



Sozialgericht Duisburg

08.11.2007

Az.: S 2 AY 36/07 ER

*§ 2 AsylSCG und
48 - Monatsfrist
- Bestandschutz bei
Inkrafttreten Eu-
Richtlinien-Umsetzungsgesetz
- Leistung nach § 2 was
auf 48 - Monatsfrist
angerechnet*

Beschluss

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

Antragsteller

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

gegen

Der Oberbürgermeister der Stadt Essen - Sozialamt Rechtsstelle -, Steubenstraße 53, 45138 Essen, Gz.: [REDACTED]

AntragsgegnerIn

hat die 2. Kammer des Sozialgerichts Duisburg am 08.11.2007 durch die Vorsitzende, Richterin am Sozialgericht Dr. Müller beschlossen:

1. Dem Antragsteller wird Prozesskostenhilfe unter Belordnung von Rechtsanwältin Dolk, Essen, bewilligt.
2. Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller für die Zeit vom 01.10.2007 bis 30.11.2007 Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren. Im übrigen wird der Antrag abgelehnt.
3. Der Antragsgegner trägt 3/4 der erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten des Antragstellers.

- 2 -

Gründe:

I.

Der Antragsteller reiste am 27.11.2001 aus Aserbaidschan in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte einen Asylantrag, welcher mit Bescheid vom 28.08.2003 als unbegründet abgelehnt wurde. Seine hiergegen gerichtete Klage hat er in Bezug auf seine Anerkennung als Asylberechtigter zurückgenommen und u.a. lediglich noch die Feststellung von Abschleppungsverböten nach § 60 Abs. 1 AufenthG begehrt. Mit Urteil des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 18.09.2006, rechtskräftig seit dem 13.10.2006, wurde seine Klage abgewiesen. Selther ist er im Besitz einer Duldung und nach § 60a Aufenthaltsgesetz (AufenthG) vollziehbar ausreisepflichtig. Ausweilich der vorliegenden Ausländerakte ist er Vater dreier in Deutschland geborener Kinder. Die Mutter der drei Kinder ist die Lebensgefährtin des Antragstellers, stammt ebenfalls aus Aserbaidschan und ist im Besitz einer Duldung. Bezüglich der Kinder ist aktuell noch keine Ausreiseaufforderung ergangen.

Der Antragsgegner gewährte dem Antragsteller seit seiner Einreise Leistungen nach § 3 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) und seit dem 01.01.2005 Leistungen nach § 2 AsylbLG, da nach der Bezugsdauer von 36 Monaten noch nicht über seinen Asylantrag entschieden worden war.

Durch Bescheid vom 04.09.2007 erhält der Antragsteller ab dem 01.10.2007 lediglich noch Leistungen nach § 3 AsylbLG. Der Antragsgegner begründet dies damit, dass mit der am 28.08.2007 mit sofortiger Wirkung in Kraft getretenen Änderung des § 3 AsylbLG nun eine Bezugsdauer von 48 Monaten von Leistungen nach § 3 AsylbLG erforderlich sei, bevor Leistungen nach § 2 AsylbLG bezogen werden können.

Den Widerspruch des Antragstellers vom 12.09.2007 wies der Antragsgegner mit Widerspruchsbescheid vom 27.09.2007 als unbegründet zurück.

Hiergegen richtet sich die am 01.10.2007 erhobene Klage mit dem Aktenzeichen S 2 AY 36/07.

- 3 -

Gleichzeitig beantragt der Antragsteller den Erlass einer einstweiligen Anordnung mit der Begründung, nach der Rechtsprechung des LSG NRW sei der Wortlaut des § 2 AsylbLG erweiternd dahingehend auszulegen, dass auch Zeiten des Bezugs von Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG bei der Berechnung der Wartezeit zu berücksichtigen seien.

Der Antragsteller beantragt schriftsätzlich sinngemäß,

den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm ab Antragseingang vorläufig Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 AsylbLG bis zu einer bestandskräftigen Entscheidung über den Widerspruch vom 12.09.2007 gegen den Bescheid vom 04.08.2007 zu gewähren,

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Er hält die angefochtene Entscheidung aus den im Widerspruchsbescheid genannten Gründen für rechtmäßig. Leistungen nach § 2 AsylbLG können erst erbracht werden, wenn Leistungen nach § 3 AsylbLG mindestens 48 Monate bezogen worden seien. Der Bezug von Leistungen nach § 2 AsylbLG könne bei der Berechnung der Wartezeit nicht berücksichtigt werden. Außerdem läge auch eine rechtsmißbräuchliche Verlängerung der Aufenthaltsdauer vor, weil der Antragsteller jederzeit die Möglichkeit zur freiwilligen Ausreise habe.

Bezüglich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf die dem Gericht vorliegenden Leistungsakten des Antragsgegners sowie der Gerichtsakte. Diese Akten haben vorgelegen und sind ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der Entscheidung gewesen.

II.

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 86b Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) ist zulässig und überwiegend begründet. Aus diesem Grund war auch Prozesskostenhilfe zu bewilligen.

- 4 -

Nach § 86 b Abs. 2 Satz 2 SGG kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Entscheidung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Eine derartige Anordnung muss ergehen, wenn durch das Vorbringen des Antragstellers erkennbar wird, dass das Begehren in der Sache überwiegende Aussicht auf Erfolg hat (Anordnungsanspruch) und die Anordnung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint (Anordnungsgrund). Diese Voraussetzungen sind von dem Antragsteller glaubhaft zu machen.

