

M7545

LANDESSOZIALGERICHT NIEDERSACHSEN-BREMEN

L 7 AY 1/05 ER

S 51 AY 2/05 ER (Sozialgericht Hannover)

BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

A.,

Antragsteller und Beschwerdegegner,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt B.,

g e g e n

Region C.,

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

hat der 7. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen
am 12. Oktober 2005 in Celle
durch den Richter Taubert – Vorsitzender -, den Richter Bender und
die Richterin Beyer
beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

**Die Antragsgegnerin hat die außergerichtlichen Kosten
des Antragstellers auch für das Beschwerdeverfahren zu
erstatten.**

GRÜNDE

I.

Der Antragsteller beansprucht Leistungen nach § 2 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) mit Wirkung ab 11. Januar 2005.

Der im Jahr 1977 geborene Antragsteller gehört zur Volksgruppe der Roma aus dem Kosovo. Er reiste zusammen mit seinen Eltern im Jahr 1988 in die Bundesrepublik Deutschland ein und beantragte die Anerkennung als Asylberechtigter. Nach dem rechtskräftigen Abschluss seines Asylverfahrens am 5. Oktober 2002 wurden ihm von der zuständigen Ausländerbehörde auf jeweils drei Monate befristete Duldungen erteilt, weil er zur Minderheit der Roma aus dem Kosovo gehört. Der Antragsteller ist verheiratet und hat zwei in den Jahren 1998 und 1999 geborene Kinder.

Der Antragsteller bezog mit Wirkung ab 1. Oktober 2003 für sich und die beiden Kinder Leistungen nach § 2 AsylbLG (statt nach § 3 AsylbLG), weil ab diesem Zeitpunkt die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür vorlagen (Bescheide der Stadtverwaltung D. vom 20. Oktober 2003 und 22. Januar 2004). Durch Bescheid vom 11. Oktober 2004 bewilligte die Stadtverwaltung D. dem Antragsteller mit Wirkung ab 1. November 2004 bis auf weiteres Geldleistungen nach § 3 Abs. 1 Satz 4 AsylbLG sowie Wertgutscheine für Ge- und Verbrauchsgüter des Haushalts, Gesundheits- und Körperpflegeartikel sowie Ernährung. § 2 AsylbLG sei nicht mehr anzuwenden, weil eine Abschiebung aus tatsächlichen Gründen zwar nicht möglich sei. Es beständen indes keine Hindernisse, die einer freiwilligen Ausreise entgegenstünden. Den Widerspruch des Antragstellers hiergegen vom 25. Oktober 2004 wies die Bezirksregierung E. durch Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 2004 als unbegründet zurück. Hiergegen erhob der Antragsteller unter dem 23. Dezember 2004 Klage und beantragte die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes. Das Verwaltungsgericht E. stellte das Eilverfahren durch Beschluss vom 6. Januar 2005 (Az.: 9 B 7283/04) ein, nachdem die Beteiligten das Verfahren in der Hauptsache für erledigt erklärt hatten.

Durch Bescheid vom 6. Januar 2005 bewilligte die Stadtverwaltung D. dem Antragsteller Leistungen nach § 2 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG für den Zeitraum vom 23. Dezember 2004 bis 10. Januar 2005 und bewilligte mit Wirkung ab 1. Januar 2005 im Übrigen Grundleistungen nach dem AsylbLG.

Der Antragsteller hat am 7. Januar 2005 beim Sozialgericht (SG) Hannover um die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gebeten mit dem Ziel der Bewilligung vorläufiger Leistungen nach §§ 1, 2 AsylbLG mit Wirkung ab 11. Januar 2005.

