1969 geborene Antragstellerin ist albanische Staatsangehörige. Auf ihren Umverteilungsantrag hin, ist sie mit Bescheid vom [REDACTED].2018 in den örtlichen Zuständigkeitsbereich der Antragsgegnerin zugewiesen worden. Ihren Asylfolgeantrag lehnte das Bundesamt für Asyl und Flüchtlinge (BAMF) bestandskräftig ab. Sie ist derzeit geduldet nach § 60 a Abs. 2 Satz 1 Aufenthaltsgesetz.

Sie bewohnt mit ihrem Ehemann eine Zweizimmerwohnung für die laut Mietbescheinigung eine monatliche Gesamtmiete (Warmmiete) i.H.v. [REDACTED] € anfällt.

Mit Bescheid vom [REDACTED].2019 bewilligte die Antragsgegnerin ihr Leistungen für den Monat Juni 2019 für anteilige Kosten der Unterkunft i.H.v. 182,75 € und Regelleistungen i.H.v. 318 €, insgesamt 500,75 €. Mit Bescheid vom 27.6.2019 erfolgte die Leistungsbewilligung für den Monat Juli 2019 in gleichbleibender Höhe.

Mit Schreiben vom 19.6.2019 – bei der Antragsgegnerin eingegangen am 29.6.2019 - erhob die Antragstellerin Widerspruch gegen den Bescheid vom 31.5.2019. Mit Schreiben vom 29.6.2019 - eingegangen bei der Antragstellerin am 29.6.2019 - erhob die Antragstellerin Widerspruch gegen den Leistungsbescheid vom 27.6.2019. Sie wandte sich gegen die Leistungsbewilligung nach § 3 AsylbLG und forderte, ihr höhere Leistungen nach § 2 AsylbLG i.V.m. dem SGB XII, hilfsweise höhere fortgeschriebene Leistungen nach § 3 AsylbLG zu gewähren.

Über die Widersprüche hat die Antragsgegnerin - soweit ersichtlich - noch nicht entschieden.

Unter dem 19.6.2019 hat die Antragstellerin das Sozialgericht Oldenburg um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Sie trägt vor, sie erfülle die Voraussetzungen für den Bezug von Leistungen entsprechend dem SGB XII gemäß § 2 Abs. 1 AsylbLG. Sie halte sich seit über 15 Monaten ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet auf und habe die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst. Die 15-monatige Aufenthaltsdauer ergebe sich bereits aus der gegebenenfalls beizuziehende Ausländerakte der Antragsgegnerin. In Bezug auf den hilfsweise gestellten Antrag auf höhere fortgeschriebene Leistungen nach § 3 AsylbLG verweist sie auf das Urteil des Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, vom 23. Mai 2019 – L 8 AY 49/18 –.

Die Antragstellerin beantragt,

die Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihr Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG i.V.m. SGB XII zu gewähren.

Hilfsweise die Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihr die entsprechend der Veränderungsdaten nach § 28 SGB XII in Verbindung mit den Verordnungen nach § 40 Satz 1 Nr. 1 SGB XII gemäß § 3 Abs. 4 Satz 1 und 2 AsylbLG fortzuschreibenden Grundleistungen in der sich hieraus ergebenden Höhe zu gewähren.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Die Antragstellerin habe keinen Anspruch auf Analogleistungen nach § 2 AsylbLG, da sie nach Fortzug ins Ausland am 14.12.2016, erst am 7.7.2018 wieder in die Bundesrepublik Deutschland eingereist sei. Fortgeschriebene Leistungssätze nach § 3 Abs. 4 AsylbLG könnten die Leistungsträger, ohne eine entsprechende Bekanntmachung nicht gewähren. Eine Anpassung der Bedarfssätze obliege dem Gesetzgeber. Eine jährliche Anpassung der Leistungssätze könne nur nach entsprechender Neufestsetzung der Regelbedarfe durch den Gesetzgeber erfolgen. Das Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen habe in seinem Urteil vom 23. Mai 2019 – L 8 AY 49/18 – offengelassen auf welchem Wege die Regelbedarfssätze fortzuschreiben seien bzw. welche Veränderungsrate maßgeblich sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichtsakte sowie auf die von der Antragsgegnerin übersandten leistungsrechtlichen sowie ausländerrechtlichen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen.

