
Datum: 29.01.2008
Gericht: Sozialgericht Aachen
Spruchkörper: 20. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 20 AY 5/07
ECLI: ECLI:DE:SGAC:2008:0129.S20AY5.07.00

Nachinstanz: Landessozialgericht NRW, L 20 AY 2/08
Sachgebiet: Sonstige Angelegenheiten
Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen. Kosten haben die Beteiligten einander nicht zu erstatten.

- Tatbestand: 1
- Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger einen Anspruch auf Leistungen nach § 2 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) in entsprechender Anwendung des Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) ab 16.12.2006 hat. 2
- Der am 00.00.1978 geborene Kläger ist ledig und hat keine Kinder. Er ist äthiopischer Staatsangehöriger und hält sich seit 15.11.2003 in Deutschland auf. Seinen Asylantrag lehnte das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge durch bestandskräftigen Bescheid vom 08.01.2004 ab. Der Kläger ist seit 19.09.2004 vollziehbar zur Ausreise verpflichtet. Seitdem ist sein Aufenthalt in Deutschland geduldet. Im Dezember 2004 wurde der Kläger erstmals von der zuständigen Ausländerbehörde aufgefordert, bei der äthiopischen Botschaft einen Antrag auf ein Passersatzpapier (PEP) zwecks Ermöglichung der Ausreise zu stellen; der Kläger verweigerte eine freiwillige Ausreise und auch das Ausfüllen eines PEP-Antrags. Auch einer erneuten Aufforderung, einen PEP-Antrag zu stellen, kam der Kläger im April 2006 nicht nach. Allerdings beantragte er im Mai 2006 einen äthiopischen Nationalpass beim äthiopischen Generalkonsulat in Frankfurt. Dieses bescheinigte am 10.05.2006, dass dem Kläger kein Pass ausgestellt werden könne; für den Erhalt eines Nationalpasses seien folgende Voraussetzungen zu erfüllen: 1.Vorlage einer 3

Geburtsurkunde, 2.drei äthiopische Augenzeugen mit äthiopischem Pass, 3.ein Ausweis oder eine Duldungsbescheinigung.

Mit Schreiben vom 26.01.2007 und 12.03.2007 teilte die Ausländerbehörde dem Beklagten mit, dass sich der Kläger 2004 und 2006 geweigert habe, einen PEP-Antrag zu stellen; zuletzt 2007 dazu aufgefordert, habe er den PEP-Antrag erneut nicht ausgefüllt. Zwar sei die Erfolgsaussicht bei der PEP-Beschaffung für äthiopische Staatsangehörige relativ gering; dies entbinde den Kläger jedoch nicht von seiner Mitwirkungspflicht. Am 15.03.2007 wurden dem Kläger (erneut) die PEP-Antragsunterlagen persönlich ausgehändigt, dazu ein Merkblatt bezüglich der Mitwirkungspflicht bei Passlosigkeit. Er hat die Unterlagen - zumindest bis Dezember 2007 - nicht ausgefüllt und abgegeben. 4

Der Kläger bezieht seit 15.12.2003 Leistungen nach §§ 3 ff. AsylbLG. Es besteht bei ihm eine degenerative Muskelerkrankung im Sinne einer Muskeler schlaffung bei Nervenschädigung im Bereich des rechten Arms nach einer Schussverletzung. Er erhielt deshalb von Februar bis April 2004 zehnmal und im Juli/August 2004 sechsmal Krankengymnastik. In einer amtsärztlichen Stellungnahme vom 08.12.2004 wurde festgestellt, dass die im Juli 2004 verordnete Krankengymnastik zwar indiziert, aber nicht besonders dringlich gewesen sei. Der Kläger leistete in der Vergangenheit wiederholt gemeinnützige Arbeit, u.a. an einer Schule und beim gemeindlichen Bauhof, und zwar von März bis Juli 2004 insgesamt 450 Stunden, nach krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit im Sommer und Schwarzarbeitsversuchen sowie Verweigerung gemeinnütziger Arbeit im Herbst 2004 wieder von November 2004 bis März 2005 insgesamt 262 Stunden, im Mai 2006 weitere 32 Stunden. Als er sich weigerte, gemeinnützige Arbeit zu leisten, kürzte der Beklagte die Leistungen für Dezember 2006 und Januar 2007 (Bescheide mit Rechtsmittelbelehrung vom 30.11. und 18.12.2006). Im Februar 2007 leistete der Kläger 54 Stunden gemeinnützige Arbeit. 5

Daraufhin bewilligte der Beklagte ihm durch Bescheid vom 12.02.2007 wieder ungekürzte Leistungen nach §§ 3 ff. AsylbLG für Februar 2007. 6

Dagegen legte der Kläger am 07.03.2007 Widerspruch ein. Er trug vor, sich seit mehr als 3 Jahren in Deutschland aufzuhalten; er meinte, deshalb im Hinblick auf den Vorbezug niedrigere Leistungen ab 16.11.2006 Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG zu haben. Er beantragte entsprechende Leistungen ab diesem Datum. 7

Der Beklagte wies den Widerspruch durch Widerspruchsbescheid vom 05.04.2007 zurück und lehnte den Antrag auf höhere AsylbLG-Leistungen ab. Er vertrat die Auffassung, der Kläger sei seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen, da er trotz mehrfacher Aufforderung den PEP-Antrag nicht ausgefüllt und gestellt habe; er erfülle damit den Tatbestand rechtsmissbräuchlicher Beeinflussung seines Aufenthalts in Deutschland. 8

Dagegen hat der Kläger am 23.04.2007 Klage erhoben. Er trägt vor, er habe vergeblich bei der äthiopischen Botschaft einen Nationalpass beantragt. Wie der Beklagte selbst einräume, seien die Erfolgsaussichten bei der PEP-Beschaffung für äthiopische Staatsangehörige relativ gering. Der Kläger behauptet, er habe nunmehr im Zusammenhang mit der Verlängerung seiner Duldung im Dezember 2007 den PEP-Antrag ausgefüllt und bei der Ausländerbehörde abgegeben. Der Kläger trägt vor, bis dahin den PEP-Antrag deshalb nicht ausgefüllt zu haben, weil er massive Angst habe, in sein Heimatland zurückzukehren. Er sei in Äthiopien vor seiner Flucht von Polizisten angeschossen und schwer verletzt worden, und zwar am Kopf und am rechten Oberarm; er habe deshalb starke Kopfschmerzen, sein rechter Arm sei nahezu taub und funktionslos; an den Folgen der Schussverletzung leide er bis heute physisch und psychisch; es sei davon auszugehen, dass eine adäquate Behandlung der 9

neurologischen und psychischen Beschwerden im Heimatland nicht möglich sei. Auch könne er sich in Äthiopien nicht selbst versorgen, da er dort keine Familie habe; der Vater sei erschossen, die Mutter deportiert worden, der Bruder lebe ebenfalls in Deutschland. Soweit er gemeinnützige Arbeit geleistet habe, seien dabei Beschwerden und Schmerzen im Arm aufgetreten.

Der Kläger beantragt, den Beklagten unter entsprechender Abänderung der Bescheide vom 30.11.2006, 18.12.2006 und 12.02.2007 und Aufhebung des Widerspruchsbescheides vom 05.04.2007 zu verurteilen, ihm ab 16.12.2006 Leistungen nach § 2 AsylbLG in entsprechender Anwendung des SGB XII unter Anrechnung der seitdem bezogenen niedrigeren Leistungen zu zahlen. 10

Der Beklagte beantragt, 11

die Klage abzuweisen. 12

Er ist weiterhin der Auffassung, aufgrund rechtsmissbräuchlichen Verhaltens des Klägers, käme eine Gewährung von Leistungen nach § 2 AsylbLG nicht in Betracht. Der Kläger habe wiederholt, zuletzt auf die Aufforderung vom 15.03.2007, keinen Antrag auf Ausstellung von Passersatzpapieren gestellt. Auch wenn die Erfolgsaussichten einer PEP-Beschaffung gering seien, müsse eine Antragstellung versucht und deren Ausgang abgewartet werden. Hinsichtlich der gesundheitlichen Beschwerden weist der Beklagte darauf hin, dass der Kläger gemeinnützigen Tätigkeiten nachgegangen sei und sich auch auf dem privaten Arbeitsmarkt - unerlaubt - als einfache Bauarbeitskraft beworben und betätigt habe. 13

Das Gericht hat zur weiteren Aufklärung des medizinischen Sachverhalts, insbesondere zur Frage der Zumutbarkeit einer Ausreise nach Äthiopien, Beweis erhoben durch Einholung von Befundberichten der den Kläger behandelnden Ärzte Dr. J. und Dr. C. Beide Ärzte haben übereinstimmend eine Ausreise des Klägers in sein Heimatland aus medizinischen Gründen für zumutbar erachtet. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berichte vom 20. und 21.09.2007 verwiesen. 14

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen den Kläger betreffenden Verwaltungsakten der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen. 15

Entscheidungsgründe: 16

Die Klage ist zulässig, jedoch nicht begründet. 17

Streitgegenstand ist der Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG ab 16.12.2006 und die für den Monat Dezember 2006 und die Folgezeiträume ergangenen Bescheide. Denn der Widerspruch des Klägers richtete sich nicht nur gegen Bescheid vom 12.02.2007, sondern auch frühere Bescheide, soweit diese den geltend gemachten Anspruch betrafen. Auch enthält das Widerspruchsschreiben des Klägers den Antrag auf Leistungen nach § 2 AsylbLG - damals noch ab 16.11.2006 -, was als Antrag nach § 9 Abs. 3 AsylbLG i.V.m. § 44 SGB X auf Überprüfung bestandskräftiger Bescheide zu werten ist. Dementsprechend hat der Beklagte im Widerspruchsbescheid vom 05.04.2007 nicht nur über einen Widerspruch gegen den Bescheid vom 12.02.2007 betreffend den Monat Februar 2007 entschieden, sondern generell die "Anerkennung der erhöhten Leistungen analog SGB XII" abgelehnt. Er hat damit inzident den Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X abgelehnt. Diese Ablehnung betraf nicht 18

nur die Monate Dezember 2006, Januar und Februar 2007, sondern jedenfalls auch die Zeit bis zum Erlass des Widerspruchsbescheides. Gemäß § 95 Sozialgerichtsgesetz (SGG) ist der ursprüngliche Verwaltungsakt in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid gefunden hat, Gegenstand der Klage (vgl. dazu ausführlich BSG, Urteil vom 08.02.2007 - B 9b AY 1/06 R).

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG entsprechend dem SGB XII für die streitbefangene Zeit vom 16.12.2006 bis April 2007 und darüberhinaus bis zur Entscheidung der Kammer am heutigen Tag. Einschlägig ist § 2 Abs. 1 AsylbLG in der bis 27.08.2007 geltenden Fassung. Danach ist abweichend von den §§ 3 bis 7 AsylbLG das SGB XII auf diejenigen Leistungsberechtigten entsprechend anzuwenden, die über eine Dauer von insgesamt 36 Monaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten haben und die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben. Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger nicht. Er hat zwar am 15.12.2006 die 36-Monatsfrist nach § 2 Abs. 1 AsylbLG a.F. erfüllt, weil er bis zu diesem Zeitpunkt seit dem 15.12.2003 ununterbrochen Leistungen nach § 3 AsylbLG bezogen hat. Jedoch hat er die Dauer seines Aufenthalts rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst. 19

Unter rechtsmissbräuchlicher Selbstbeeinflussung der Aufenthaltsdauer versteht § 2 Abs. 1 AsylbLG eine von der Rechtsordnung missbilligte, subjektiv vorwerfbare und zur Aufenthaltsverlängerung führende Nutzung der Rechtsposition, die ein Ausländer durch vorübergehende Aussetzung der Abschiebung (Duldung) erlangt hat. Darunter fällt u.a. der Verbleib eines Ausländers in Deutschland, dem es möglich und zumutbar wäre, auszureisen (BSG, Urteil vom 08.02.2007 - B 9b AY 1/06 R - m.w.N.). Der Kläger ist seit dem 19.09.2004 vollziehbar ausreisepflichtig. Er ist deshalb unverzüglich oder bis zum Ablauf einer ihm gesetzten Frist zur Ausreise verpflichtet. Kommt ein Ausländer einer solchen Verpflichtung nicht nach und ist aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen eine Abschiebung nicht möglich, wird diese vorübergehend ausgesetzt. Durch eine solche "Duldung" bleibt aber die Ausreisepflicht unberührt. Nach dieser Konzeption des Aufenthaltsrechts (vgl. §§ 50 Abs. 1 und 2, 58 Abs. 1, 60a Abs. 2 und 3 AufenthG) widerspricht der weitere Inlandsaufenthalt eines ausreisepflichtigen, aber geduldeten Ausländers der Rechtsordnung. Lässt seine Ausreisepflicht sich nicht zwangsweise durchsetzen, wird ihm zwar auch ohne entsprechenden Titel ein vorübergehender Aufenthalt ohne Verstoß gegen Strafvorschriften möglich gemacht. Die Forderung, selbstständig auszureisen und damit den nicht rechtmäßigen Aufenthalt zu beenden, bleibt aber bestehen. Wer diese Pflicht vorwerfbar nicht befolgt, macht funktionswidrig unter Verstoß gegen Treu und Glauben von der durch Duldung eingeräumten Rechtsposition Gebrauch. Vorwerfbar in diesem Sinne ist es regelmäßig, wenn der Ausländer nicht ausreist, obwohl ihm das möglich und zumutbar wäre (BSG a.a.O.). 20

Wenn einer freiwilligen Ausreise bzw. Abschiebung Hindernisse entgegenstehen, z.B. weil der Ausländer über die notwendigen Ausweispapiere nicht verfügt, ist eine rechtsmissbräuchliche Selbstbeeinflussung der Aufenthaltsdauer anzunehmen, wenn zumutbare Mitwirkungshandlungen unterbleiben, die notwendig sind, um die Ausreise zu ermöglichen. Solches Verhalten ist im Fall des Klägers zu bejahen. 21

