

L 7 AY 4165/13 ZVW

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Sozialhilfe

Abteilung

7

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 9 AY 5487/10

Datum

28.01.2011

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 7 AY 4165/13 ZVW

Datum

30.04.2014

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufungen der Kläger gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 28. Januar 2011 werden zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Kläger begehren im Rahmen eines Zugunstenverfahrens die rückwirkende Bewilligung höherer Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG), insbesondere sog. Analogleistungen nach § 2 AsylbLG, für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Mai 2007.

Die 1970 geborene, taubstumme Klägerin Ziff. 1, ihr 1960 geborener und 2013 verstorbener Ehemann (im Folgenden MR), sowie deren 1990 geborene Tochter, die Klägerin Ziff. 2 reisten im Juli 1992 in die Bundesrepublik Deutschland ein, wo sie Asyl beantragten. Sie und die weiteren 1992, 1996 und 2005 geborenen Kinder, die Kläger Ziff. 3 bis 5, hatten zunächst die jugoslawische, später die serbisch-montenegrinische und haben nunmehr die serbische (Kläger Ziff. 2 und 3) bzw. die kosovarische (Kläger Ziff. 1, 4 und 5) Staatsangehörigkeit. Auch die beiden weiteren 2008 und 2009 geborenen Kinder sind kosovarischer Staatsangehörigkeit. Nach eigenen Angaben sind die Kläger Angehörige der albanisch sprechenden Volksgruppe der Roma im Kosovo (sog. Ägypter). Aufgrund der Zuweisungsverfügung des Ausländeramtes vom 15. Juli 1992 hatten Eheleute und die älteste Tochter später auch die weiteren Kinder ihren Aufenthalt im Landkreis O., zu nehmen. Nach erfolglosen Asylverfahren hielten sich die Kläger zunächst aufgrund von Duldungen in der Bundesrepublik Deutschland auf. Der Klägerin Ziff. 2 wurde nach rechtskräftiger Anerkennung eines Abschiebehindernisses ab 13. Oktober 2005 am 7. Dezember 2005 - zunächst befristet auf ein Jahr - eine Aufenthaltserlaubnis nach [§ 25 Abs. 3](#) des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) ausgestellt, nach ihrer Heirat am 23. Dezember 2011 ab dem 4. Januar 2012 nach [§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG](#) (Ehegattennachzug zu einem Deutschen). Nach Trennung von ihrem Ehemann im Juli 2012 erhielt sie wiederum einen Aufenthaltstitel nach [§ 25 Abs. 3 AufenthG](#). MR erhielt ab dem 4. Oktober 2007 zunächst eine Aufenthaltserlaubnis nach [§ 104a Abs. 1 AufenthG](#) (befristet zunächst auf ein Jahr, Beschäftigung erlaubt), die Kläger Ziff. 1 und 3 bis 5 ab dem 19. Mai 2008 ebenfalls, ab dem 17. Dezember 2009 schließlich nach [§ 23 Abs. 1 AufenthG](#) aus humanitären, völkerrechtlichen oder politischen Gründen (nicht aufgrund eines Krieges im Heimatland); der Klägerin Ziff. 1 war eine Erwerbstätigkeit uneingeschränkt gestattet. In Zeiträumen der Antragstellungen auf Verlängerung der Aufenthaltstitel wurden den Klägern und MR zwischenzeitlich Fiktionsbescheinigungen nach [§ 81 Abs. 4 AufenthG](#) ausgestellt.

Seit 1992 bzw. ab Geburt bezogen die Kläger Grundleistungen nach §§ 1, 3 AsylbLG. Die Klägerin Ziff. 2 bezog jedenfalls vom 1. Juli bis 31. Dezember 2006 Arbeitslosengeld II nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Der Bezug von Grundleistungen nach dem AsylbLG wurde für die übrigen Kläger und MR wegen dessen Arbeitsaufnahme zum 31. Mai 2007 beendet.

Am 19. März 2007 nahm MR eine zunächst auf neun Monate befristete versicherungspflichtige Teilzeitbeschäftigung (30 Stunden wöchentlich) auf, aus der er Einkommen wie folgt bezog (Auszahlung jeweils im Folgemonat):

Brutto Nettoauszahlungsbetrag April 2007 EUR 1.620,84 EUR 1.381,00 Mai 2007 EUR 1.653,49 EUR 1.378,69 Juni und Juli 2007 Unbekannt Unbekannt August 2007 EUR 1.850,69 EUR 1.539,50 September 2007 bis Februar 2008 Unbekannt Unbekannt März 2008 EUR 1.496,72 EUR 1.246,88 Danach Unbekannt Unbekannt

Wohngeld wurde für die Kläger Ziff. 1 und 3 bis 5 sowie MR für die Zeit ab dem 1. Juli 2007 i.H.v. EUR 133,- gewährt; für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 2007 erfolgte eine Nachzahlung i.H.v. EUR 399,-, die im Oktober 2007 ausbezahlt wurde (Bescheide vom 13. September

2007 und 10. Januar 2008). Die Klägerin Ziff. 2 erhielt in der Zeit vom 1. Mai bis 31. Juli 2008 Arbeitslosengeld II. Den Klägern Ziff. 1 und 3 bis 5 sowie MR wurden Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 2008 gewährt. Das Beschäftigungsverhältnis des MR wurde bis zum 18. März 2009 verlängert.

