

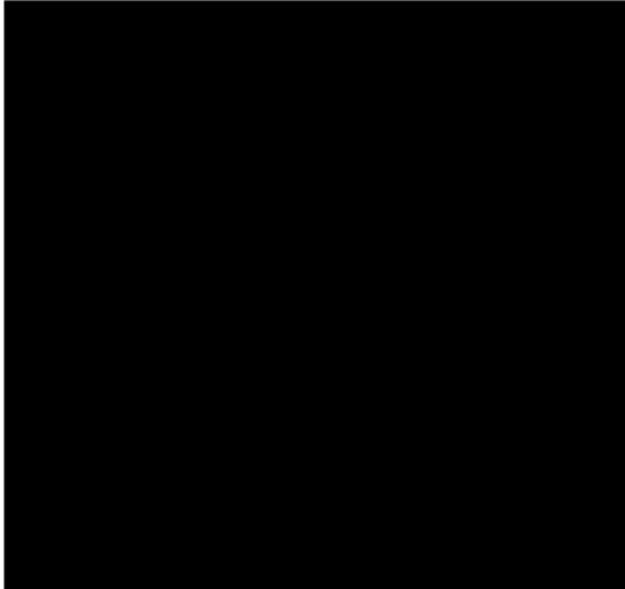
LANDESSOZIALGERICHT NIEDERSACHSEN-BREMEN

L 11 AY 81/06 ER

S 21 AY 51/06 ER (Sozialgericht Oldenburg)

EINGEGANGEN
12. Juni 2007
RAe HULLERUM pp.

BESCHLUSS



Antragsteller und Beschwerdegegner,

Prozessbevollmächtigte:

zu 1-7: Rechtsanwälte Hullerum pp.,
Schießgrabenstraße 11, 21335 Lüneburg,

g e g e n



Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

hat der 11. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen
am 8. Juni 2007 in Celle
durch die Richterin Dr. Oppermann – als Vorsitzende –, die Richterin Dr. Fiedler und
den Richter Hachmann
beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen

Die Antragsgegnerin hat die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Antragsteller beider Rechtszüge zu erstatten.

/Schd/wy

GRÜNDE

I.

Die Antragsteller begehren die Gewährung von Leistungen gemäß § 2 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) im vorläufigen Rechtsschutzverfahren.

Die Antragstellerin zu 1. ist die Mutter der minderjährigen Antragsteller zu 2. bis 7. Die Antragsteller zu 1. bis 4. sind in Serbien; die Antragsteller zu 5. bis 7. in Deutschland geboren. Sie sind im Besitz von Pässen, die im April bzw. Juni 2006 ausgestellt worden sind. Die Antragsteller haben die serbisch- montegrinische Staatsangehörigkeit. Ferner sind die Antragsteller im Besitz von Aufenthaltserlaubnissen (gem. § 25 Abs 5 Aufenthaltsgesetz - AufenthG -), die bis April bzw. Juni 2008 befristet sind. Der geschiedene Ehegatte und die Antragstellerin zu 1. reisten im Mai 1994 gemeinsam mit den minderjährigen Antragstellern zu 2. bis 4. aus der Heimat aus und im selben Monat in die Bundesrepublik Deutschland ein. Der geschiedene Ehegatte ist seit Februar 2006 mit einer Deutschen verheiratet. Er ist im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis gem. § 28 Abs 1 AufenthG. Mit der Antragstellerin zu 1. hat er das gemeinsame Sorgerecht über die minderjährigen Antragsteller. Die Antragsteller beantragten nach ihrer Einreise erfolglos die Anerkennung als Asylberechtigte. Während des Aufenthalts in der Bundesrepublik blieben auch weitere Anträge auf Durchführung von Asylverfahren erfolglos (vgl. zuletzt Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 25. April 2005).