Wenn der Kläger über einen Nationalpass oder zumindest über Passersatzpapiere verfügt, wäre die Ausreise nach Äthiopien möglich. Hierzu ist es aber erforderlich, dass der Kläger zumindest einen PEP-Antrag ausfüllt und bei der zuständigen Stelle vorlegt. Dies hat er seit der erstmaligen Aufforderung im Dezember 2004 (zumindest) bis Dezember 2007 nicht getan. Soweit er dies mit massiver Angst vor einer Heimkehr in sein Heimatland begründet, weil er vor seiner Flucht dort von Polizisten angeschossen und schwer verletzt worden sei, 22

lässt sich daraus nach Auffassung der Kammer keine Unzumutbarkeit für die Stellung eines PEP-Antrags herleiten. Wenn solche Rückkehrängste begründet sind, wird ihnen nach dem Asylverfahrensrecht oder dem Aufenthaltsrecht aus humanitären Gründen Rechnung getragen. Der Kläger ist aber weder als Asylberechtigter anerkannt noch verfügt er über einen qualifizierten Aufenthaltstitel. Im Übrigen ist die vorgebrachte Rückkehrangst auch deshalb nicht nachvollziehbar, weil der Kläger sogar einen Nationalpass bei der äthiopischen Botschaft beantragt hat. Wäre ihm ein solcher ausgestellt worden, wäre es um ein vielfaches einfacher gewesen, in die Heimat zurückzukehren oder abgeschoben zu werden, als lediglich mit Passersatzpapieren.

Auch der - nicht bewiesene - Umstand, dass die Erfolgsaussichten einer PEP-Beschaffung für äthiopische Staatsangehörige nach Auffassung der Ausländerbehörde "relativ gering" sind, entbindet den Kläger nicht von seiner zumutbaren Mitwirkungspflicht, einen entsprechenden Antrag auszufüllen und abzugeben. Wenn Erfolgsaussichten relativ gering sind, bedeutet dies immerhin, dass Erfolgsmöglichkeiten bestehen. Um dem Vorwurf des Rechtsmissbrauchs zu begegnen, genügt es bereits, dass der betreffende Ausländer einen PEP-Antrag stellt. Wenn ein solcher keinen Erfolg hat, ist dies dem Ausländer nicht vorwerfbar und begründet insofern keinen Rechtsmissbrauch mehr. 23

Die Mitwirkungspflicht einer PEP-Antragstellung entfällt auch nicht deshalb, weil dem Kläger eine Rückkehr in sein Heimatland medizinisch unzumutbar wäre. Der Kläger ist in ärztlicher Behandlung bei Dr. J. (Allgemeinmedizin) und Dr. C. (Neurologie). Beide Ärzte haben in den vom Gericht eingeholten Befundberichten die Frage, ob dem Kläger seit dem 16.11.2006 in gesundheitlicher Hinsicht eine Ausreise in sein Heimatland Äthiopien zumutbar sei, bejaht. Dem schließt sich die Kammer an. 24

Weitere Gründe der Unzumutbarkeit einer Ausreise nach Äthiopien sind der Kammer nicht ersichtlich. Unter diesen Umständen ist zumindest der Zeitraum, in dem der Kläger trotz Aufforderung durch die Ausländerbehörde das Ausfüllen eines PEP-Antrags und dessen Vorlage bei äthiopischen Stellen verweigert hat, als rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusster Zeitraum seines Aufenthalts in Deutschland anzusehen. Dies ist der Zeitraum von Dezember 2004, als er erstmals von der Ausländerbehörde aufgefordert worden war, einen PEP-Antrag zu stellen, bis (zumindest) Dezember 2007, ein Zeitraum von ca. 3 Jahren, der zur Erfüllung der maßgeblichen Frist des Bezugs von Leistungen nach § 3 AsylbLG nicht herangezogen werden kann. Somit hat der Kläger seit Beginn des Bezugs der AsylbLG-Leistungen am 15.12.2003 bis April 2007 und auch bis zur heutigen Entscheidung der Kammer nicht die notwendigen 36 bzw. inzwischen 48 Monate (vgl. § 2 Abs. 1 AsylbLG in der Fassung durch Art. 6 Abs. 2 Nr. 2 des "Gesetz zur Umsetzung Aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union" vom 19.08.2007 - BGBl. I S. 1970, in Kraft getreten am 28.08.2007) Leistungen nach § 3 AsylbLG ohne rechtsmissbräuchliche Selbstbeeinflussung seiner Aufenthaltsdauer bezogen. 25

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. 26