Der Antragsteller hat sowohl den Anordnungsanspruch als auch den Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

Der Antragsteller hat weiterhin Anspruch auf die höheren Leistungen nach § 2 AsylbLG. Er bezog seit dem 01.01.2005 Leistungen nach § 2 AsylbLG, weil er zu diesem Zeitpunkt bereits 36 Monate Leistungen nach § 3 AsylbLG bezogen hatte und auch die übrigen Voraussetzungen dieser Regelung erfüllte. Die nunmehr eintretende Gesetzesänderung zum 28.08.2007 in Bezug auf die Vorbezugsdauer entfaltet für ihn keine Rechtswirkungen, denn insoweit fehlt die hierfür erforderliche ausdrückliche Regelung. Damit gilt die gesetzliche Regelung erst für die Fälle, die zum 28.08.2007 noch nicht die 36monatige Frist und damit erst recht noch nicht die 48monatige Frist erreicht haben. Alle übrigen Leistungsempfänger die bereits Leistungen nach § 2 AsylbLG erhalten, genießen - soweit es die Vorbezugsdauer anbelangt - bestandsschutz.

Selbst wenn die Gesetzesänderung Rückwirkung entfalten würde, hätte dies im Hinblick auf den Antragsteller keine Auswirkungen, denn nach der Rechtsprechung des Landessozialgerichtes Nordrhein-Westfalen (LSG NRW, Beschluss vom 26.04.2007, Az: L 20 B 4/07 AY ER und Beschluss vom 27.04.2006, Az: L 20 B 10/06 AY ER) - der sich das Gericht anschließt - ist zur Auffüllung der Frist des § 3 AsylbLG auch der Bezug von Leistungen nach dem Bundesasozialhilfegesetz (BSHG), inzwischen abgelöst durch das SGB XII, oder der Bezug höherer anderer Leistungen ausreichend. Nichts anderes gilt jedoch in den Fällen, in denen Leistungen nach § 2 AsylbLG bezogen wurden.

Der nunmehr geltend gemachte Einwand des Antragsgegners bezügl. der rechtsmissbräuhlichen Verlängerung der Aufenthaltsdauer durch den Antragsgegner, ist vorlegend nicht zu berücksichtigen, denn weder der Bescheid noch der

- 5 -

Widerspruchsbescheid befassen sich mit dieser Frage, so dass sie auch nicht Grundlage der Entscheidung war und damit auch nicht Gegenstand des vorliegenden einstweiligen Rechtsschutzverfahrens werden konnte. Im übrigen wäre vor Erlass eines entsprechenden Bescheides eine Anhörung nach § 24 SGB X erforderlich, die vorliegend nicht erfolgt ist. Dem Antragsteller würde durch diese Verfahrensweise die Gelegenheit genommen, sich noch im Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren hierzu zu äußern. Sollte der Antragsgegner für die Zukunft der Ansicht sein, dass eine rechtsmißbräuchliche Verlängerung der Aufenthaltsdauer vorliegt, bleibt es ihm unbenommen für die Zukunft einen entsprechenden Bescheid zu erlassen.

Das Gericht weist jedoch darauf hin, dass nach summarischer Prüfung das Vorliegen eines rechtsmißbräuchlichen Verhaltens fraglich ist, denn das Asylverfahren des Antragstellers war erst Ende 2006 abgeschlossen. Insoweit hatte er also noch Aussicht auf ein dauerndes Bleiberecht und damit auch einen wichtigen Grund nicht freiwillig auszureisen. In der nachfolgenden Zeit kam eine Abschiebung des Antragstellers mit seiner Familie wegen der fehlenden Ausreiseaufforderung gegenüber den Kindern nicht in Betracht. Darüber hinaus lassen sich der Ausländerakte keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass der Antragsteller zu irgend einem Zeitpunkt aufgefordert worden ist, sich um Passpapiere für sich oder seine Kinder zu bemühen.

Der Anordnungsgrund ergibt sich nach der Rechtsprechung des LSG NRW (vgl. Beschluss vom 06.08.2007, Az: L 20 B 50/07 AY ER) regelmäßig bereits dann, wenn der geltend gemachte materiell-rechtliche Anspruch überwiegend wahrscheinlich erscheint und damit glaubhaft gemacht ist. Dies ist vorliegend der Fall. Nur bei zweifelhaftem Anspruchsgrund ist es nach der zitierten Entscheidung zumutbar, mit Leistungen unterhalb des soziokulturellen Minimums, das § 2 Abs. 1 AsylbLG in Verbindung mit den Vorschriften des SGB XII gewährt, bis zum Abschluss eines Hauptsacheverfahrens zu wirtschaften.

Die Entscheidung war zu beschränken auf die Zeit der Antragstellung bis zum Ablauf des Monats der Entscheidung des Gerichts (vgl. insoweit LSG NRW, Beschluss vom 28.04.2007, Az: L 20 B 4/07 AY ER). Das Gericht geht jedoch davon aus, dass der Antragsgegner, sofern sich die Sach- und Rechtslage nicht maßgebend ändern sollte, weiterhin nach § 2 Abs. 1 AsylbLG bemessene Leistungen erbringen wird. Andernfalls stünde es dem Antragsteller frei, wiederum um gerichtlichen Ellrechtsschutz nachzusuchen.

- 6 -

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

Vorliegend war eine Kostenquote auszusprechen, denn eine Leistungsgewährung kam lediglich - wegen der monatlich bewilligten Leistungen - bis zum Monat der Entscheidung des Gerichts in Betracht und nicht - wie beantragt - bis zur Entscheidung in der Hauptsache.

- 7 -

Rechtsmittelbelehrung:

net

Gegen diesen Beschluss kann binnen eines Monats nach Zustellung schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle beim

Sozialgericht Duisburg
Mühlheimer Straße 54
47057 Duisburg

Beschwerde eingelegt werden. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb dieser Frist beim

Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Zweigertstraße 54
45130 Essen

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Dr. Müller

Ausgefertigt

Günther
Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle