

## B 8 AY 10/07 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung

8  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 15 AY 5552/05

Datum  
27.09.2006  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 7 AY 5480/06

Datum  
22.11.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 8 AY 10/07 R

Datum  
24.03.2009  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

1. Verlässt ein Ausländer den Geltungsbereich des AsylbLG und stellt er in einem Drittstaat einen Asylantrag, so endet der Leistungsfall (die Leistungsberechtigung) nach dem AsylbLG mit der Folge, dass der Ausländer einen Anspruch auf Analog-Leistungen (Leistungen entsprechend dem Sozialhilferecht) erst nach Bezug von Grundleistungen für die Dauer von 36 Monaten nach seiner Wiedereinreise haben kann.

2. Zur Frage der Einbeziehung von Klägern im Berufungsverfahren (Abgrenzung zu BSG vom 7.11.2006 - [B 7b AS 8/06 R](#) = [BSGE 97, 217](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 1](#)).

Das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 22. November 2007 wird aufgehoben, soweit die Kläger zu 1 und 2 betroffen sind. Insoweit wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen. Die Revisionen der Kläger zu 3 bis 5 werden zurückgewiesen.

Gründe:

I

1

Im Streit sind höhere Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) für die Zeit vom 18. Mai bis 13. August 2005. Die Kläger begehren insbesondere statt der Leistungen nach § 3 AsylbLG (Grundleistungen) Leistungen nach § 2 AsylbLG (so genannte Analog-Leistungen) unter entsprechender Anwendung des Sozialgesetzbuchs Zwölftes Buch - Sozialhilfe - (SGB XII).

2

Die Kläger sind Roma aus dem Kosovo und besaßen die serbisch-montenegrinische Staatsangehörigkeit. Die Kläger zu 1 und zu 2 sind verheiratet und Eltern der 1999, 2000 und 2002 geborenen Kläger zu 3 bis 5. Die Klägerin zu 2 reiste im Dezember 1999 mit dem Kläger zu 3, der Kläger zu 1 im Januar 2000 in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellten Asylanträge, die unanfechtbar abgelehnt wurden. In der Folgezeit waren sie - ebenso wie die in der Bundesrepublik Deutschland geborenen Kläger zu 4 und 5 - im Besitz von Duldungen. Sie bezogen Grundleistungen nach §§ 3 ff AsylbLG. Ab Anfang August 2002 hielten sie sich mehrere Tage in Frankreich auf, wo sie einen Asylantrag stellten.

3

Bereits am 13. August 2002 beantragten sie nach ihrer Wiedereinreise in die Bundesrepublik Deutschland erneut Grundleistungen nach §§ 3 ff AsylbLG, die ihnen ab 14. August 2002 bewilligt wurden (Bescheid vom 26. August 2002). In der Folgezeit bezogen sie diese Leistungen ununterbrochen und waren im Besitz von Duldungen. Am 18. Mai 2005 beantragten sie dann die Gewährung von Analog-Leistungen nach § 2 AsylbLG; der Beklagte lehnte dies ab (Bescheid vom 7. Juli 2005; Widerspruchsbescheid vom 24. August 2005). Das Sozialgericht (SG) Stuttgart hat auf die Klage der Kläger zu 1 und zu 2 der Beklagte "unter Abänderung des Bescheids vom 07.07.2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.08.2005 verurteilt, dem Kläger "(gemeint: den Klägern)" für die Zeit vom 14.08.2005 bis 24.08.2005 Leistungen in entsprechender Anwendung des SGB XII gemäß § 2 Abs 1 Asylbewerberleistungsgesetz unter Anrechnung bereits erbrachter Leistungen zu gewähren", und im Übrigen die Klage abgewiesen (Urteil vom 27. September 2006).

4

Das Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg hat nach einem Hinweis der Prozessbevollmächtigten der Kläger, dass das Verfahren Leistungen für insgesamt fünf Personen betreffe, die Kläger zu 3 bis 5 in das Verfahren einbezogen und "die Berufung der Kläger" zurückgewiesen (Urteil vom 22. November 2007). Zur Begründung hat das LSG ausgeführt, die Kläger hätten in dem noch streitigen Zeitraum vom 18. Mai bis 13. August 2005 die nach § 2 AsylbLG erforderliche Vorbezugszeit von 36 Monaten mit Leistungen nach § 3 AsylbLG nicht erfüllt. Diese habe wegen der Ausreise nach Frankreich im August 2002 und der dortigen Asylantragstellung ab 14. August 2002 neu zu laufen begonnen. Die Kläger hätten zu erkennen gegeben, dass sie einen Daueraufenthalt nicht mehr in Deutschland, sondern in Frankreich anstrebten. Durch die von ihnen dokumentierte endgültige Ausreise hätten die Kläger die Integration in die deutsche Gesellschaft abgebrochen.

5

Mit ihren Revisionen rügen die Kläger eine Verletzung des § 2 Abs 1 AsylbLG. Aus dessen Wortlaut ("insgesamt 36 Monate") ergebe sich klar und eindeutig, dass es lediglich auf die Gesamtdauer des Leistungsbezuges ankomme. Dass Unterbrechungen schädlich sein könnten, lasse sich der Vorschrift nicht entnehmen. Soweit die Rechtsprechung zum Teil entschieden habe, nachhaltige und tiefgreifende Unterbrechungen des Zeitraums führten dazu, dass nach einer solchen Unterbrechung die Fristberechnung neu beginne, sei dies nicht auf sie übertragbar, weil es hier nur um eine Ausreise von wenigen Tagen gehe. Der Tatbestand des § 2 AsylbLG enthalte keine subjektive Komponente; es komme nur auf die objektive Gesamtdauer des Leistungsbezuges an, nicht auf im Einzelfall nur schwer interpretierbare (angebliche) Absichten der Antragsteller.

6

Die Kläger beantragen, das Urteil des LSG aufzuheben sowie das Urteil des SG abzuändern und den Bescheid des Beklagten vom 7. Juli 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. August 2005 insgesamt aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, ihnen auch für die Zeit vom 18. Mai bis 13. August 2005 höhere Leistungen zu zahlen.

7

Der Beklagte beantragt, die Revisionen zurückzuweisen.

8

Er hält die Entscheidung des LSG für zutreffend.

II

9

Die Revisionen der Kläger zu 1 und 2 sind im Sinne der Aufhebung des Urteils des LSG und der Zurückverweisung der Sache an dieses Gericht begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG](#)). Mangels ausreichender tatsächlicher Feststellungen ([§ 163 SGG](#)) kann der Senat nicht entscheiden, ob ihnen höhere Leistungen zustehen. Zu Recht hat das LSG allerdings einen Anspruch auf Analog-Leistungen nach § 2 AsylbLG abgelehnt. Die Revisionen der Kläger zu 3 bis 5 sind unbegründet ([§ 170 Abs 1 Satz 2 SGG](#)); das LSG hätte nicht in der Sache entscheiden dürfen.

10

Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 7. Juli 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. August 2005 ([§ 95 SGG](#)), soweit der Beklagte für den Zeitraum vom 18. Mai 2005 bis 13. August 2005 (höhere) Leistungen nach § 2 AsylbLG abgelehnt hat. Soweit es die Zeit nach Erlass des Widerspruchsbescheids betrifft (vgl dazu BSG [SozR 4-3500 § 21 Nr 1](#) RdNr 8 f), ist das Urteil des SG rechtskräftig, weil es von den Klägern zu 1 und 2 nicht mit der Berufung angefochten wurde. Nach Aktenlage wurden für die Zeit nach dem 24. August 2005 ohnehin Analog-Leistungen erbracht.

11

Richtige Klageart ist die kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 1](#) und 4, [§ 56 SGG](#)), ggf jedoch auch die kombinierte Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage für den Fall, dass sich die Überprüfung von Leistungsbewilligungen an [§§ 44, 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) messen sollte. Die richtige Klageart ist davon abhängig, ob vor Erlass des angegriffenen Bescheides Leistungen durch - ggf konkludenten ([§ 33 Abs 2 Satz 1 SGB X](#)) - Bescheid auf Dauer (etwa mit dem Bescheid vom 14. August 2002) oder zeitlich begrenzt bewilligt worden sind. Der angegriffene Bescheid ist insbesondere nicht als abtrennbare (Vorab-) Entscheidung über die Leistungsversagung nach § 2 AsylbLG zu verstehen (vgl näher dazu BSG, Urteil vom 17. Juni 2008 - [B 8 AY 13/07 R](#)).

12

In der Sache handelt es sich um eine Klage auf höhere Leistungen ([§ 130 Abs 1 Satz 1 SGG](#)), selbst wenn kein typischer Höhenstreit vorliegt, weil Analog-Leistungen regelmäßig in Form von Geldleistungen in entsprechender Anwendung des SGB XII erbracht werden und die Leistungen nach §§ 3 ff AsylbLG grundsätzlich als Sachleistungen vorgesehen sind (vgl dazu näher das Senatsurteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R). Ob den Klägern zu 1 und 2 Ansprüche auf höhere Leistungen nach §§ 3 ff AsylbLG gegen den für die Leistung zuständigen Beklagten (§ 2 Abs 1 Flüchtlingsaufnahmegesetz (FlüAG) iVm § 2 Abs 2 Nr 3 und Abs 4 FlüAG sowie § 13 Abs 1 Nr 1 Landesverwaltungsgesetz Baden-Württemberg) zustehen, kann der Senat schon deshalb nicht entscheiden, weil das LSG keine

Feststellungen zu Grund und Höhe der Leistungen nach § 3 AsylbLG getroffen hat. Lediglich dass die Kläger zum Kreis der Leistungsberechtigten nach § 1 Abs 1 Nr 4 AsylbLG gehören, lässt sich dem Urteil entnehmen. Sie halten sich als Ausländer tatsächlich im Bundesgebiet auf und sind im Besitz einer Duldung nach § 60a Aufenthaltsgesetz (AufenthG). Das LSG wird die zu §§ 3 ff AsylbLG erforderlichen Feststellungen nachzuholen haben.

13

Dem LSG, das zu Recht von einer Statthaftigkeit der Berufung - auch in Bezug nur auf die Kläger zu 1 und 2 - ausgegangen ist, ist allerdings darin zu folgen, dass die Kläger zu 1 und 2 keinen Anspruch auf Leistungen nach § 2 Abs 1 AsylbLG (in der ab dem 1. Januar 2005 geltenden Fassung des Zuwanderungsgesetzes vom 30. Juli 2004 - [BGBl I 1950](#)) haben. Danach ist abweichend von den §§ 3 bis 7 AsylbLG das SGB XII auf diejenigen Leistungsberechtigten (des § 1 AsylbLG) entsprechend anzuwenden, die über eine Dauer von insgesamt 36 Monaten (ab 28. August 2007 48 Monate; Art 6 Abs 2 Nr 2 des Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19. August 2007 - [BGBl I 1970](#)) Leistungen nach § 3 AsylbLG (in der Fassung der Achten Zuständigkeitsanpassungsverordnung vom 25. November 2003 - [BGBl I 2304](#)) erhalten und die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben. Der Anspruch auf Leistungen nach § 2 Abs 1 AsylbLG scheidet bereits an der erforderlichen Vorbezugszeit von 36 Monaten mit Leistungen nach § 3 AsylbLG. Der 36-Monats-Zeitraum ist bei einem durchgehenden Leistungsbezug nach § 3 AsylbLG in Anlehnung an §§ 186, 187 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) zu berechnen, beginnt am 14. August 2002 und endet am 13. August 2005. Wie der 36-Monats-Zeitraum zu berechnen ist, wenn der Leistungsbezug nach § 3 AsylbLG unterbrochen wird, bedarf hier keiner Entscheidung. Es spricht aber einiges dafür, ihn so zu bemessen, dass ab Beginn des Bezugs von Leistungen nach § 3 AsylbLG insgesamt 1095 Tage (drei mal 365 Tage, bei Schaltjahren ein Tag mehr) Grundleistungen bezogen werden müssen (aA wohl Hohm, AsylbLG, § 2 RdNr 41.1, Stand März 2007). Die vor dem 14. August 2002 bezogenen Leistungen nach § 3 ff AsylbLG bleiben bei der Berechnung der Vorbezugszeit unberücksichtigt, weil mit der Ausreise der Kläger nach Frankreich und der dortigen Asylantragstellung Anfang August 2002 die Leistungsberechtigung, die den Leistungsfall nach dem AsylbLG begründet, beendet war. Ein Anspruch auf Analog-Leistungen setzt dann einen neuen 36-Monats-Zeitraum in Gang, ohne dass es auf die § 2 AsylbLG innewohnende Integrationskomponente ankäme (vgl dazu BSG, Urteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R).

14

§ 2 AsylbLG greift für einen Anspruch auf Analog-Leistungen ausdrücklich den Begriff des "Leistungsberechtigten" auf, der "insgesamt" 36 Monate (ab 28. August 2007 48 Monate) Leistungen nach §§ 3 ff AsylbLG bezogen haben muss. Dies bedeutet, dass die Leistungsberechtigung, die in § 1 AsylbLG (in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Aufenthaltsgesetzes und weiterer Gesetze vom 14. März 2005 - [BGBl I 721](#)) näher bestimmt wird und an den ausländerrechtlichen Status des Ausländers anknüpft (dazu unten), in der Regel auch bei Unterbrechungen der Bezugszeiten nach §§ 3 ff AsylbLG durchgehend vorliegen muss, um nach Erfüllen der Vorbezugszeit Analog-Leistungen beanspruchen zu können. Unterbrechungen des Leistungsbezuges, die nicht gleichzeitig mit der Beendigung der (allgemeinen) Leistungsberechtigung nach § 1 AsylbLG einhergehen (etwa bei fehlender Bedürftigkeit), sind hingegen - unabhängig von ihrer Dauer - nach Wortlaut ("insgesamt") sowie Sinn und Zweck der Vorschrift für das Erfüllen der Vorbezugszeit unschädlich und dementsprechend zu addieren, bis 36 (bzw 48) Monate erreicht sind (BSG, Urteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R ; Hohm, AsylbLG, § 2 RdNr 41, Stand März 2007; ders in Schellhorn/Schellhorn/Hohm, SGB XII, 17. Aufl 2006, § 2 AsylbLG RdNr 8; Adolph in Linhart/Adolph, SGB II/SGB XII/AsylbLG, § 2 AsylbLG RdNr 13, Stand Oktober 2007; Wahrendorf in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 2. Aufl 2008, § 2 AsylbLG RdNr 2; Birk in Lehr- und Praxiskommentar SGB XII, 8. Aufl 2008, § 2 AsylbLG RdNr 3; Herbst in Mergler/Zink, Handbuch der Grundsicherung und Sozialhilfe, § 2 AsylbLG RdNr 14, Stand August 2007; Decker in Oestreicher, SGB XII/SGB II, § 2 AsylbLG RdNr 10, Stand Juni 2005).

15

§ 1 Abs 1 AsylbLG knüpft die Leistungsberechtigung des Ausländers nach dem AsylbLG an den Aufenthaltsstatus (etwa - wie hier - die Duldung nach § 60a AufenthG in der Fassung des Zuwanderungsgesetzes, § 1 Abs 1 Nr 4 AsylbLG) sowie an den tatsächlichen Aufenthalt im Bundesgebiet an. Die Leistungsberechtigung endet nach § 1 Abs 3 AsylbLG deshalb unter anderem mit der Ausreise. Die Ausreise hat nach § 60a Abs 5 AufenthG, wonach die Aussetzung der Abschiebung mit der Ausreise des Ausländers erlischt, auch das Ende des von § 1 Abs 1 Nr 4 AsylbLG geforderten Aufenthaltsstatus zur Folge. Unter Ausreise versteht das AufenthG das - auch nur vorübergehende - Verlassen der Bundesrepublik Deutschland durch Überschreiten der Grenze zum Nachbarstaat im Sinne eines tatsächlichen Verlassens (Funke-Kaiser in Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz, § 60a RdNr 235, Stand Februar 2008; Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 23. September 2004 - [4St RR 113/04](#) - , [NSTZ-RR 2005, 20](#) f; OVG Berlin, Beschluss vom 15. Februar 2002 - [8 SN 233.01](#); Hamburgisches OVG, Beschluss vom 12. Juni 1992 - Bs VII 40/92). Dies ergibt sich auch aus § 13 AufenthG (in der Fassung des Zuwanderungsgesetzes), der den "Grenzübertritt" regelt und die Begriffe der Ein- und Ausreise lediglich an das Passieren der (zugelassenen) Grenzübergangsstellen knüpft, während die Regelung über das Erlöschen von Aufenthaltstiteln - anders als § 60a Abs 5 AufenthG - deren Erlöschen zusätzlich von Grund oder Dauer der Ausreise abhängig macht. So erlischt nach § 51 Abs 1 AufenthG (in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Aufenthaltsgesetzes und weiterer Gesetze vom 14. März 2005) der Aufenthaltstitel (nur), wenn der Ausländer aus einem seiner Natur nach nicht nur vorübergehenden Grund ausreist (Nr 6) oder wenn der Ausländer ausreist und nicht innerhalb von sechs Monaten oder einer von der Ausländerbehörde bestimmten längeren Frist wieder eingereist ist (Nr 7). Deshalb sind für das Erlöschen der Duldungen der Kläger nach § 60a Abs 5 AufenthG durch den Grenzübertritt nach Frankreich weder die Dauer des Aufenthalts in Frankreich noch die mit der Ausreise verbundenen Motive oder Absichten von Bedeutung. Es ist folglich nicht entscheidungserheblich, dass sich die Kläger nur wenige Tage im Ausland aufgehalten haben, und ob nur ein vorübergehender Auslandsaufenthalt beabsichtigt war oder - wofür angesichts des in Frankreich gestellten Asylantrages einiges spricht - (zunächst) keine Wiedereinreise in die Bundesrepublik Deutschland geplant war.

16

Angesichts der engen Verknüpfung zwischen dem AufenthG und dem AsylbLG, insbesondere zwischen dem Aufenthaltsstatus und der Leistungsberechtigung, gilt für den Begriff der "Ausreise" in § 1 Abs 3 AsylbLG grundsätzlich nichts anderes. Für eine funktionsdifferente Auslegung ist schon deshalb kein Raum, weil der Gesetzgeber in § 1 Abs 1 AsylbLG bewusst den Begriff des "tatsächlichen Aufenthalts" in der Bundesrepublik verwendet hat, dessen Kehrseite die Ausreise im Sinne des Überschreitens der Grenze in ein Nachbarland ist, weil hierdurch der tatsächliche Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland - und sei es ggf nur vorübergehend - endet.

17

Mit ihrer Wiedereinreise am 13. August 2002 und dem Antrag auf Gewährung von Leistungen nach dem AsylbLG ist - soweit die übrigen Voraussetzungen für Leistungen nach dem AsylbLG vorliegen - ein neuer Leistungsfall eingetreten. Die Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung von Leistungen nach § 2 AsylbLG müssen erneut erfüllt werden. Dies gilt nach oben Gesagtem auch für die Vorbezugszeit von 36 Monaten mit Leistungen nach § 3 AsylbLG. Der Leistungsberechtigte kann sich zur Erfüllung der Vorbezugszeit also nicht darauf berufen, dass er irgendwann in der Vergangenheit bereits Leistungen nach § 3 AsylbLG bezogen hat. Selbst wenn bereits Leistungen nach § 2 AsylbLG bezogen wurden, muss die Vorbezugszeit bei einer Wiedereinreise aus dem Ausland erfüllt werden (aa: Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 27. März 2001 - [12 MA 1012/01](#) -, [FEVS 52, 367](#) ff, und LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 18. Dezember 2007 - [L 11 AY 60/05](#) -, die einen längeren Auslandsaufenthalt für eine neu zu erfüllende Vorbezugszeit fordern; Hohm in Schellhorn/Schellhorn/Hohm, aaO, RdNr 9; Herbst, aaO, RdNr 15; Decker, aaO, RdNr 10, der auf ein "asylbewerberleistungsrechtlich nicht konformes Verhalten" abstellen will; noch offen gelassen im Senatsurteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R). Die Vorbezugszeit ist also nicht anwartschaftsgleich. Sie beinhaltet keine von dem Leistungsberechtigten erworbene Rechtsposition, die er nicht mehr verlieren könnte. Dies muss insbesondere dann gelten, wenn der Ausländer - wie hier - in einem Drittstaat Asyl beantragt. Damit gibt er seine Absicht kund, endgültig ausreisen und Schutz vor Verfolgung und Aufenthalt in einem anderen Land als der Bundesrepublik suchen zu wollen. Die Wiedereinreise ist dann nach Sinn und Zweck sowie der Systematik des AsylbLG nicht anders zu beurteilen als die erstmalige Einreise in die Bundesrepublik Deutschland. Dies leuchtet ohne Weiteres bei einem mehrjährigen Aufenthalt in einem anderen Staat ein, trifft aber auch für kurze Auslandsaufenthalte zu, weil es Ziel der Vorbezugszeit ist, Anreize für die (Wieder-)Einreise von Ausländern und ihren weiteren Verbleib im Bundesgebiet zu nehmen (BSG, Urteil vom 17. Juni 2008 - B 8/9b AY 1/07 R; Hohm, AsylbLG, § 2 RdNr 86, Stand März 2007). Dies gilt auch bei einer Ausreise, mit der die Ausreisepflicht, die bei Erteilen einer Duldung unberührt bleibt ([§ 60a Abs 3 AufenthG](#)), noch nicht erfüllt ist, etwa weil Einreise und Aufenthalt in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union nicht erlaubt sind ([§ 50 Abs 4 AufenthG](#)) und zur Zurückschiebung oder Rückführung (vgl [§ 57 Abs 2 AufenthG](#)) führen; denn auch ein solches - von den Zielen des AsylbLG ohnehin nicht gedecktes - Verhalten führt gleichwohl zum Erlöschen der Duldung (Funke-Kaiser, aaO, § 50 RdNr 47) und damit zur Beendigung des Leistungsfalls. Ob sich in Einzelfällen bei kurzfristiger, ihrer Natur nach nur vorübergehenden Ausreise (zB bei einer Klassenfahrt ins Ausland) ausnahmsweise eine andere Rechtsfolge ergeben kann, bedarf hier keiner Entscheidung.

18

Die Revisionen der Kläger zu 3 bis 5 sind allerdings zurückzuweisen. Ihre Klagen waren schon unzulässig. Die (ursprünglichen) Klagen sind ausdrücklich (nur) von den Klägern zu 1 und 2 erhoben worden. Die "Einbeziehung" der Kläger zu 3 bis 5 in der Berufungsinstanz war nur im Wege der Klageänderung nach [§ 99 SGG](#) denkbar, auf die sich der Beklagte jedenfalls widerspruchslos eingelassen hat ([§ 99 Abs 1 und 2 SGG](#)). Ob eine solche Erweiterung des Klägerkreises, der eigene Ansprüche geltend macht, im Sinne einer Klageänderung verfahrensrechtlich überhaupt zulässig ist, kann hier dahingestellt bleiben. Auch für die so geänderte Klage müssen die vom Senat von Amts wegen zu beachtenden Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sein (vgl für den Fall des Klägerwechsels: BSG, Urteil vom 29.06.1993 - [12 RK 13/93](#) -, USK 93109), zu denen die fristgerechte Klageerhebung ([§ 87 SGG](#)) gehört. Hieran fehlt es. Die Klagen der Kläger zu 3 bis 5 sind nicht innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Widerspruchsbescheides erhoben worden. Die Verfügungen sind insoweit bestandskräftig geworden. Die Fristwahrung durch die Kläger zu 1 und 2 kommt den Klägern zu 3 bis 5 nicht zugute. Das LSG hätte nicht in der Sache entscheiden dürfen, sondern ihre Klagen als unzulässig abweisen müssen.