Zum 1. Dezember 2008 wurde ein zuvor am 31. Oktober 2008 begründetes Teilzeitarbeitsverhältnis der Klägerin Ziff. 2 in eine Vollzeitbeschäftigung mit einem monatlichen Bruttoentgelt i.H.v. EUR 1.230.- geändert. Am 17. Dezember 2008 zog sie daher nach Freiburg um. Der Kläger Ziff. 3 nahm am 1. November 2008 ein bis zum 31. Januar 2009 befristetes Beschäftigungsverhältnis mit einem monatlichen Bruttoentgelt i.H.v. EUR 1.010.- auf. Zum 1. Februar 2009 begann er beim selben Arbeitgeber eine Berufsausbildung mit einer monatlichen Bruttovergütung im ersten Ausbildungsjahr i.H.v. EUR 408,80, im zweiten EUR 445,60 und im dritten EUR 483,20. In diesem Rahmen erfolgte am 25. März 2009 sein Umzug in die Wohnung der Klägerin Ziff. 2 in Freiburg; die Wohnsitzauflage wurde aufgehoben.

Vom 1. Juli bis 30. September 2009 war MR erneut beschäftigt mit einem monatlichen Bruttoentgelt i.H.v. EUR 1.200.-. Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende erhielten MR und Kläger Ziff. 1, 4 und 5 jedenfalls für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 2009. Ab dem 26. September 2009 bestand eine bis zum 25. Juni 2010 befristete, zunächst geringfügige Beschäftigung des MR, die zum 15. Oktober 2009 in eine versicherungspflichtige geändert wurde (30 Stunden wöchentlich, Stundenlohn EUR 8,15 brutto). Am 1. Januar 2011 zog die Familie (ohne die Kläger Ziff. 2 und 3) nach K., ebenfalls Landkreis O., um. Die monatliche Gesamtmiete betrug EUR 550.-. In der Zeit vom 25. Juli bis zum 18. September 2011 erzielte MR aus einer neuen Beschäftigung Nettoauszahlungsbeträge i.H.v. EUR 255,53 (Juli), EUR 1.198,51 (August) sowie EUR 854,69 (September). Ab dem 19. September 2011 erhielt er Arbeitslosengeld nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch nach einem täglichen Leistungssatz i.H.v. EUR 22,53 (Anspruchsdauer 421 Kalendertage). Wohngeld wurde gewährt ab dem 1. August 2011 zunächst i.H.v. EUR 245.-, vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2011 i.H.v. EUR 366.-, vom 1. Oktober 2012 bis 30. Juni 2013 i.H.v. EUR 188.- und ab dem 1. Juli 2013 i.H.v. EUR 181.- monatlich. Im Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis vom 1. Dezember 2011 wurde ein Arbeitslosengeld II-Bezug verneint. Zum 30. November 2011 nahm MR ein neues Beschäftigungsverhältnis mit einem Bruttostundenlohn i.H.v. EUR 7,90 auf, bei einer monatlichen Arbeitszeit von 65 Stunden. Ab dem 20. Februar 2012 erhielt MR wieder Arbeitslosengeld nach einem täglichen Leistungssatz i.H.v. EUR 22,53 (Anspruchsdauer 350 Kalendertage). Für die Zeit vom 1. Januar bis 31. März 2012 erhielten die Kläger Ziff. 1, 4 und 5 in Bedarfsgemeinschaft mit MR und den zwei jüngsten Kindern Leistungen der Grundsicherung nach dem SGB II. Zum 27. August 2012 nahm MR wiederum eine Beschäftigung mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 35 Stunden und einem vereinbarten grundsätzlichen Bruttoentgelt i.H.v. EUR 1.196,68 monatlich (gewerbliche Hilfskraft bei einem Zeitarbeitsunternehmen); für Januar 2013 erzielte er hieraus jedoch inklusive Fahrgeld und weiteren Zuschlägen EUR 1.354,46 brutto (= EUR 1.103,85 netto). Die Beschäftigung endete am 19. Februar 2013. Für Oktober 2012 gewährte ihm die Familienkasse der Bundesagentur für Arbeit für die Klägerin Ziff. 5 sowie die beiden jüngeren Kinder Kinderzuschlag nach § 6a des Bundeskindergeldgesetz (BKGG) i.H.v. EUR 420.-. Der Kläger Ziff. 4 nahm am 1. September 2012 eine Berufsausbildung auf, aus der er im ersten Ausbildungsjahr eine monatliche Vergütung i.H.v. EUR 630.- bezog (Nettoauszahlungsbetrag EUR 499,77), im zweiten EUR 681.-. Ab dem 12. April 2013 bis zu seinem Tod arbeitete MR als Spüler in einem Hotel mit einem Bruttomonatsentgelt i.H.v. EUR 1.300.- (EUR 1.176,31 netto monatlich).

Nach ihrem Umzug nach F. am 17. Dezember 2008 hatte die Klägerin Ziff. 2 eine Gesamtmiete inklusive Nebenkosten i.H.v. EUR 311.- monatlich zu zahlen. Zum 1. Juli 2009 nahm sie ein unbefristetes Arbeitsverhältnis als Verkäuferin in Vollzeit mit einem monatlichen Nettoentgelt i.H.v. EUR 800.- (EUR 1.018 brutto) auf. Zumindest im Juli und August erhielt sie dieses Entgelt ausgezahlt. Jedenfalls in der Zeit vom 1. Januar bis 31. Mai 2011 bezog sie Arbeitslosengeld II i.H.v. EUR 381,45; dabei wurde als Einkommen allein Kindergeld i.H.v. EUR 184.- berücksichtigt. Die Klägerin Ziff. 2 zog am 1. Juli 2012 innerhalb des Stadtgebietes F. um. Später gab sie an, sich im Juli 2012 von ihrem Mann getrennt zu haben. Dieser erklärte, Anfang August 2012 aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen zu sein. Vom 1. Dezember 2012 bis zum 31. Januar 2013 bezog sie wiederum Alg II.