Die Antragsteller beziehen seit Jahren Leistungen gem. § 3 AsylbLG. Mit einstweiliger Anordnung vom 2. August 2006 haben die Antragsteller Leistungen gem. § 2 AsylbLG ab dem Monat August 2006 beim Sozialgericht Oldenburg beantragt. Zur Begründung haben sie vorgetragen, dass sie seit mehr als drei Jahren im Leistungsbezug gemäß § 3 AsylbLG gestanden hätten. Ein rechtsmissbräuchliches Verhalten sei ihnen nicht vorzuwerfen. Aus dem Umstand, dass sich die Antragsteller vor dem Kosovo-Krieg als Albaner bezeichnet hätten, während sie tatsächlich Roma aus dem Kosovo seien, könne eine Identitätstäuschung

nicht hergeleitet werden. Die „Ethnie“ sei kein Identitätsmerkmal, über das getäuscht werden könne. Eine trennscharfe Abgrenzung könne nicht gezogen werden, da nach Auffassung serbischer Volkszugehöriger die Antragsteller Albaner seien. Die Antragsgegnerin ist dieser Auffassung entgegengetreten und hat behauptet, dass die Antragstellerin zu 1. im Jahre 1994 im Asylverfahren angegeben habe, bosnische Staatsbürgerin moslemischen Glaubens zu sein. Im anschließenden Verwaltungsverfahren im Jahre 1996 habe sie erklärt, albanische Staatsangehörige aus dem Kosovo zu sein. Erst im Asylfolgeverfahren im Jahre 2005 habe sie erklärt, dem Volksstamm der Roma zugehörig zu sein. Im Übrigen habe sie unterschiedliche Geburtsorte angegeben. Eine Mitwirkung bei der Beschaffung von Identitätspapieren sei in der Vergangenheit unterblieben. Auch wenn den Antragstellern inzwischen befristete Aufenthaltstitel gemäß § 25 Abs 5 AufenthG erteilt worden seien, sei hieraus ein Anspruch auf Leistungen gemäß § 2 AsylbLG nicht herzuleiten, weil die Antragsteller in der Vergangenheit rechtsmissbräuchlich gehandelt hätten. Da die Antragsteller Leistungen gemäß § 3 AsylbLG erhielten, bestehe auch keine Eilbedürftigkeit zur Entscheidung des Rechtsstreites.

Das Sozialgericht (SG) Oldenburg hatte zunächst mit Beschluss vom 23. August 2006, den Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes abgelehnt. Auf die fristgemäß eingelegte Beschwerde der Antragsteller hat das SG Oldenburg mit Beschluss vom 28. September 2006 den angefochtenen Beschluss abgeändert und im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung die Antragsgegnerin verpflichtet, den Antragstellern vorläufig – unter dem Vorbehalt der Rückforderung entsprechend dem Ausgang des Verfahrens in der Hauptsache – ab August 2006 ungekürzte Leistungen nach § 2 AsylbLG zu gewähren. Zur Begründung hat das SG im Wesentlichen ausgeführt, dass die Voraussetzungen einer sog. Regulationsanordnung gemäß § 86 b Abs 2 Sätze 2 und 4 des Sozialgerichtsgesetzes – SGG – in Verbindung mit § 920 Abs 2 der Zivilprozessordnung – ZPO – vorlägen. Der Anordnungsanspruch für die Leistungen gemäß § 2 AsylbLG ergebe sich aus dem gegenwärtigen Besitz von Aufenthaltserlaubnissen. Dadurch gehörten die Antragsteller zum Kreis der Berechtigten gemäß § 1 Abs 1 Nr. 4 AsylbLG. Die Antragsteller erfüllten die zeitlichen Voraussetzungen gemäß § 3 AsylbLG. Durch den Besitz der Aufenthaltserlaubnisse beeinflussten sie jedenfalls gegenwärtig

nicht die Dauer ihres Aufenthaltes, solange die gewährten Aufenthaltstitel nicht widerrufen bzw. zurückgenommen seien. Ein Missbrauchstatbestand sei im vorliegenden Fall nicht festzustellen, weil die Antragsteller wegen des Fortbestandes des Aufenthaltsrechts gegenwärtig nicht ausreisepflichtig seien.

Hiergegen richtet sich die am 6. November 2006 eingelegte Beschwerde der Antragsgegnerin. Sie vertritt die Auffassung, dass ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Antragsteller vorliege, wodurch sie die Dauer ihres Aufenthalts beeinflusst hätten. Am 22. Mai 2007 hat die Antragsgegnerin auf gerichtliche Verfügung mitgeteilt, dass den Antragstellern die Aufenthaltserlaubnisse gem. § 25 Abs 5 AufenthG mit Rücksicht auf den Schutz von Ehe und Familie (Art 6 des Grundgesetzes -GG-) erteilt worden sind, da eine Trennung der Kinder von dem geschiedenen Ehegatten und dem sorgeberechtigten Vater und infolgedessen auch von der Mutter tatsächlich und rechtlich unmöglich sei. Die Antragsteller sind dem Vorwurf des rechtsmißbräuchlichen Verhaltens entgegengetreten und haben auf ihren ausländerrechtlichen Status gem. § 25 Abs 5 AufenthG hingewiesen. Ob in der Vergangenheit ein rechtsmissbräuchliches Verhalten vorgelegen habe, sei irrelevant. Die Leistungen nach dem AsylbLG seien gegenwartsbezogen und durch die erteilten Aufenthaltstitel gerechtfertigt. Der Geburtsort „Novi Pazar“ im Passantrag könne der Antragstellerin zu 1. nicht zugerechnet werden, weil der geschiedene Ehegatte der Antragstellerin zu 1. den Antrag unterschrieben habe. Dieser Ort wie im Übrigen der Geburtsort der Antragstellerin zu 1. (Podujevo) lägen beide im Kosovo. Die Antragstellerin sei albanischer Herkunft. Dass sie der Volksgruppe der Roma zugehöre, stünde diesen Angaben nicht entgegen.

II.

Die gemäß §§ 172 ff. zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Zu Recht hat das SG Oldenburg die Antragsgegnerin verpflichtet, den Antragstellern vorläufig – unter dem Vorbehalt der Rückforderung – ab August 2006 sog. Analogleistungen gemäß § 2 AsylbLG zu gewähren.

Gemäß § 86b Abs 2 Satz 2 SGG sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Die tatsächlichen Voraussetzungen des Anordnungsanspruches – die Rechtsposition, deren Durchsetzung im Hauptsacheverfahren beabsichtigt ist – sowie des Anordnungsgrundes – die Eilbedürftigkeit der begehrten vorläufigen Regelung – sind glaubhaft zu machen (§ 86 Abs 2 Satz 4 SGG, § 920 Abs 3 Zivilprozessordnung - ZPO -). Steht dem Antragsteller ein von ihm geltend gemachter Anspruch voraussichtlich zu und ist ihm nicht zuzumuten, den Ausgang des Verfahrens abzuwarten, hat der Antragsteller vorläufig Anspruch auf die beantragte Leistung im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes.

Dies zugrunde gelegt, haben die Antragsteller die Voraussetzungen für den von ihnen geltend gemachten Anspruch auf Leistungen gemäß § 2 Abs 1 AsylbLG in Verbindung mit den Regelungen des SGB XII glaubhaft gemacht.

Gemäß § 2 AsylbLG ist das SGB XII abweichend von den §§ 3 bis 7 AsylbLG auf diejenigen Leistungsberechtigten entsprechend anzuwenden, die über eine Dauer von insgesamt 36 Monaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten 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 aller Voraussicht nach bei den Antragstellern vor. Die Antragsteller haben Leistungen nach § 3 AsylbLG über eine Dauer von mehr als 36 Monaten bezogen; insofern besteht zwischen den Beteiligten Übereinstimmung.

Zwischen den Beteiligten ist allerdings streitig, ob die Antragsteller die Dauer ihres Aufenthalts durch unwahre Angaben bzw. durch eine Identitätstäuschung rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben. Hieran verbleiben nach dem substantiierten Vortrag der Antragsteller begründete Zweifel. Unstreitig sind die Antragsteller albanischer Volkszugehörigkeit. Es kann nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass sie gleichwohl der Volksgruppe der Roma zugehörig