Das SG Hannover hat die Antragsgegnerin durch Beschluss vom 20. Januar 2005 verpflichtet, dem Antragsteller mit Wirkung ab 11. Januar bis einschließlich 28. Februar 2005 Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG zu gewähren. Nach Änderung der Regelung des § 2 Abs. 1 AsylbLG mit Wirkung ab 1. Januar 2005 komme es nicht mehr entscheidend darauf an, ob eine freiwillige Ausreise möglich sei oder ob Abschiebbehindernisse bestünden. Grundsätzlich bestehe ein Anspruch auf Leistungen nach dem AsylbLG in Verbindung mit dem Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch (SGB XII) nach Erfüllung der Wartezeit von 36 Monaten. Nur ausnahmsweise komme ein derartiger Anspruch nicht in Betracht, wenn der Ausländer die Dauer seines Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland rechtsmissbräuchlich beeinflusst habe. Von einer rechtsmissbräuchlichen Ausnutzung von Rechten und Vorschriften in diesem Sinn könne erst dann ausgegangen werden, wenn Ausländer versuchten, eine Rechtsposition unter Vorspiegelung falscher Tatsachen zu erlangen und auszunutzen etwa durch Angabe falscher Angaben oder Vorspielung einer falschen Identität. So liege es indes beim Antragsteller nicht. Dieser komme lediglich seiner Ausreisepflicht nicht nach, ohne ein irgendwie geartetes Recht zum Aufenthalt missbräuchlich in Anspruch zu nehmen oder rechtlich zulässige Abschiebemaßnahmen zu verhindern.

Durch Bescheid vom 8. März/9. September 2005 bewilligte die Stadtverwaltung D. dem Antragsteller in Ausführung des Beschlusses des SG Hannover vom 20. Januar 2005 Leistungen nach § 2 AsylbLG mit Wirkung ab 1. Februar 2005 unter dem Vorbehalt der Rückforderung für den Fall einer negativen abschließenden gerichtlichen Entscheidung in Höhe von 276.00 Euro. Durch weiteren Bescheid

vom 7. September 2005 bewilligte die Stadtverwaltung D. mit Wirkung ab 1. bis 31. Januar 2005 sowie durch einen weiteren Bescheid vom gleichen Tag mit Wirkung ab 1. September 2005 Leistungen nach § 2 AsylbLG in Höhe von monatlich 690,00 Euro unter dem Vorbehalt der Rückforderung im Fall einer negativen abschließenden gerichtlichen Entscheidung.

Die Antragsgegnerin hatte zuvor gegen den am 26. Januar 2005 zugestellten Beschluss des SG Hannover vom 20. Januar 2005 am 3. Februar 2005 Beschwerde eingelegt. Der vom Antragsteller begangene schuldhafteste Verstoß gegen seine Ausreisepflicht bedeute einen Rechtsmissbrauch im Sinn des § 2 AsylbLG. Es komme nicht darauf an, ob Abschiebemaßnahmen eingeleitet werden könnten.

Der Antragsteller bezieht sich auf den angefochtene Beschluss des SG Hannover und vertritt im Übrigen die Auffassung, dass der Rechtsstreit im Hinblick auf die Leistungsbewilligungen in den Ausführungsbescheiden der Stadtverwaltung D. in der Hauptsache erledigt sei.

Wegen des Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen wird auf die Prozessakte Bezug genommen. Die den Antragsteller betreffenden Leistungsakten liegen vor und sind Gegenstand der Entscheidung gewesen.

II.

Die gemäß §§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und zulässige Beschwerde ist nicht begründet.

Das Eilverfahren hat sich nicht durch die Bescheide der Stadtverwaltung Seelze vom 8. März/9. September und 7. September 2005 in der Hauptsache erledigt. Zum Erlass dieser Bescheide war die Stadtverwaltung Seelze nach der entsprechenden Anordnung im Beschluss des SG Hannover vom 20. Januar 2005 verpflichtet; sie sind lediglich in Ausführung dieses Beschlusses ergangen. Der Um-

stand, dass die Antragsgegnerin ihre Beschwerde gegen den Beschluss des SG weiterverfolgt macht deutlich, dass sie an ihrer Rechtsauffassung festhält.

Das SG Hannover hat durch den angefochtenen Beschluss vom 20. Januar 2005 die Antragsgegnerin zu Recht zur Bewilligung von Leistungen nach § 2 AsylbLG an den Antragsteller mit Wirkung ab 11. Januar 2005 verpflichtet.

Nach dieser Regelung ist das SGB XII abweichend von den §§ 3 bis 7 AsylbLG auf diejenigen Leistungsberechtigten entsprechend anzuwenden, die über eine Dauer von insgesamt 36 Monate Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten haben und die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben. Minderjährige Kinder, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Haushaltsgemeinschaft leben, erhalten Leistungen nach Abs. 1 nur, wenn mindestens ein Elternteil in der Haushaltsgemeinschaft Leistungen nach Abs 1 erhält (§ 2 Abs. 3 AsylbLG).

Diese Anspruchsvoraussetzungen liegen für den Antragsteller voraussichtlich vor. Der Antragsteller hat Leistungen nach § 3 AsylbLG über eine Dauer von mehr 36 Monaten bezogen; insoweit besteht zwischen den Beteiligten Übereinstimmung. Streitig ist zwischen den Beteiligten allein, ob der Antragsteller die Dauer seines Aufenthalts rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst hat. Die mit Wirkung ab 1. Januar 2005 in Kraft getretene Neuregelung des § 2 Abs. 1 (Art. 8 Nr. 3 des Gesetzes vom 30.07.2004 – BGBl I 1950) knüpft hinsichtlich der Bestimmung über die Folgen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens an die Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten an (Amtsblatt der Europäischen Union vom 06.02.2003 – L 31/18). In Art. 16 der Richtlinie, der die Einschränkung oder den Entzug der im Rahmen der Aufnahmebedingungen gewährten Vorteile regelt, werden Formen von „negativem Verhalten“ zusammengefasst, die auf nationaler Ebene eine Einschränkung der Leistungen erlauben (vgl. Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung vom 10.01.2003 zu der Neuregelung des § 2 Abs. 1 AsylbLG – BR-Drucks 22/03 S. 296). Sinn dieser Änderung des AsylbLG ist es den Anreiz zur missbräuchlichen Asylantragstellung weiter einzuschränken, was schließlich zu einer Reduzierung der Anträge und damit insge-

samt zu einer Verfahrensbeschleunigung führen soll (Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung vom 10.01.2003, aaO, S. 295).

Dies zugrunde gelegt, teilt der Senat die Auffassung in dem angefochtenen Beschluss des SG Hannover vom 20. Januar 2005, dass der Antragsteller Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG mit Wirkung ab 11. Januar 2005 beanspruchen kann, weil er die Dauer seines Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst hat im Sinn des § 2 Abs. 1 AsylbLG. Anders als die noch bis zum 31. Dezember 2004 geltende Regelung des § 2 Abs. 1 AsylbLG, wonach eine leistungsrechtliche Besserstellung dann in Betracht kam, wenn sowohl einer freiwilligen Ausreise als auch dem Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen entgegenstehende Gründe vorliegen mussten, ist nach der Neuregelung des § 2 Abs. 1 AsylbLG entscheidend, ob die Dauer des Aufenthalts rechtsmissbräuchlich beeinflusst wurde. Dabei kommt es auf die gesamte Dauer des Aufenthalts des Ausländers im Bundesgebiet und nicht etwa nur z. B. auf die Dauer des Aufenthalts nach rechtskräftiger Ablehnung des Asylantrags an (so bereits der Beschluss des Senats vom 19. 08.2005 - L 7 AY 12/05 ER -).

Zwischen den Beteiligten ist allein streitig, ob der Antragsteller, dessen Asylverfahren rechtskräftig mit einer für ihn negativen Entscheidung abgeschlossen ist, durch seine Weigerung auszureisen, die Dauer seines Aufenthalts in Deutschland rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst im Sinn des § 2 Abs. 1 AsylbLG. Der Aufenthalt des Antragstellers in Deutschland nach rechtskräftigem Abschluss seines Asylverfahrens wird wegen seiner Volkszugehörigkeit als Roma aus dem Kosovo ausländerrechtlich geduldet (vgl. Rd.Erlasse des Nds. Ministeriums für Inneres und Sport vom 25.06., 23.09.2004 und 03.05.2005). Eine Rückkehr von Roma in das Kosovo ist danach derzeit aus tatsächlichen Gründen nicht möglich; es besteht lediglich die Absicht der UNMIK zu prüfen, ob die Rücknahme von bundesweit 70 nicht schutzbedürftigen Roma-Straftätern in Betracht kommt (Rd.Erl. v. 03. 05. 2005). Demgegenüber wird die freiwillige Ausreise in das Kosovo auch für Roma für möglich gehalten. Der Umstand, dass der Antragsteller sich weigert, von dieser nach Auffassung der Ausländerbehörde bestehenden freiwilligen Ausreisemöglichkeit Gebrauch zu machen, beeinflusst zwar die Dauer des Aufenthalts in Deutschland. Dies geschieht indes nicht in rechtsmissbräuchlicher Weise

Ob ein Verhalten des Ausländers als rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Dauer des Aufenthalts zu werten ist, ist unter Berücksichtigung des Zwecks der Regelung zu entscheiden. Weil die Regelung nach dem offenkundigen Willen des Gesetzgebers die Regelung des Art. 16 der „Richtlinien“ umsetzen soll, ist diese zur Auslegung des § 2 Abs. 1 AsylbLG heranzuziehen (Hohm, Leistungsrechtliche Privilegierung nach § 2 Abs. 1 AsylbLG S. 2005, NVWZ 2005 S. 388 f, 389). Nach Art. 16 Abs. 1 Buchst a) können die Mitgliedstaaten die im Rahmen der Aufnahmebedingungen gewährten Vorteile einschränken oder entziehen, wenn ein Asylbewerber ohne Genehmigung der zuständigen Behörde seinen zugewiesenen Aufenthaltsort verlässt, seinen Melde- und Auskunftspflichten nicht nachkommt oder wenn er im gleichen Mitgliedstaat bereits einen Antrag gestellt hat. Daraus ist zu schließen, dass ein rechtsmissbräuchliches Verhalten im Sinn des § 2 Abs. 1 AsylbLG immer dann anzunehmen ist, wenn das Verhalten erkennbar der Verfahrensverzögerung und somit der Aufenthaltsverlängerung dient, obwohl eine Ausreise möglich und zumutbar wäre (Herbst, a.a.O., Rdnr. 26). Weitere Auslegungskriterien für die Entscheidung der Frage rechtsmissbräuchlichen Verhaltens sind unter rechtssystematischen Gesichtspunkten zudem der Regelung des § 1a AsylbLG zu entnehmen. Diese Regelung sieht Leistungseinschränkungen im Falle leistungsmisbräuchlicher Einreiseabsichten und missbräuchlicher Verhinderung aufenthaltsbeendender Maßnahmen aus vom Leistungsberechtigten zu vertretenden Gründen vor (Hohm, a.a.O., 390).

Dies zugrunde gelegt, ist der Verzicht des Antragstellers auf eine freiwillige Ausreise nicht als rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Dauer des Aufenthalts zu werten. Zwar ist der Antragsteller nach Abschluss des Asylverfahrens zur Ausreise verpflichtet, weil er keinen Aufenthaltstitel besitzt (§§ 50, 10, 60 Abs. 2 Aufenthaltsgesetz). Durch die vorübergehende Aussetzung der Abschiebung (Duldung) ist es dem Antragsteller jedoch erlaubt, sich - vorübergehend - trotz bestehender Ausreisepflicht in der Bundesrepublik Deutschland aufzuhalten. Der Umstand, dass der Antragsteller diese Rechtsposition nutzt und nicht freiwillig in das Kosovo ausreist bedeutet im Hinblick darauf, dass die Ausländerbehörde eine Abschiebung von Roma in das Kosovo nach dem genannten Runderlass vom 23. September 2004 nach wie vor aus tatsächlichen Gründen nicht für möglich hält.

keine rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Dauer des Aufenthalts im Sinn des § 2 Abs. 1 AsylbLG.

Legt man die in Art. 16 Abs. 1a der „Richtlinien“ genannten Voraussetzungen für die Einschränkung oder Entziehung der gewährten Vorteile als Auslegungskriterien zugrunde, das heißt Verstöße gegen Aufenthalts-, Melde- und Auskunftspflichten, gelangt man zum gleichen Ergebnis. Bei den dort genannten, rechtsmissbräuchliches Verhalten begründenden Umständen, handelt es sich jeweils um Verstöße gegen rechtliche Regelungen. Das Gleiche gilt hinsichtlich der in § 1a AsylbLG genannten Voraussetzungen. Davon zu unterscheiden ist die Nutzung einer Rechtsposition, wie dies bei der Nutzung der Duldung durch den Antragsteller der Fall ist.

Liegen demnach die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG im Fall des Antragstellers voraussichtlich vor, hat der Antragsteller mit Wirkung ab 11. Januar 2005 Anspruch auf erhöhte Leistungen entsprechend den Regelungen des SGB XII. Der Umstand, dass die Antragsgegnerin die beanspruchten Leistungen auch über den 28. Februar 2005 hinaus bewilligt hat, entspricht daher der Rechtslage.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

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

Taubert

Beyer

Bender