Der Kläger Ziff. 3 beteiligte sich ab seinem Einzug am 25. März 2009 an den Mietkosten der Klägerin Ziff. 2 i.H.v. EUR 150.-, die er an sie überwies. Seine Ausbildung wurde zum 31. Mai 2009 beendet. Vom 1. Juni bis 31. August 2009 wurde er beim selben Arbeitgeber als Vollzeitkraft mit einem Bruttoentgelt i.H.v. EUR 1.230.- monatlich beschäftigt. In der Zeit vom 1. Dezember 2009 bis zum 31. August 2010 war er im Rahmen einer Einstiegsqualifizierung tätig, aus der er einen Verdienst i.H.v. EUR 212.- monatlich erzielte. Daneben bestand ab dem 1. September 2009 bis zum 28. Februar 2010 ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis beim bisherigen Arbeitgeber. Zum 13. September 2010 schloss der Kläger Ziff. 3 einen unbefristeten Arbeitsvertrag mit einem Zeitarbeitsunternehmen als Verkäufer mit einer Regelarbeitszeit von 35 Stunden wöchentlich und einem Bruttostundenlohn i.H.v. EUR 7,60 zzgl. Zuschlägen für Arbeiten zu bestimmten Nachtzeiten. Im Februar 2011 erzielte er hieraus ein Bruttoentgelt i.H.v. EUR 760.- (= EUR 603,25 netto). Ab dem 1. Mai 2011 schloss der Kläger Ziff. 3 ein neues unbefristetes Teilzeitarbeitsverhältnis, das ab dem 1. Juni 2011 auf ein Vollzeitverhältnis mit einem monatlichen Bruttoentgelt i.H.v. EUR 1.100.- zzgl. EUR 50.- steuerfreier Zuschläge und eines Mankogeldes i.H.v. EUR 16.- geändert wurde; die Auszahlung erfolgte jeweils im Folgemonat. Wohngeld oder Leistungen nach dem SGB II bezog er in dieser Zeit nicht. Im Oktober 2011 erhielt er aus der Beschäftigung EUR 911,62 und im November 2011 EUR 901,94 ausbezahlt. Nach neuerlichem Umzug gemeinsam mit der Klägerin Ziff. 2 im Jahre 2012 nahm der Kläger Ziff. 3 zum 1. November 2012 ein neues Beschäftigungsverhältnis auf, aus dem er im November 2012 ein Bruttoentgelt i.H.v. EUR 2.083,33 (= EUR 1.406,92 netto) erzielte. Ab dem 9. September 2013 bezog er Arbeitslosengeld II.

Bereits am 4. November 2009 hatten die Kläger und MR beim Beklagten beantragt, ihnen unter Abänderung bestandskräftiger Bescheide gem. § 44 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X) ab dem 1. Januar 2005 bis zum Ausscheiden aus dem Leistungsbezug nach dem AsylbLG Analogleistungen nach § 2 AsylbLG unter Anrechnung bereits erbrachter Grundleistungen nach § 3 AsylbLG zu gewähren. Eine Nachfrage bei der Ausländerbehörde ergab, dass die Kläger und MR außer der Stellung zweier Asylanträge nichts unternommen hatten, um ihren Aufenthalt zu verlängern. Mit Bescheid vom 12. Mai 2010 lehnte der Beklagte die Änderung bestandskräftiger Leistungsbewilligungen und die nachträgliche Gewährung von Analogleistungen ab. Zwar hätten die Kläger und MR die erforderliche Vorbezugszeit von Grundleistungen erfüllt und die Aufenthaltsdauer auch nicht rechtsmissbräuchlich verlängert, sie lebten aber seit Juni 2007 aufgrund ausreichenden Einkommens unabhängig von Sozialhilfe. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) sei eine Nachzahlung aber abzulehnen, wenn die Bedürftigkeit wie bei den Klägern und MR inzwischen temporär oder auf Dauer entfallen sei.

Zur Begründung der dagegen eingelegten Widersprüche trugen die Kläger und MR vor, die Anwendung des "Aktualitätsgrundsatzes" auf Nachzahlungen zu Unrecht versagter Analogleistungen für die Vergangenheit scheide aus, weil andernfalls das rechtswidrige Handeln des Beklagten sanktionslos bliebe. Die höheren Analogleistungen dienten der Förderung der Integration der Leistungsberechtigten. Dieser

Bedarf sei zwischenzeitlich nicht weggefallen, da er mangels finanzieller Leistungsfähigkeit nicht habe gedeckt werden können. Auch aus verfassungsrechtlichen Gründen sei die Nachzahlung geboten, da die tatsächlich gewährten Grundleistungen nicht ausreichten, um das grundrechtlich gesicherte Existenzminimum zu gewährleisten. Dementsprechend habe das BSG die Nachgewährung von Analogleistungen im Rahmen eines Zugunstenverfahrens nach [§ 44 SGB X](#) für zulässig erachtet.

Mit Widerspruchsbescheid vom 29. September 2010 wies der Beklagte die Widersprüche aus den Gründen des Ausgangsbescheides als unbegründet zurück.

Hiergegen haben die Kläger und MR am 25. Oktober 2010 Klage beim Sozialgericht F. (SG) erhoben. Ergänzend zu ihrem bisherigen Vorbringen haben sie vorgetragen, die beantragten Nachzahlungsansprüche erfüllten in erster Linie den Zweck, das erforderliche Existenzminimum zunächst einmal zu erfüllen und die Verfassungswidrigkeit der gewährten Leistungen zu beseitigen.

Mit Gerichtsbescheid vom 28. Januar 2011 hat das SG die Klagen abgewiesen. Sozialhilfeleistungen müssten für einen zurückliegenden Zeitraum nur erbracht werden, wenn die Notlage im Zeitpunkt der beanspruchten Hilfeleistung noch bestehe, sie also den Bedarf des Hilfesuchenden noch decken könne. Dies setze eine aktuelle Bedürftigkeit voraus, die nur zu bejahen sei, wenn Hilfebedürftigkeit i.S.d. AsylbLG, des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XII) oder des SGB II ununterbrochen vorliege. Sei die Bedürftigkeit wie bei den Klägern und MR zwischenzeitlich entfallen, sei eine Nachzahlung abzulehnen. Die Änderung bestandskräftiger Bescheide könne daher trotz ihrer Rechtswidrigkeit nicht verlangt werden. Mangels Nachzahlungsanspruchs bestehe auch kein Anspruch auf die begehrte Verzinsung.

Die dagegen eingelegte Berufung der Kläger und des MR ([L 7 AY 879/11](#)) hat der Senat mit Urteil vom 21. Juni 2011 zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, der Gewährung von höheren Leistungen für die Vergangenheit stehe der zwischenzeitlich eingetretene Bedürftigkeitswegfall der Kläger und des MR entgegen. Sie hätten wegen ausreichenden Einkommens seit Juni 2007 keine Leistungen mehr nach dem AsylbLG, der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II oder der Sozialhilfe nach dem SGB XII bezogen. Dass die zuvor bezogenen Grundleistungen verfassungswidrig zu niedrig gewesen seien, ändere an der fehlenden Gegenwärtigkeit der Notlage nichts.

Auf die Revisionen der Kläger hat das BSG mit Urteil vom 26. Juni 2013 das Urteil des Senats aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Rechtsgrundlage für den Anspruch auf Rücknahme bestandskräftiger Bescheide über die Ablehnung höherer als der bewilligten Leistungen sei [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) i.V.m. § 9 Abs. 3 AsylbLG. Die Entscheidung treffe die (mittlerweile) zuständige Behörde. Trotz des Umzugs der Kläger Ziff. 2 und 3 sei die Stadt Freiburg nicht beizuladen; auch ein Beklagtenwechsel habe nicht stattgefunden. Bei inhaltlicher Richtigkeit des angefochtenen Bescheides sei eine örtliche Unzuständigkeit des Landkreises unerheblich; sachlich zuständig sei die jeweilige untere Verwaltungsbehörde des Landes als untere Aufnahmebehörde. Das BSG hat seine bisherige Rechtsprechung bestätigt, dass im Rahmen des Zugunstenverfahrens eine Nachzahlung monatsweiser Leistungen wie hier für den Fall nicht in Betracht komme, dass die Bedürftigkeit dauerhaft oder temporär, also zumindest für einen Monat, entfallen sei; dies gelte auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass das Bundesverfassungsgericht entschieden habe, dass die Geldleistungen des § 3 AsylbLG evident zu niedrig seien. Die Feststellung, dass die Kläger keine Leistungen nach dem AsylbLG, SGB II und XII bezogen hätten, genüge nicht, um den Wegfall der Bedürftigkeit zu begründen. Erforderlich sei eine Prüfung der Bedürftigkeit nach den Regelungen des jeweiligen Leistungssystems, das sich anhand des jeweiligen Aufenthaltsstatus und der Erwerbsfähigkeit bestimme. Hierzu habe der Senat weitere Feststellungen zu treffen.

Im wiedereröffneten Berufungsverfahren ist kein weiterer Vortrag der Kläger erfolgt.

Nach dem Tod des Ehemannes ist für die Klägerin Ziff. 1 eine Betreuerin für die Aufgabenkreise Aufenthaltsbestimmung, Entgegennahme, Öffnen und Anhalten der Post, Gesundheitsfürsorge, Vermögenssorge, Vertretung gegenüber Behörden, Versicherungen, Renten- und Sozialleistungsträgern sowie Wohnungsangelegenheiten bestellt worden; die Betreuerin vertritt die Klägerin Ziff. 1 im Rahmen ihres Aufgabenkreises gerichtlich und außergerichtlich (Betreuerausweis vom 5. Dezember 2013). Durch Beschluss des Amtsgerichtes - Familiengericht - vom 30. Oktober 2013 ist die elterliche Sorge für die vier jüngeren Kinder der Klägerin Ziff. 1 entzogen und dem Landratsamt O., Abteilung Vormundschaft und Beistand, übertragen worden.

