



1 0. FEB. 2006

## Sozialgericht Duisburg

01.02.2006

Az.: S 12 AY 1/06 ER

### Beschluss

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

#### Antragstellerin

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Roß u.a., Kopstadtplatz 2, 45127 Essen

gegen

Der Oberbürgermeister der Stadt Essen - Sozialamt Rechtsstelle -, Steubenstraße 53, 45138 Essen

#### Antragsgegnerin

hat die 12. Kammer des Sozialgerichts Duisburg am 01.02.2006 durch den Richter am Sozialgericht Riedel ohne mündliche Verhandlung beschlossen:

- 1.** Der Antragstellerin wird ratenfrei Prozesskostenhilfe ab 11.01.2006 bewilligt und Rechtsanwältin Dolk, Essen, beigeordnet.
- 2.** Der Antragsgegner wird verpflichtet, der Antragstellerin vorläufig ab 11.01.2006 bis zu einer bestandskräftigen Entscheidung über den Widerspruch vom 18.11.2005 gegen den Bescheid vom 05.10.2005 Leistungen gemäß § 2 Asylbewerberleistungsgesetz zu zahlen.
- 3.** Der Antragsgegner trägt die erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin zu 9/10.

**Gründe:**

I.

Die Antragstellerin begehrt die vorläufige Zahlung von Leistungen nach § 2 statt nach § 3 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG).

Die [REDACTED] geborene Antragstellerin ist [REDACTED] Staatsangehörige, [REDACTED]  
[REDACTED]

Sie reiste ihren eigenen Angaben zufolge [REDACTED] über ihr unbekannte Länder auf dem Landweg in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte am [REDACTED] einen Asylantrag. Mit Bescheid vom 13.11.2003 lehnte das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge den Asylantrag der Antragstellerin ab, stellte das Nichtvorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Ausländergesetz und von Abschiebungshindernissen nach § 53 Ausländergesetz fest und forderte die Antragstellerin unter Fristsetzung und Abschiebungsandrohung zur Ausreise auf. Dieser Bescheid wurde am 17.11.2003 zur Post gebracht und am 04.12.2003 mittels Postzustellungsurkunde zugestellt. Die dagegen am 15.12.2003 gerichtete Klage mit dem Klageziel

**1** die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom 13. November 2003 zu verpflichten, sie als Asylberechtigte anzuerkennen, sowie festzustellen, dass in ihrer Person die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AusIG vorliegen,

**2** hilfsweise festzustellen, dass Abschiebungshindernisse nach § 53 AusIG hinsichtlich Iran vorliegen.

wies das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen ([REDACTED]) durch Urteil vom 28.10.2004 mit der Begründung ab, die Klage sei wegen Versäumnisses der Klagefrist von zwei Wochen nach Zustellung des Bescheides unzulässig.

Bereits mit Schreiben vom 07.05.2004 beantragte die Antragstellerin beim Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge, das Verfahren wieder aufzugreifen und festzustellen, dass in ihrer Person Abschiebungshindernisse nach § 53 Abs. 2 und 4 Auslän-

dergesetz [REDACTED] vorlägen. Mit Bescheid vom 27.05.2005 lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge den Antrag der Antragstellerin ab. Mit Klageschrift vom

22.06.2005 hat die Antragstellerin beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen Klage erhoben ([REDACTED]). Mit Beschluss vom 25.11.2005 hat das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen der Antragstellerin für das Verfahren erster Instanz Prozesskostenhilfe bewilligt.

Seit dem 08.03.2003 bezieht die Antragstellerin Leistungen gemäß § 3 AsylbLG, zuletzt durch Bescheid vom 05.10.2005. Am 22.11.2005 legte sie Widerspruch gegen die laufende Zahlung nach § 3 AsylbLG ein, verbunden mit dem Antrag auf Überprüfung und Zahlung von Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 AsylbLG und begründete dies damit, dass sie bereits über eine Dauer von mehr als 36 Monaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalte und die Dauer ihres Aufenthaltes nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst habe. Insofern sei in ihrem Falle § 2 Abs. 1 AsylbLG einschlägig.

Mit Bescheid vom 27.12.2005 bewilligte die Antragsgegnerin der Antragstellerin ab 01.01.2006 weiterhin Leistungen nach § 3 AsylbLG. Die Änderung in der Gesamtleistungshöhe resultierte aus einer Änderung der Höhe zum Unterkunftsbedarf.