19

Die Rechtsprechung des BSG ([BSGE 97, 217](#) ff, RdNr 11 = [SozR 4-4200 § 22 Nr 1](#)) zum Recht des Sozialgesetzbuchs Zweites Buch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II) kann hier keine Anwendung finden. Dort hatte das BSG das so genannte "Meistbegünstigungsprinzip" nicht nur auf die inhaltliche Ausgestaltung eines Klageantrags einer Person, sondern im Hinblick auf die rechtlichen Besonderheiten einer Bedarfsgemeinschaft im Sinne des SGB II und die daraus resultierenden tatsächlichen Ungereimtheiten des Verwaltungs- und prozessualen Verfahrens auch für die Auslegung herangezogen, welche Personen überhaupt Klage erhoben haben, und (nur) für eine Übergangszeit (bis 30. Juni 2007) Klageanträge (maßgeblich: Antragszeitpunkt) und Gerichtsentscheidungen wegen der besonderen rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten und der daraus resultierenden Zweifel in Erweiterung der üblichen Auslegungskriterien danach beurteilt, in welcher Weise die an einer Bedarfsgemeinschaft beteiligten Personen die Klage hätten erheben müssen, um die für die Bedarfsgemeinschaft insgesamt gewünschten höheren Leistungen zu erhalten; eine Ausnahme hiervon wurde nur gemacht, wenn die betroffenen Personen widersprochen bzw eine Bedarfsgemeinschaft bestritten haben oder einzelne Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft offensichtlich vom Leistungsbezug nach dem SGB II ausgeschlossen waren. Die Besonderheiten des Verwaltungs- und prozessualen Verfahrens bestanden zum einen in dem Konstrukt der "Bedarfsgemeinschaft", insbesondere in der Regelung des [§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#) über die Fiktion der Hilfebedürftigkeit jeder Person in einer Bedarfsgemeinschaft ([§ 7 Abs 2 Satz 1 SGB II](#)), dem Erfordernis des Vorgehens aller Bedarfsgemeinschaftsmitglieder, um die für die Bedarfsgemeinschaft insgesamt höchstmögliche Leistung zu erlangen, und dem Umstand, dass die Leistungsbescheide nach dem SGB II nicht dem Individualanspruch des einzelnen Mitglieds einer Bedarfsgemeinschaft ausreichend Rechnung getragen haben, vielmehr als Leistungsbetrag einen Gesamtbetrag ausgeworfen haben, der lediglich im Anhang des Bescheides näher erläutert wurde. Die schwer verständliche gesetzliche Regelung der Bedarfsgemeinschaft und die tatsächliche Handhabung dieses Rechtsinstituts hatte zu Irritationen bei den Betroffenen geführt, denen das BSG für die genannte Übergangszeit durch großzügige Auslegung Rechnung getragen hat (BSG, aaO, RdNr 12-14).

20

Derartige Besonderheiten existieren im AsylbLG nicht, das eine "Bedarfsgemeinschaft" nicht kennt. Deshalb spielt es auch keine Rolle, dass der Beklagte in Ausführung des erstinstanzlichen Urteils nicht nur den Klägern zu 1 und 2, sondern auch den Klägern zu 3 bis 5 höhere Leistungen gewährt hat und ggf selbst der Auffassung war, dass das Urteil die Ansprüche der Kläger zu 3 bis 5 umfasse. Daran ändert nichts, dass der Bescheid vom 7. Juli 2005 an die "Familie" gerichtet war. Er nennt jedenfalls in seiner Begründung ausdrücklich nicht nur alle fünf Kläger als Leistungsberechtigte, sondern auch noch ein weiteres Kind der Kläger zu 1 und 2, das zum Zeitpunkt der Entscheidung noch keine 36 Monate alt war und schon aus diesem Grund die Vorbezugszeit nicht erfüllen konnte. Wollte man der Argumentation des LSG folgen, wäre es konsequent gewesen, auch dieses Kind in das Verfahren einzubeziehen. Mit der Klage hätte deshalb bereits zum Zeitpunkt ihrer Erhebung deutlich gemacht werden müssen, dass sie auch die Kläger zu 3 bis 5 betraf. Ausweislich der Klageschrift haben allerdings

nur die Kläger zu 1 und 2 Klage erhoben, nicht die übrigen Kläger und auch nicht etwa die "Familie". Hieran ändert nichts, dass der Bevollmächtigte der Kläger im Berufungsverfahren "ausdrücklich klargestellt" hat, dass fünf Personen betroffen seien. Insoweit handelte es sich nicht um eine Klarstellung, sondern um eine Klageänderung.

21

Ggf wird das LSG auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben. Der Grundsatz der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung verbietet eine isolierte Kostenentscheidung des Senats bezogen auf die Kläger zu 3 bis 5. Die subjektive Klagehäufung hat keine abtrennbaren Gebühren für die einzelnen Kläger, sondern nur die Erhöhung der Gebühr zur Folge.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2009-10-12