Der Berichterstatter hat mit Verfügung vom 27. September 2013 die damaligen Bevollmächtigten der Kläger, nach deren Mandatsniederlegung die Kläger selbst mit Schreiben vom 22. November 2013 und nach Bekanntwerden des Todes des MR und der Betreuung für die Klägerin Ziff. 1 deren Betreuerin mit Schreiben vom 19. Februar 2014 aufgefordert, u.a. ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen. Dies wurde auch dem Amtsvormund der Kläger Ziff. 4 und 5 bekannt gegeben. Eine Antwort hierauf ist von keinem der Kläger erfolgt.

Mit Beschluss vom 20. Februar 2014 hat der Senat die Berufung des MR vom vorliegenden Verfahren abgetrennt (neues Aktenzeichen L 7 AY 867/14 ZVW).

Die Kläger beantragen sinngemäß,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts F. vom 28. Januar 2011 abzuändern und den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides vom 12. Mai 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2010 zu verurteilen, ihnen unter teilweiser Rücknahme entgegenstehender früherer Verwaltungsakte für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis 31. Mai 2007 höhere Leistungen nach dem AsylbLG zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Berufungen zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Wegen der weiteren Begründung wird auf Bl. 23/24 der Senatsakten verwiesen.

Der Senat hat die Ausländerakten der Kläger und des MR beigezogen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten, der Verfahrensakten des SG und des Senats sowie auf die Niederschrift über die mündliche Verhandlung Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gem. [§ 151 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegten Berufungen sind zulässig, insbesondere statthaft gem. [§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#). Sie haben jedoch in der Sache keinen Erfolg. Das SG hat die Klagen zu Recht abgewiesen.

Gegenstand des Berufungsverfahrens ist nur noch das Nachzahlungsbegehren der Kläger für den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Mai 2007, also der Bescheid vom 12. Mai 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2010, mit dem es der Beklagte abgelehnt hat, den Klägern höhere Leistungen nach dem AsylbLG zu bewilligen und zu zahlen. Dagegen wenden sich diese mit kombinierten Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklagen gem. [§§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) i.V.m. Abs. 4, [56 SGG](#). Der vor dem SG noch verfolgte Zinsanspruch wurde mit der Berufung nicht mehr erwähnt und ausdrücklich die "Abänderung", also nicht die vollständige Aufhebung des Gerichtsbescheides zum Ziel hat. Anderes wurde auch weder im Revisions- noch dem wiedereröffneten Berufungsverfahren vorgebracht.

Aufgrund der den Senat bindenden Revisionsentscheidung ist durch den Umzug der Kläger Ziff. 2 und 3 nach Freiburg weder eine Beiladung der Stadt F. - Stadtkreis - vorzunehmen noch hat ein Beklagtenwechsel stattgefunden.

Die Kläger haben gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Rücknahme der den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Mai 2007 betreffenden Bewilligungsentscheidungen und auf die Erbringung weiterer Leistungen nach dem AsylbLG.

Grundlage für den Anspruch auf Rücknahme der bestandskräftigen Bescheide über die Ablehnung höherer als der bewilligten Leistungen nach dem AsylbLG im streitbefangenen Zeitraum ist [§ 44 Abs. 1 S. 1 SGB X](#), der gemäß § 9 Abs. 3 AsylbLG auch im Asylbewerberleistungsrecht Anwendung findet. Danach ist ein unanfechtbarer Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist und soweit deshalb u.a. Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind. Nach [§ 44 Abs. 3 SGB X](#) entscheidet über die Rücknahme nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes die zuständige Behörde; dies gilt auch dann, wenn der zurückzunehmende Verwaltungsakt von einer anderen Behörde erlassen worden ist.

Der Senat lässt offen, ob das Landratsamt O. für den Erlass der ablehnenden Bescheide gegenüber den Klägern Ziff. 2 und 3 örtlich zuständig war. Würde es an einer solchen Zuständigkeit fehlen, wäre eine Aufhebung des ablehnenden Bescheides allein wegen des Verstoßes gegen die Vorschriften der örtlichen Zuständigkeit gleichwohl nicht gerechtfertigt, weil eine Verletzung der örtlichen Zuständigkeit die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat ([§ 46](#) Verwaltungsverfahrensgesetz (LVwVfG) für Baden-Württemberg, der hier zur Anwendung gelangt, weil [§ 42 SGB X](#) mangels ausdrücklichen Verweises in § 9 Abs. 3 AsylbLG nicht anwendbar ist; vgl. dazu nur BSG in der zurückverweisenden Entscheidung). Da der Ablehnungsbescheid in der Sache richtig ist (siehe unten), hätte ein Verstoß allein gegen die Vorschriften der örtlichen Zuständigkeit keinerlei Einfluss auf die Sache, weil [§ 44 Abs. 1](#) und 4 SGB X eine gebundene Entscheidung vorsieht. Sachlich zuständig für die Durchführung des AsylbLG und somit auch für die in diesem Zusammenhang zu treffenden Entscheidungen nach [§ 44 SGB X](#) ist nach § 10 AsylbLG i.V.m. § 1 Nr. 2 und § 2 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 und Abs. 4 Flüchtlingsaufnahmegesetz des Landes Baden-Württemberg (FlüAG) vom 11. März 2004 (Gesetzblatt (GBl.) für das Land Baden-Württemberg 99) sowie § 15 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Landesverwaltungsgesetz Baden-Württemberg (in der Fassung, die die Norm durch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Verwaltungsstruktur in der Form vom 14. Oktober 2008 erhalten hat - GBl. 313) die jeweilige untere Verwaltungsbehörde des Landes als untere Aufnahmebehörde. Das Landratsamt Ortenaukreis hat als untere Aufnahmebehörde des beklagten Landes und damit als sachlich zuständige Behörde entschieden (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 2014 - L 7 AY 2120/11 -).