Auf Anfrage der Antragsgegnerin teilte die Ausländerbehörde der Stadt Essen mit, die Antragstellerin habe die Aufenthaltsdauer rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst, weil sie notwendige Ausreisedokumente nicht beantragt habe.

Zur Begründung ihres am 11.01.2006 gestellten Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung verfolgt die Antragstellerin das Ziel der Zahlung von Leistungen nach § 2 AsylbLG. Den ursprünglich gestellten Antrag, diese Leistung ab November 2005 zu erbringen, hat sie am 20.01.2006 dahingehend korrigiert, dass der Antragsgegner verpflichtet werden soll, diese Leistungen seit 11.01.2006 zu zahlen.

Die Antragstellerin verweist darauf, dass sie seit 08.03.2002 Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalte und demzufolge die 36 Monatsfrist gemäß § 2 AsylbLG verstrichen sei. Sie habe die Dauer ihres Aufenthaltes auch nicht rechtsmissbräuchlich beeinflusst. Sie verweist darauf, dass ihre Klage gegen den ablehnenden Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge vom Verwaltungsgericht Gelsenkirchen allein wegen Versäumung der Klagefrist abgewiesen worden sei. Noch während des laufenden Klageverfahrens habe sie einen entsprechenden Hinweis des Verwaltungsgerichts aufgenom-

men und einen Antrag auf **Wiederaufgreifen** gestellt, den sie nach ablehnender Verwaltungsentscheidung jetzt **beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen** mit Klage angefochten habe. Das **Verwaltungsgericht Gelsenkirchen** habe ihr für dieses neue Verfahren Prozesskostenhilfe bewilligt. Damit **habe** das Verwaltungsgericht zum Ausdruck gebracht, dass die für diese Klage hinreichende **Aussicht auf Erfolg** bestehe. Von rechtsmissbräuchlicher **Verlängerung ihres Aufenthaltes** in der Bundesrepublik Deutschland könne angesichts dessen keine Rede sein.

Die Antragstellerin beantragt schriftsätzlich,

dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, der Antragstellerin ab 11.01.2006 Leistungen gemäß § 2 AsylbLG bis zu einer bestandskräftigen Entscheidung über den Widerspruch vom 18.11.2005 gegen den derzeit gültigen Bewilligungsbescheid zu gewähren.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Er ist der Meinung, die Antragstellerin beeinflusse ihre Aufenthaltsdauer rechtsmissbräuchlich, so dass ein Anspruch gemäß § 2 AsylbLG nicht vorliege. Sie verfüge derzeit über eine Duldung gemäß § 60 a Aufenthaltsgesetz, da das Asylverfahren negativ abgeschlossen sei. Sie sei vollziehbar zur Ausreise verpflichtet. Sie habe jedoch nicht bei der Beschaffung der notwendigen Ausreisedokumente ausreichend mitgewirkt.

Es bestehe auch kein Anordnungsgrund. Sie erhalte z.Z. Leistungen nach § 3 AsylbLG und könne davon ihren Lebensunterhalt sicherstellen. Im einstweiligen Anordnungsverfahren könne sie ohnehin nicht verlangen, 100 % der Leistung nach § 2 AsylbLG zu erhalten, so dass sich eine nennenswerte Auszahlungsdifferenz ohnehin nicht ergebe.

Die Fachabteilung Staatsangehörigkeits- und Ausländerangelegenheiten der Stadt Essen hat auf Anfrage des Gerichts mit Schriftsatz vom 26.01.2006 mitgeteilt, dass eine Rückführung der Antragstellerin daran scheitere, dass sie nicht dabei mitwirke, ein für die Ein-

reise in den Zielstaat erforderliches Dokument zu beschaffen. Die [REDACTED] stelle für ihre Bürgerinnen und Bürger Reisedokumente nur aus, wenn diese die Erteilung selbst – unter Nutzung entsprechender Antragsformulare – beantragten. Besitze ein Ausländer keinen gültigen Pass oder Passersatz, sei er verpflichtet, an der Beschaffung des Identitätspapiers mitzuwirken. Diese Verpflichtung ergebe sich aus § 48 Abs. 3 Satz 1 Aufenthaltsgesetz. Dieser Verpflichtung komme die Antragstellerin bis zum heutigen Tage nicht nach. Vor diesem Hintergrund habe eine Rückführung weder erfolgreich durchgeführt werden noch ein Versuch unternommen werden können, da dieser mangels Dokumenten zum Scheitern verurteilt wäre.