sind. Ob die Antragstellerin zu 1. über ihren Geburtsort bzw. über ihre ethnische Herkunft getäuscht hat, bleibt zweifelhaft. Der Prozessbevollmächtigte hat zutreffend darauf hingewiesen hat, dass der Geburtsort „Novi Pazar“ im Passantrag offensichtlich nicht von der Antragstellerin, sondern von dem geschiedenen Ehemann unterschrieben worden ist, so dass fraglich ist, ob sich die Antragstellerin zu 1. diese Erklärung zurechnen lassen muss. Im vorläufigen Rechtsschutzverfahren wird eine vollständige Aufklärung dieser Tatsachen, ebenso wie die Frage, ob die Antragsstellerin in der Vergangenheit bei der Passbeschaffung nicht mitgewirkt hat, nicht möglich sein. Auch wird in einem Hauptsacheverfahren wird zu prüfen und zu entscheiden sein, ob sich ein solches, in der Vergangenheit liegendes Verhalten leistungsrechtlich auf den streitgegenständlichen Zeitraum noch auswirken kann.

Ist dem Gericht wie hier eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich, so ist anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden (vgl. Bundesverfassungsgericht - BVerfG -, Beschluss vom 12. Mai 2005 Az: 1 BvR 569/05, NVwZ 2005, 927 ff.). In diesem Fall sind die grundrechtlichen Belange der Antragsteller umfassend in die Abwägung einzustellen.

Diese Folgenabwägung geht hier zugunsten der Antragsteller aus. Hierbei war für den Senat von Bedeutung, dass den Antragstellern im April bzw. Juni 2006 befristete Aufenthaltserlaubnisse gem. § 25 Abs 5 AufenthG erteilt worden sind. Allein der Besitz dieser Aufenthaltserlaubnisse privilegiert die Antragsteller leistungsrechtlich noch nicht. Gemäß § 1 Abs 1 Nr. 3 AsylbLG sind nach diesem Gesetz Ausländer leistungsberechtigt, die sich tatsächlich im Bundesgebiet aufhalten und die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs 5 AufenthG besitzen. Durch den Einbezug von Personen mit einer solchen Aufenthaltserlaubnis in den Kreis der Leistungsberechtigten des AsylbLG hat der Gesetzgeber hinreichend deutlich gemacht, dass es für diesen Personenkreis grundsätzlich an einem dauerhaften Integrationsbedarf fehlt. Ob und inwiefern dieser Personenkreis eine Leistungsprivilegierung entsprechend den Sozialhilfeleistungen beanspruchen kann, hängt davon ab, ob er die Voraussetzungen von § 2 Abs 1 AsylbLG erfüllt, namentlich - neben den hier unstreitigen zeitlichen Voraussetzungen - die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst hat.

Für diese leistungsrechtliche Beurteilung kann der Aufenthaltsstatus der Antragsteller nicht außer Acht gelassen werden. Denn § 25 Abs 5 Satz 1 AufenthG regelt, dass einem Ausländer, der vollziehbar ausreisepflichtig ist, eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden kann, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist.

Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) kommt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dieser Vorschrift nur dann in Betracht, wenn sowohl die Abschiebung als auch die freiwillige Ausreise unmöglich ist. Eine freiwillige Ausreise im Sinne von § 25 Abs 5 Satz 1 AufenthG ist aus rechtlichen Gründen unmöglich, wenn ihr rechtliche Hindernisse entgegenstehen, welche die Ausreise ausschließen oder als unzumutbar erscheinen lassen. Derartige Hindernisse können sich sowohl aus inlandsbezogenen Abschiebungsverböten ergeben, zu denen u.a. auch diejenigen Verböte zählen, die aus Verfassungsrecht (etwa mit Blick auf Art. 6 Abs 1 GG) oder aus Völkervertragsrecht (etwa aus Art. 8 EMRK) in Bezug auf das Inland herzuleiten sind. Bei Bestehen solcher Abschiebungsverböte hat die zwangsweise Rückführung des betroffenen Ausländers zu unterbleiben. Dann aber ist ihm in aller Regel auch eine freiwillige Rückkehr in sein Heimatland aus denselben rechtlichen Gründen nicht zuzumuten und damit unmöglich im Sinne des § 25 Abs 5 Satz 1 AufenthG (vgl BVerwGE 126, 192 ff; so auch Nds. OVG, Urteil vom 17.04.2007, 10 LC 262/05).