Die Voraussetzungen für eine Rücknahme bestandskräftiger Verwaltungsakte und Zahlung höherer Leistungen nach dem AsylbLG liegen nicht vor.

Für die Klägerin Ziff. 2 ergibt sich dies für den Zeitraum ab dem 9. Dezember 2005 bereits aus der ihr an diesem Tage erteilten Aufenthaltserlaubnis nach [§ 25 Abs. 3 AufenthG](#). Denn hierdurch unterfiel sie gem. § 1 Abs. 2 AsylbLG nicht mehr dem persönlichen Anwendungsbereich dieses Gesetzes, da die Aufenthaltserlaubnis nach [§ 25 Abs. 3 AufenthG](#) in § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG gerade nicht genannt wird.

Das BSG hat - wie auch in der zurückverweisenden Entscheidung - bereits mehrfach entschieden (Urteile vom 9. Juni 2011 - [B 8 AY 1/10 R](#) - und vom 20. Dezember 2012 - [B 7 AY 4/11 R](#) - (beide juris); vgl. ferner Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Nichtannahmebeschluss vom 7. Februar 2012 - [1 BvR 1263/11](#) - (juris)), dass eine Nachzahlung monatsweiser Leistungen - wie hier insbesondere Analog-Leistungen nach § 2 AsylbLG - für den Fall nicht in Betracht kommt, dass die Bedürftigkeit dauerhaft oder temporär zumindest für einen Monat entfallen ist; maßgeblicher Zeitpunkt für die zu treffende Entscheidung ist dabei die letzte gerichtliche Tatsacheninstanz. Denn nach der Rechtsprechung des BSG, der sich der Senat - unabhängig von der im vorliegenden Verfahren ohnehin bestehenden Bindung an die Gründe der zurückverweisenden Entscheidung - bereits ausdrücklich angeschlossen hat (bspw. Senatsurteil vom 27. Februar 2014, a.a.O., m.w.N.), muss unter Berücksichtigung des [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) ("nach den Vorschriften der besonderen Teile dieses Gesetzbuchs", hier das AsylbLG) den Besonderheiten des jeweiligen Leistungsrechts Rechnung getragen und berücksichtigt werden, dass die Leistungen nach dem AsylbLG ebenso wie die Sozialhilfe nur der Behebung einer gegenwärtigen Notlage dienen und deshalb für zurückliegende Zeiten nur dann zu erbringen sind, wenn die Leistungen ihren Zweck noch erfüllen können. Dies gilt auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass das BVerfG durch Urteil vom 18. Juli 2012 ([1 BvL 10/10](#), [1 BvL 2/11](#)) entschieden hat, dass die Geldleistungen des § 3 AsylbLG evident zu niedrig sind.

Ein solcher Wegfall der Bedürftigkeit liegt zur Überzeugung des Senats bei den Klägern vor. Der Maßstab der Bedürftigkeit bestimmt sich für den jeweiligen Kläger nach den Regelungen des Gesetzes über existenzsichernde Fürsorgeleistungen (AsylbLG, SGB II oder SGB XII), die er aufgrund seines ausländerrechtlichen Status, seines Alters und seiner Erwerbsfähigkeit im jeweiligen Zeitraum erreichen kann.

Aufgrund der Aufenthaltserlaubnis vom 9. Dezember 2005 unterfiel die Klägerin Ziff. 2, wie oben dargestellt, nicht mehr dem persönlichen Anwendungsbereich des AsylbLG, sondern aufgrund ihres Alters und ihrer nicht zweifelhaften Erwerbsfähigkeit dem des SGB II (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. § 8 SGB II](#)), nach dessen Regeln sich daher ihre Bedürftigkeit im Zeitraum ab dem 1. Juni 2007 bestimmt. Aus den vorliegenden Unterlagen ist zu entnehmen, dass sie jedenfalls im Juli und August 2009 ihren grundsicherungsrechtlichen Bedarf übersteigendes Einkommen erzielt hat. Belegt sind Kosten der Unterkunft und Heizung i.H.v. EUR 311.- monatlich. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass sie im genannten Zeitraum mit dem Kläger Ziff. 3 in derselben Wohnung gewohnt hat, so dass auf sie selbst lediglich ein Kopfteil i.H.v. EUR 155,50 entfiel. Aus den Akten lässt sich jedoch entnehmen, dass der Kläger Ziff. 3 als Mietanteil offenbar lediglich EUR 150.- an die Klägerin Ziff. 2 gezahlt hat. Legt man statt des Kopfteils den ungedeckten Mietanteil zugrunde, beliefen sich die Kosten der Unterkunft und Heizung der Klägerin Ziff. 2 auf EUR 161.- monatlich. Zusammen mit der für sie im genannten Zeitraum geltenden Regelleistung i.H.v. EUR 351.- ergibt sich hieraus, da weitere Bedarfe weder vorgetragen noch ersichtlich sind, ein maximaler monatlicher Grundsicherungsbedarf i.H.v. EUR 512.-. Dem stand im genannten Zeitraum ein monatliches Einkommen i.H.v. EUR 800.- netto (= EUR 1.1018.- brutto) gegenüber. Unter Beachtung des Freibetrages nach [§ 11 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#) (in der Fassung vom 5. Dezember 2006, [BGBl. I S. 2748](#)) i.H.v. EUR 100.- und des zusätzlichen Freibetrages nach [§ 30 SGB II](#) (in der Fassung vom 14. August 2005, [BGBl. I S. 2407](#)) i.H.v. EUR 161,80 (EUR 140.- + EUR 21,80) ergibt sich ein anzurechnendes Einkommen i.H.v. EUR 538,20. Hilfebedürftigkeit bestand daher nicht. Inwieweit dies auch in anderen Zeiträumen der Fall war, zu denen keine ausreichenden Unterlagen und Angaben vorliegen, kann daher offen bleiben.

Die Bedürftigkeit des Klägers Ziff. 3 war jedenfalls im Oktober und November 2011 entfallen, was für diesen Zeitraum ebenfalls an den Regelungen des SGB II zu messen ist. Das monatliche Bruttoeinkommen betrug EUR 1.100.- zzgl. abgabenfreier Zuschläge i.H.v. EUR 50.- und EUR 16.-; ausgezahlt wurden im Oktober EUR 911,62 und im November EUR 901,94. Sein monatlicher Bedarf an Kosten der Unterkunft und Heizung für die mit seiner Schwester bewohnte Wohnung belief sich auf EUR 155,50 bei einer Aufteilung nach Kopfteilen oder auf EUR 150.-, ausgehend von der tatsächlich an diese gezahlten Miete. Zusammen mit der für ihn im genannten Zeitraum geltenden Regelleistung i.H.v. EUR 364.- ergibt sich hieraus, da weitere Bedarfe weder vorgetragen noch ersichtlich sind, ein maximaler monatlicher Grundsicherungsbedarf i.H.v. EUR 519,50. Unter Beachtung der Freibeträge nach [§ 11 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 SGB II](#) (in der Fassung vom 13. Mai 2011, [BGBl. I S. 850](#)) i.H.v. EUR 100.- und EUR 196,60 (EUR 180.- + EUR 16,60) ergibt sich ein anzurechnendes Einkommen i.H.v. EUR 615,02 (Oktober) und EUR 605,34 (November). Hilfebedürftigkeit bestand daher nicht. Inwieweit dies auch in anderen Zeiträumen der Fall war, zu denen keine ausreichenden Unterlagen und Angaben vorliegen, kann daher offen bleiben.

Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens geht der Senat davon aus, dass auch die Bedürftigkeit der Kläger Ziff. 1, 4 und 5 in dem maßgeblichen Zeitraum vom 1. Juni 2007 bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Senat jedenfalls für einen Monat entfallen ist. Die Bedürftigkeit des MR bestimmt sich bis zur Erteilung der Aufenthaltserlaubnis am 4. Oktober 2007 noch nach den Regelungen des AsylbLG i.V.m. dem SGB XII (§ 2 AsylbLG), danach nach dem SGB II. Aufgrund der nicht wegen eines Krieges im Heimatland erteilten Aufenthaltserlaubnis unterfiel er nicht mehr dem persönlichen Anwendungsbereich des AsylbLG (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG) und damit auch nicht der Ausschlussregelung des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB II](#). An seiner Erwerbsfähigkeit i.S.d. [§ 8 SGB II](#) bestehen keine Zweifel. Die Beschäftigung war im Aufenthaltstitel ausdrücklich erlaubt. Anhaltspunkte für gesundheitliche Einschränkungen bestanden bis zu seinem Tode nicht, was sich insbesondere an den tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten zeigt. Entsprechendes gilt für die Kläger Ziff. 1, 4 und 5 mit der Maßgabe, dass der Wechsel des Regelungsregimes erst am 19. Mai 2008 eintrat. Auch für die Klägerin Ziff. 1 ergaben sich Zweifel an ihrer Erwerbstätigkeit jedenfalls bis zum Tod ihres Ehemannes und der danach eingerichteten Betreuung nicht. Die Taubstummheit bestand bereits seit dem Kindesalter und ist von ihr offenbar kompensiert worden. Allein das Bestehen dieser Behinderung rechtfertigt nicht den Schluss auf eine nicht bestehende Erwerbsfähigkeit. Vielmehr wurde dies von den Klägern auch zu keinem Zeitpunkt geltend gemacht.

Aufgrund der vorliegenden Unterlagen ist eine durchgehende Bedürftigkeit der Kläger Ziff. 1, 4 und 5 nicht festzustellen. Für die Zeit von März 2007 bis März 2009 ist zwar bekannt, dass MR in einem Teilzeitbeschäftigungsverhältnis stand, die tatsächliche Höhe des hieraus erzielten Einkommens ist jedoch nicht ersichtlich für die Monate Juni, Juli und September bis Dezember 2007, Januar und März bis Juni 2008 sowie Oktober bis März 2009. Für den letztgenannten Zeitraum ist das Bruttoeinkommen des Klägers Ziff. 3 bekannt, nicht aber die tatsächlichen Auszahlungsbeträge. Leistungen nach dem SGB II haben die Kläger Ziff. 1 und 3 bis 5 sowie MR nur von Juli bis September 2008 bezogen, also gerade nicht schon ab März 2008. Auch für die Klägerin Ziff. 2 ist ein Alg II-Bezug erst ab dem 1. Mai 2008 belegt - ohne dass erkennbar wäre, ob und welches Einkommen hierbei angerechnet worden ist. Für März bis Juni 2009 ist über die Einkommensverhältnisse der Kläger Ziff. 1, 4 und 5 sowie MR nichts bekannt, für Oktober 2009 bis Juni 2010 nur der Bruttolohn, nicht aber das Nettoentgelt des MR. Dass aufstockend Leistungen nach dem SGB II bezogen worden wären, ergibt sich aus den vorliegenden Unterlagen nicht. Über die Einkommensverhältnisse der genannten Kläger und des MR im Zeitraum von Juli 2010 bis zum 24. Juli 2011 ist wiederum nichts bekannt. Vom 19. September bis 29. November 2011 hat MR Arbeitslosen- und Wohngeld bezogen. Weiteres Einkommen ist nicht bekannt; allerdings hatte er im Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis einen Arbeitslosengeld II-Bezug in diesem Zeitraum ausdrücklich verneint. Erst ab dem 1. Januar 2012 wurden Grundsicherungsleistungen gewährt. Daneben ist nur noch die Berufsausbildungsvergütung des Klägers Ziff. 4 bekannt. Für den Zeitraum von April bis Juli 2012 fehlen Angaben zum Einkommen. Gleiches gilt für März 2013. Ob, wem, in welchen Zeiträumen und in welcher Höhe Kindergeld tatsächlich gewährt worden ist, ist nicht dargelegt worden und aus den vorliegenden Unterlagen nicht ersichtlich.

Wenn dem Nichtbezug staatlicher Fürsorgeleistungen auch keine (unmittelbare) rechtliche Bedeutung zukommt (vgl. BSG vom 20. Dezember 2012, [a.a.O.](#), sowie in der zurückverweisenden Entscheidung), wertet der Senat diesen als signifikantes Indiz bei der Feststellung des Wegfalls der Bedürftigkeit, zumal sich vorliegend Zeiten des Bezuges und des Nichtbezuges abwechseln. Die während des gesamten Ausgangsverfahrens in drei Instanzen und noch zu Beginn des wiedereröffneten Berufungsverfahrens rechtskundig vertretenen Kläger haben selbst zu keinem Zeitpunkt geltend gemacht, dass ihre Bedürftigkeit durchgehend bestanden hätte, auch nicht nachdem die Relevanz dieses Umstandes durch die Revisionsentscheidung bestätigt worden war. Der Senat hat mit Verfügung vom 27. September 2013 den damaligen Bevollmächtigten der Kläger, nach dessen Mandatsniederlegung die Kläger selbst mit Schreiben vom 22. November 2013 und nach Bekanntwerden des Todes des MR und der Betreuung für die Klägerin Ziff. 1 deren Betreuerin mit Schreiben vom 19. Februar 2014 aufgefordert, u.a. ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen; letzteres wurde auch dem Amtsvormund übersandt. Eine Antwort hierauf ist von keinem der Kläger erfolgt. Damit ist vor allem nicht dargelegt, aus welchem anderen Grund als dem Wegfall der Hilfebedürftigkeit der Bezug von Leistungen nach dem SGB II unterbrochen worden war. Hierdurch wird auch die Verpflichtung des Senats zur weiteren Aufklärung von Amts wegen begrenzt. Ohnehin sieht sich der Senat nicht zu weiteren Ermittlungen gedrängt, da die Kläger selbst zu keinem Zeitpunkt auch nur behauptet haben, ihre Bedürftigkeit sei in den genannten Zeiträumen, zu denen keine Angaben

vorliegen oder in denen keine Leistungen bezogen worden waren, tatsächlich nicht entfallen. Weitere, nicht aktenkundige Beschäftigungsverhältnisse oder sonstiges Einkommen können somit nicht ausgeschlossen werden. Darüber hinaus ist MR zumindest für Oktober 2012 ein Kinderzuschlag nach § 6a des BKGG bewilligt worden, was gerade tatbestandlich voraussetzt, dass dadurch eine Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II vermieden wird, dass eine solche also nach Gewährung des Zuschlages nicht bestanden hat. Es fehlt mithin jeglicher Anhaltspunkt für ein durchgehendes Fortbestehen der Hilfebedürftigkeit der Kläger.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass ein Anspruch des Klägers Ziff. 5 auf Analogleistungen im Zeitraum bis zum 31. Mai 2007 schon wegen des Fehlens der Vorbezugszeit von 36 Monaten nach § 2 Abs. 1 AsylbLG (in der Fassung vom 30. April 2004, [BGBl. I S. 1950](#)) ausscheidet. Die erst am 19. Januar 2005 geborene Klägerin Ziff. 5 hatte bis zum 31. Mai 2007 noch nicht 36 Monate Grundleistungen nach § 3 AsylbLG bezogen. Die Regelung des § 2 Abs. 3 AsylbLG über die Vorbezugszeit der Eltern ist keine eigene Anspruchsgrundlage, sondern eine zusätzliche Anspruchsvoraussetzung zur Grundregel des Abs. 1; jedes Kind muss daher zunächst selbst die Vorbezugszeit erfüllen, auch wenn es in der Bundesrepublik Deutschland geboren ist (BSG [SozR 4-3520 § 2 Nr. 2](#); Wahrendorf in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 4. Aufl., § 2 AsylbLG Rdnr. 49 m.w.N.).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-05-09