Die Ausländerbehörde Essen habe in der zurückliegenden Zeit einige Abschiebungen [REDACTED] durchgeführt, allerdings nur solche, bei denen ein gültiger Pass vorgelegen habe. Die genaue Anzahl könne nicht ermittelt werden, weil darüber keine Statistiken geführt würden.

## II.

Der zulässige Antrag ist begründet. Daraus folgt zugleich auch, dass Prozesskostenhilfe zu bewilligen ist.

Gemäß § 86 b Abs. 2 SGG kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch die Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Gemäß § 86 b Abs. 2 SGG setzt der Erlass einer einstweiligen Anordnung voraus, dass der geltend gemachte Hilfeanspruch (Anordnungsanspruch) und die besonderen Gründe für die Notwendigkeit der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes (Anordnungsgrund) glaubhaft gemacht werden. Ein Antrag ist gemäß § 86 b Abs. 3 SGG schon vor Klageerhebung zulässig. Das Gericht entscheidet gemäß § 86 b Abs. 4 SGG durch Beschluss.

Die Antragstellerin hat glaubhaft gemacht, dass ein Anordnungsanspruch besteht.

Nach § 2 Abs. 1 AsylbLG ist abweichend von den §§ 3 – 7 AsylbLG das SGB XII auf Leistungsberechtigte entsprechend anzuwenden, die über eine Dauer von insgesamt 36 Monaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten haben und die Dauer des Aufenthaltes nicht rechtsmißbräuchlich selbst beeinflusst haben. Die Antragstellerin bezieht seit März

2002 Leistungen nach § 3 AsylbLG, so dass ab 11.01.2006 die zeitlichen Voraussetzungen nach § 2 AsylbLG erfüllt sind.

Streitig ist allein, ob die Antragsstellerin die Dauer ihres Aufenthaltes in der Bundesrepublik rechtsmissbräuchlich im Sinne von § 2 AsylbLG beeinflusst.

Zwar ist die Antragstellerin nach gegenwärtigem Stand vollziehbar zur Ausreise verpflichtet. Unstreitig kommt sie dieser Verpflichtung freiwillig nicht nach. Voraussetzung wäre ihre Mitwirkung bei der Beschaffung REDACTED Reisedokumente. Dazu ist sie unstreitig nicht bereit.

Dies allein genügt jedoch nicht für die Annahme einer rechtsmissbräuchlichen Verlängerung des Aufenthaltes.

Eine rechtsmissbräuchliche Beeinflussung des Aufenthalts liegt nicht vor, wenn ein Leistungsberechtigter bei nicht fristgerechter Erhebung einer Klage gegen den ablehnenden Asylbescheid einen eingehend begründeten und nicht offensichtlich aussichtslosen Wiedereinsetzungsantrag gestellt hat. Lediglich wenn ein Wiederaufnahme- bzw. Abänderungsantrag offensichtlich unschlüssig ist, kann von rechtsmissbräuchlicher Beeinflussung der Dauer des Aufenthalts ausgegangen werden (GK-Asylbewerberleistungsgesetz § 1 a RdNr. 131). Der Leistungsberechtigte nimmt in diesem Fall lediglich eine ihm von der Rechtsordnung eröffnete Möglichkeit in Anspruch.

Die Antragstellerin hat durch Vorlage der entsprechenden Unterlagen aus dem ersten und dem zweiten von ihr geführten Klageverfahren beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen dokumentiert, dass ihre Klage gegen den Bescheid, mit dem die Gewährung von Asyl abgelehnt worden ist, allein wegen Versäumung der Klagefrist abgewiesen worden ist. Noch vor der Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Gelsenkirchen hat sie bereits bei der zuständigen Behörde Wiederaufnahme beantragt, um eine materiell-rechtlich überprüfbare Entscheidung zu erlangen. Diese – erneut ablehnende – Entscheidung wird nunmehr vom Verwaltungsgericht Gelsenkirchen überprüft. Für dieses Klageverfahren hat das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen der Antragstellerin Prozesskostenhilfe bewilligt. Ausweislich des von der Antragstellerin vorgelegten Schreibens des Verwaltungsgerichtes Gelsenkirchen vom 06.12.2005 an das Auswärtige Amt Berlin klärt das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen den Sachverhalt in tatsächlicher Hinsicht im Hinblick auf die von der Antragstellerin behauptete Verfolgungsbedrohung im Heimatland auf. Der Antragstellerin behauptete Verfolgungsbedrohung im Heimatland auf. Der Antragstellerin behauptete Verfolgungsbedrohung im Heimatland auf.

nahmeantrag der Antragstellerin ist nicht offensichtlich unschlüssig oder offensichtlich aussichtslos. Dies ergibt sich unmittelbar daraus, dass das zur Überprüfung des Ablehnungsbescheides zuständige Verwaltungsgericht Gelsenkirchen ihr für das dortige Verfahren Prozesskostenhilfe bewilligt hat und in eine Aufklärung des Sachverhaltes eingetreten ist.

