

## L 11 SB 88/09 B PKH

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Pflegeversicherung  
Abteilung  
11  
1. Instanz  
SG Potsdam (BRB)  
Aktenzeichen  
S 5 SB 161/08  
Datum  
28.01.2009  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 11 SB 88/09 B PKH  
Datum  
02.06.2009  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

1. Ein geduldeter Ausländer kann nach einem Aufenthalt von 3 Jahren in der Bundesrepublik Deutschland in den Schutzbereich des SGB IX einbezogen werden.

2. Bei der Beurteilung des Aufenthalts als zukunfts offen sind auch Abschiebungshindernisse zu berücksichtigen.

Auf die Beschwerde des Klägers wird der Beschluss des Sozialgerichts Potsdam vom 28. Januar 2009 aufgehoben. Dem Kläger wird Prozesskostenhilfe unter Beordnung des Rechtsanwalts F I, R-B-Straße, P, für das Verfahren vor dem Sozialgericht Potsdam bewilligt. Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

Die zulässige Beschwerde (§172 Sozialgerichtsgesetz –SGG-) ist begründet. Der Kläger hat Anspruch auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für das Sozialgerichtsverfahren erster Instanz, da er als Bezieher von Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht aufbringen kann und die Rechtsverfolgung entgegen der Auffassung des Sozialgerichts hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint (§ 73a SGG i.V.m. §§ 114 Zivilprozessordnung –ZPO-).

Für die Gewährung von Prozesskostenhilfe ist eine reale Chance zum Obsiegen ausreichend, eine lediglich entfernte Erfolgchance genügt nicht (Bundesverfassungsgericht, BVerfGE 81, 347, 357). Eine so verstandene hinreichende Erfolgsaussicht kann der Klage nicht abgesprochen werden, denn die Aufhebung der Bescheide vom 1. März 2006 und 15. Mai 2007 durch den Bescheid vom 18. Februar 2008 i.d.F. des Widerspruchsbescheids vom 15. April 2008 mit Wirkung für die Zukunft, mit der Begründung, dass der als Asylbewerber nur geduldete Kläger keinen rechtmäßigen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland habe (§ 2 Abs. 2 Sozialgesetzbuch/Neuntes Buch –SGB IX) und deshalb dem Schutzbereich des Schwerbehindertenrechts nicht unterliege, begegnet erheblichen rechtlichen Bedenken. Denn das SGB IX schützt behinderte Ausländer auch dann, wenn sie sich seit Jahren geduldet in Deutschland aufhalten und das Ende des Aufenthalts nicht absehbar ist (Bundessozialgericht, Urteil vom 1. September 1999, SozR 3-3870 § 1 Nr.1). In der zitierten Entscheidung hat das Bundessozialgericht allerdings auch ausgeführt, dass der Schutz des Schwerbehindertenrechts erst nach einer bestimmten Anzahl von Jahren des Aufenthalts greift. Auch wenn es letztlich die Frage nach der Anzahl von Jahren offen gelassen hat, spricht alles dafür, diese Frist in entsprechender Anwendung des § 1 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 Opferentschädigungsgesetz (OEG) mit drei Jahren zu bemessen (BSG, a.a.O., Rn. 21 zitiert nach juris).

Auch wenn sich die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Bescheide bei der hier vorliegenden reinen Anfechtungsklage allein nach dem Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung richtet (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, Kommentar, 9.Auflage, § 54 Rn. 33), spricht alles dafür, dass zu diesem Zeitpunkt im April 2008 die 3-Jahresfrist bereits abgelaufen war bzw. kurz vor dem Ablauf stand und der Kläger ab diesem Zeitpunkt dem Schutz des Schwerbehindertenrechts unterlag. Auch wenn derzeit der genaue Zeitpunkt der Einreise nicht feststeht, so ist nach Angabe des Klägers die erste ärztliche Behandlung im Juni 2005 erfolgt. Damit steht einerseits fest, dass die begünstigenden Bescheide des Beklagten vom 1. März 2006 und 15. Mai 2007 rechtswidrig waren, da der Kläger damals den Schutz des Schwerbehindertenrechts noch nicht in Anspruch nehmen konnte, andererseits eine Aufhebung dieser Bescheide nach Ablauf von drei Jahren mit der Begründung, es fehle an einem gewöhnlichen Aufenthalt, nicht mehr geboten war.

Der Aufenthalt muss derzeit trotz der nur bestehenden Duldungen als zukunfts offen angesehen werden. Ein nicht nur vorübergehendes Verweilen liegt bei einem Asylbewerber vor, wenn dieser auch bei endgültiger Ablehnung seines Asylantrags nicht mit Abschiebung rechnen muss (BSGE 63, 47). Bei der hier im Rahmen der PKH-Bewilligung gebotenen summarischen Prüfung spricht viel für ein solches Hindernis.

Denn der Kläger wurde im J schwer verletzt. Er erlitt eine schwere Schussverletzung im Beckenbereich, die zu einer Coxarthrose beidseits geführt hat, die mit Hüft-TEP-Implantationen beidseits behandelt wurde. Daneben besteht ein Zustand nach 18-facher Urethrotomia interna, ein Rezidiv einer bulbären Harnröhrenstriktur und eine Schrumpfniere links. Darüber hinaus kann auch ein Anspruch auf Duldung wegen einer psychiatrischen Erkrankung ([§ 60 VII Aufenthaltsgesetz](#)) bestehen (vgl. Schreiben des Behandlungszentrums für Folteropfer Berlin vom 8. Dezember 2007 Bescheinigung des Facharzt für Neurologie und Psychiatrie K vom 15. November 2007).

Ob die Aufhebung der angefochtenen Bescheide möglicherweise deshalb keinen Bedenken begegnen würde, weil der Gesamt-GdB nach Kunstgelenkersatz nur noch 10 betragen könnte (siehe gutachtliche Stellungnahme vom 14. März 2008), war vorliegend nicht entscheidungserheblich. Denn die Beantwortung dieser Frage macht medizinische Ermittlungen erforderlich, bei deren Notwendigkeit wegen des offenen Ausgangs ebenfalls PKH zu bewilligen wäre.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 127 Abs. 4 ZPO](#).

Die Entscheidung ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#))

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-06-19