Die Unzumutbarkeit der freiwilligen Ausreise eines ausreisepflichtigen aber geduldeten Ausländers ist auch maßgeblich für die Feststellung der Rechtsmissbräuchlichkeit des Aufenthalts im Sinne von § 2 Abs 1 AsylbLG und für die damit verbundene Rechtsfolge einer möglichen leistungsrechtlichen Privilegierung. Denn erst das Nichtwahrnehmen zumutbarer Ausreisemöglichkeiten begründet den Rechtsmissbrauch (vgl. Bundessozialgericht, BSG, Urteil vom 8. Februar 2007, Az: B 9 b AY 1/06 R).

Aller Voraussicht nach ist den Antragstellern die Ausreise mit Rücksicht auf die familiäre Situation nicht zumutbar. Nach der Stellungnahme der Antragsgegnerin

vom 22. Mai 2007 ist den Antragstellern die Ausreise rechtlich unmöglich, weil diese einer Trennung der Familie gleichkäme. Der geschiedene Ehegatte der Antragstellerin zu 1. hat ein verfestigtes Aufenthaltsrecht in Deutschland. Die gemeinsame Sorge über die minderjährigen Kinder kann tatsächlich nur dann gemeinsam ausgeübt werden, wenn die Antragsteller zu 2. bis 7. in Deutschland verbleiben. Eine Trennung der Antragstellerin zu 1. von ihren minderjährigen Kindern ist ebenfalls unzumutbar. Der besondere Schutz der Familie, der durch Artikel 6 Abs 1 GG gewährleistet wird, führt somit zu einer Unzumutbarkeit der Ausreise der Antragsteller zu 2. bis 7. Das BVerwG hat wiederholt entschieden, dass das Schutzgebot des Artikel 6 Abs 1 GG auf dem Gebiet des Aufenthaltsrechts bezweckt, die familiäre Lebensgemeinschaft zu gewährleisten, indem ein familiäres Zusammenleben ermöglicht wird (vgl. BVerwGE 65, 174, 80; 65, 188, 193). Die Nichtausreise kann den Antragstellern daher auch leistungsrechtlich nicht vorgeworfen werden. Die Antragsteller haben damit einen Bleibegrund im Sinne der Rechtsprechung des BSG (a.a.O.) dargelegt und auch glaubhaft gemacht, der sie leistungsrechtlich privilegiert. Die Folgenabwägung geht daher zugunsten der Antragsteller aus. Angesichts der hohen Bedeutung des Grundrechtsrechts aus Art 6 Abs 1 GG und der Verpflichtung des Staates zum besondere Schutz der Familie muss das Interesse der Antragsgegnerin, keine Leistungen auf Sozialhilfeniveau bis zur Entscheidung des Rechtsstreites in der Hauptsache zu zahlen, zurückstehen.

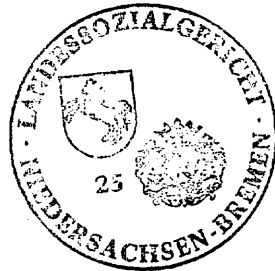
Die Antragsteller haben auch einen Anordnungsgrund hinreichend glaubhaft gemacht. Sie beziehen seit Jahren sog. Grundleistungen gemäß § 3 AsylbLG. Diese Leistungen dienen der Sicherstellung eines menschenwürdigen Lebens. Gegenüber den Leistungen der Sozialhilfe sind diese Leistungen aber deutlich abgesenkt (sog. „zweites asylbewerberleistungsrechtliches Existenzminimum“, vgl. Hohm NVWZ 2007, 419, 421). Die überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür, dass den Antragsteller aller Voraussicht nach Leistungen auf Sozialhilfeniveau zustehen, spricht für die Eilbedürftigkeit dieser Regelungsanordnung. Sie dient der Beseitigung einer existenziellen Notlage (vgl. Nds. OVG, Beschluss vom 08.02.2001, 4 M 3889/00). Eine Vorwegnahme der Hauptsache liegt nicht vor, da die Leistungen nur vorläufig zugesprochen worden sind.

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

Dr. Oppermann

Dr. Fiedler

Hachmann



Beglaubigt
Justizangestellte