II.

Der auf Erlass einer Regulationsanordnung gerichtete Antrag ist zulässig und überwiegend begründet.

Nach § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG kann das Gericht einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint. Der Erlass einer solchen Regulationsanordnung setzt voraus, dass nach materiellem Recht ein Anspruch auf die begehrte Leistung besteht (Anordnungsanspruch) und dass die Regulationsanordnung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig ist (Anordnungsgrund). Sowohl der Anordnungsanspruch als auch der Anordnungsgrund sind gemäß § 920 Abs. 2 der Zivilprozessordnung (ZPO) i. V. m. § 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG glaubhaft zu machen. Soweit einem Beteiligten ohne Gewähr vorläufigen Rechtsschutzes schwere, nicht zumutbare und im Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigende Grundrechtsverletzungen drohen, ist, soweit eine abschließende Klärung der Sach- und Rechtslage im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht möglich ist, nicht allein auf die Erfolgsaussichten in der Hauptsache abzustellen, sondern im Rahmen einer umfassenden Folgenabwägung über den Antrag zu entscheiden (vgl. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 12.05.2005 - 1 BvR 569/05).

Die Antragstellerin ist als Duldungsinhaberin nach § 60a AsylbLG leistungsberechtigt nach dem AsylbLG gem. § 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG.

Einen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG i.V.m. SGB XII hat die Antragstellerin jedoch nicht glaubhaft gemacht. Sie hat die von § 2 AsylbLG geforderte Verweildauer von 15 Monaten, ohne wesentliche Unterbrechung, nicht glaubhaft gemacht. Dem Vortrag der Antragsgegnerin, belegt durch ihre ausländerrechtlichen Verwaltungsvorgänge, dass die Antragstellerin am 14.12.2016 nach Albanien verzogen war und erst am 7.7.2018 erneut in die Bundesrepublik Deutschland eingereist sei, ist sie nicht entgegengetreten.

Bei einer Unterbrechung von fast 2 Jahren ist von der Wesentlichkeit auszugehen, so dass die Frist mit Wiedereinreise zu laufen begann (vgl. *Krauß* in: Siefert, AsylbLG § 2 Rn. 24; *Oppermann* in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, § 2 AsylbLG 1. Überarbeitung, Rn. 41). Hiernach kann die Antragstellerin frühestens am 7.10.2019 in den privilegierten Leistungsbezug nach § 2 AsylbLG i.V.m. SGB XII kommen. Ob daneben eine weitere Unterbrechung zwischenzeitlich den Lauf der Frist wieder in Gang gesetzt hat, wie die Antragsgegnerin es andeutet, kann im hiesigen Eilverfahren offengelassen werden.

Die Antragstellerin hat jedoch einen höheren Leistungsanspruch nach § 3 AsylbLG für ihren persönlichen und ihren notwendigen Bedarf glaubhaft gemacht.

Zu Recht macht sie geltend, dass die Antragsgegnerin ihren Leistungssatz nach § 3 Abs. 4 Satz 1 AsylbLG i.V.m. § 28 a SGB XII jährlich anhand der jeweils gültigen Verordnung nach § 40 Satz 1 Nr. 1 SGB XII hätte erhöhen müssen.

Gem. § 3 Abs. 4 Satz 1 AsylbLG werden der Geldbetrag für alle notwendigen persönlichen Bedarfe nach Absatz 1 Satz 8 sowie der notwendige Bedarf nach Absatz 2 Satz 2 jeweils zum 1. Januar eines Jahres entsprechend der Veränderungsrate nach § 28a SGB XII in Verbindung mit der Verordnung nach § 40 Satz 1 Nr. 1 SGB XII fortgeschrieben. Gem. § 3 Abs. 4 Satz 2 AsylbLG sind die sich dabei ergebenden Beträge jeweils bis unter 0,50 € abzurunden sowie von 0,50 € an aufzurunden.

Dieser Regelung zuwider hat die Antragsgegnerin die Leistungssätze der Antragstellerin seit dem Jahr 2016 nicht fortgeschrieben. Ihre Pflicht zur höheren Leistungsbewilligung und entsprechend ein Anspruch der Antragstellerin folgt dabei direkt aus dem Gesetz (Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 23. Mai 2019 – L 8 AY 49/18 –, juris; SG Bremen, Beschluss vom 15. April 2019 – S 40 AY 23/19 ER –, juris; SG Stade, Urteil vom 11. April 2019 – S 19 AY 5/19 –, juris; a.A. Hohm, ZFSH SGB 2/2019, S. 68 ff.).

Zwar bestimmt § 3 Abs. 4 Satz 3 AsylbLG, dass das BMAS jeweils spätestens bis zum 1. November eines Kalenderjahres die Höhe der Bedarfe, die für das folgende Kalenderjahr maßgebend sind, im Bundesgesetzblatt bekannt gibt. Dies hat das BMAS für die Jahre 2017, 2018 und 2019 unterlassen. Daraus folgt jedoch nicht, dass keine Leistungserhöhung zu erfolgen hat. Denn die Bekanntgabe selbst hat keine rechtsgestaltende Wirkung (vgl. *Frerichs* in: *Schlegel/Voelzke*, jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014).

Auch soweit der Gesetzgeber entsprechend seinem eigenen in § 3 Abs. 5 AsylbLG vorgesehenen gesetzgeberischen Programm die Leistungssätze nach Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe - EVS - 2013 nicht – wie im SGB II und SGB XII zu 2017 geschehen - neu festgesetzt hat, ergibt sich hieraus nichts Anderes. Solange der Gesetzgeber seiner Pflicht zur Ermittlung neuer Bedarfssätze nicht nachkommt, verbleibt es bei der Regelung des § 3 Abs. 4 AsylbLG. Nur durch eine solche Auslegung, die dem Wortlaut des Gesetzes entspricht, wird eine offensichtlich verfassungswidrige Unterdeckung des Bedarfs vermieden (vgl. hierzu im Einzelnen: Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen a.a.O.). Zwar wäre eine Neufestsetzung der Bedarfssätze durch den Gesetzgeber grundsätzlich vorrangig anzuwenden (vgl. Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen a.a.O.). Jedoch ist die Anwendung der (auch) gesetzlich normierten Fortschreibungsregelung solange nicht versperrt, solange der Gesetzgeber seiner Aufgabe nach § 3 Abs. 5 AsylbLG nicht nachkommt.

Aus § 3 Abs. 4 Satz 1 AsylbLG i.V.m. § 1 der Verordnung zur Bestimmung des für die Fortschreibung der Regelbedarfsstufen nach den §§ 28a und 134 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch maßgeblichen Prozentsatzes sowie zur Ergänzung der Anlage zu § 28 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (RBSFV) für das Jahr 2018 (BGBl. I 2017, 3767) ergibt sich eine Veränderungsrate i.H.v. 1,63 % und für 2019 eine Veränderungsrate i.H.v. 2,02 % (§ 1 RBSFV 2019, BGBl. I, 2018, 1766).

Für das Jahr 2017 ist zwar keine Regelbedarfsstufen-Fortschreibungsverordnung erlassen worden. Insoweit ist jedoch die RBSFV 2016 analog anzuwenden. Für eine Analogie spricht, dass eine planwidrige Lücke besteht, die durch die analoge Anwendung der Verordnung angemessen ausgefüllt werden kann. Der Gesetzgeber ist bei Erlass des § 3 AsylbLG i.d.F. v. 11.3.2016 davon ausgegangen, dass eine dynamische Anpassung jährlich erfolgen wird, indem entweder die Bedarfssätze anhand der i.R.d. SGB XII erlassenen Fortschreibungsverordnung fortgeschrieben werden oder er in allen drei Grundsicherungssystemen (SGB II, SGB XII und AsylbLG) die Bedarfssätze nach Auswertung einer neu vorliegenden EVS neu fest schreibt. Den Fall, dass in einem Grundsicherungssystem – insb. dem AsylbLG, dass sich ausweislich des § 3 Abs. 4 und Abs. 5 AsylbLG an dem System des SGB XII eng anlehnt, trotz Vorliegens einer EVS keine gesetzliche Neufestsetzung der Bedarfe erfolgt, hat der Gesetzgeber nicht bedacht und entsprechend nicht geregelt. Zwar ist die RBSFV 2016 nach ihrem Wortlaut für das Jahr 2016 (zum 1. Januar 2016) anzuwenden. Die bestehende Interessenlage ist jedoch vergleichbar. Die RBSFV 2016 ist erlassen worden, um eine dynamische Anpassung der Leistungssätze, auch ohne Neufestsetzung der Bedarfssätze durch den parlamentarischen Gesetzgeber, zu erreichen.