Es liegt auch ein Anordnungsgrund vor.

Der Antragstellerin ist ein Abwarten auf die Entscheidung der Hauptsache nicht zuzumuten, denn die bewilligten Leistungen nach § 3 AsylbLG sind deutlich geringer als die Leistungen nach § 2 AsylbLG. Es kommt nicht darauf an, dass der Lebensunterhalt der Antragstellerin durch die Leistungsgewährung nach § 3 AsylbLG grundsätzlich sichergestellt ist. Das Gericht folgt insoweit den Überlegungen des Sozialgerichts Duisburg (S 17 AY 13/05 ER) im Beschluss vom 19.07.2005. In diesem Beschluss hat das Sozialgericht Duisburg ausgeführt:

„Nach Auffassung des Gerichts ist in diesem Zusammenhang insbesondere zu berücksichtigen, dass der ausweislich der Gesetzesbegründung zum Asylbewerberleistungsgesetz für den Personenkreis des § 1 Abs. 1 AsylbLG a.F. vorgesehene deutlich abgesenkte Leistungsumfang, der ein Leben ermögliche, das durch Sicherung des Mindestunterhalts dem Grundsatz der Menschenwürde gerecht werde, nur für eine vorübergehende Zeit als zumutbar abgesehen werden kann (Gemeinschaftskommentar zum AsylbLG, Stand Dez. 2004, § 2, Rdnr. 16 m.w.N.). Aus der Begründung zum Gesetzentwurf ergibt sich weiterhin, dass bei längerem (über 36 Monate andauernden) Aufenthalt in der Bundesrepublik nicht mehr auf einen geringeren Bedarf abgestellt werden kann, der bei einem kurzen vorübergehenden Aufenthalt besteht. Insoweit seien auch Bedürfnisse anzunehmen, die auf bessere soziale Integration ausgerichtet seien (Gemeinschaftskommentar zum AsylbLG, Stand Dez. 2004, § 2, Rdnr. 16 m.w.N.). Das bedeutet, dass die Beschränkung auf die deutlich geringeren Leistungen nur insoweit verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist, wie die Voraussetzungen für den Bezug von Leistungen nach § 2 AsylbLG nicht vorliegen. Bei ausreichend langer Aufenthaltsdauer in Deutschland widerspricht es jedoch dem Integrationsgedanken des AsylbLG, den Antragstellern Leistungen vorzuenthalten, die ihnen glaubhaft zustehen. Daher ist die Verweisung auf die Entscheidung in der Hauptsache für den Antragsteller insoweit unzumutbar. Zudem ist zu berücksichtigen, dass bei Streitigkeiten über die Anwendung des Asylbewerberleistungsgesetzes mit einer zeitnahen Hauptsacheentscheidung typischerweise nicht gerechnet

werden kann. In einem Verfahren auf Bewilligung von Leistungen nach § 2 AsylbLG könnten die Antragsteller aufgrund der zwischenzeitlichen Gewährung von Sachleistungen selbst dann keinen Rechtsschutz erlangen, wenn der geltend gemachte Anspruch auf Geldleistungen nach § 2 AsylbLG berechtigt ist. Dies würde im Ergebnis dann zu einer Situation führen, in der den Beteiligten ein wirksamer gerichtlicher Rechtsschutz vorenthalten bleibt, was mit Artikel 19 Abs. 4 S. 1 GG unvereinbar sein dürfte.“

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG und berücksichtigt, dass die Antragstellerin ursprünglich auch Leistungen für einen vergangenen Zeitraum beantragt hat, die in einem Eilverfahren nicht zugesprochen werden können.

### Rechtsmittelbelehrung:

Dieser Beschluss kann mit der Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist binnen eines Monats nach Bekanntgabe des Beschlusses bei dem Sozialgericht Duisburg, Mülheimer Str. 54, 47057 Duisburg oder Postfach 10 11 62, 47011 Duisburg, schriftlich oder mündlich zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Beschwerde muss innerhalb dieser Frist bei dem Sozialgericht eingehen.

Riedel

Ausgefertigt



Frütel

Regierungsangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