Die durch die Nicht-Verabschiedung neuer Bedarfssätze für das AsylbLG entstandene Lücke lässt sich auch nicht durch eine andere Vorschrift des öffentlichen Rechts schließen. Insbesondere kann der Rechtsanwender nicht selbst eine Veränderungsrate anhand der Bestimmung des § 28a Abs. 2 SGB XII bilden. Dies ist durch das Gesetz ausdrücklich dem normativen (Verordnungs-) Gesetzgeber (vgl. § 40 SGB XII) vorbehalten. Auch ist nach Ansicht des Gerichts nicht die in § 7 Abs. 2 RBEG vom 22. Dezember 2016 (BGBl. I S. 3159) für die im SGB II und SGB XII ermittelten Summen nach § 5 Abs. 2 und § 6 Abs. 2 RBEG anzuwendende Veränderungsrate anzuwenden. Auch wenn diese, ausweislich ihres Wortlauts, gem. § 7 Abs. 1 RBEG abweichend von § 28a SGB XII die Veränderungsrate für den Mischindex für die Fortschreibung zum 1. Januar 2017 regelt, kann sie auf den Bereich des AsylbLG keine analoge Anwendung finden. Denn dies stünde dem gesetzgeberischen Willen entgegen. Der Gesetzgeber wollte mit dem RBEG vom 22. Dezember 2016 gerade keine Aussagen zu den Bedarfssätzen nach dem AsylbLG treffen. Dies kann dem Gesetzesentwurf der Bundesregierung entnommen werden. Die Bundesregierung hat in ihrem Gesetzentwurf zum RBEG 2017 zwar erkannt, dass mit Vor-

liegen der Einkommens- und Verbrauchstichprobe 2013 ein entsprechender Überprüfungsbedarf auch der Bedarfssätze nach dem AsylbLG besteht (BRDrs. 541/16, 2, 26). Gleichzeitig wird jedoch ausgeführt, dass dies in einem gesonderten Gesetzgebungsverfahren umgesetzt werden soll und aus diesem Gesetzentwurf keine Aussagen zu den Geldleistungen nach dem AsylbLG zu treffen sind (BRDrs. 541/16, S. 2, 26).

Der analogen Anwendung der RBSFV 2016 steht nicht ihre Ungültigkeit entgegen. Denn ausweislich § 4 RBSFV 2016 ist lediglich ihr Inkrafttreten nicht jedoch ihr Außerkrafttreten geregelt worden, so dass sie auch im Jahr 2017 noch rechtliche Wirksamkeit entfaltet hat. Dementsprechend war der Bedarfssatz der Antragstellerin um 1,24 % für das Jahr 2017 (aufgerundet 4 EUR) und im Jahr 2018 um weitere 5 EUR und im Jahr 2019 um weitere 7 EUR monatlich zu erhöhen.

Die Kosten der Unterkunft hat die Antragsgegnerin hingegen korrekt entsprechend der den Verwaltungsvorgängen vorliegenden Mietbescheinigung der Antragstellerin kopfteilig (hälftig) bewilligt.

Nach alledem ergibt sich für die Antragstellerin ein monatlicher Leistungsanspruch i.H.v. 516,75 EUR.

Ein Anordnungsgrund liegt aufgrund der monatlichen Bedarfsunterdeckung vor.

Über den Monat September 2019 hinaus kam eine Verpflichtung der Antragsgegnerin nicht in Betracht, da derzeit (noch) damit zu rechnen ist, dass diese mit Ablauf der Vorbezugszeit die Leistungsbewilligung der Antragstellerin - voraussichtlich zum 7.10.2019 - auf den privilegierten Bezug nach § 2 AsylbLG i.V.m. SGB XII umstellen wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 Abs. 1 SGG und berücksichtigt, dass die Antragstellerin höhere Leistungen nach § 2 AsylbLG begehrt hat.

Dieser Beschluss ist gemäß § 172 Abs. 3 Ziff. 1 SGG unanfechtbar.

Karmeinsky

Beglaubigt
Oldenburg, 15.07.2019

- elektronisch signiert -
Suhr
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle