

## Neue Entscheidungen zum Flüchtlingssozialrecht - Nachtrag Juni 2004 -

Enthält in die Übersicht "Neue Entscheidungen zum Flüchtlingssozialrecht" ("Urteile2.doc") Stand Juni 2004 neu aufgenommene Entscheidungen zum AsylbLG, zum BSHG, zum Arbeitserlaubnisrecht, zum Kinder- und Erziehungsgeld und weiteren Sozialleistungen für Flüchtlinge, zum Ausländer- und Asylrecht usw.

### Alle Entscheidungen:

#### Urteile2.doc - "Neue Entscheidungen zum Flüchtlingssozialrecht"

Rechtsprechungsübersicht mit über 1500 von Mitte 1997 bis Juni 2004 erfassten Entscheidungen - einschließlich der hier vorgestellten Entscheidungen - auf ca. 320 Seiten, als **Urteile2.doc** ca. 2,0 MB.

#### Urteile1.doc - "Rechtsprechungsübersicht zum AsylbLG"

Rechtsprechungsübersicht mit über 300 von Ende 1993 bis Mitte 1997 erfassten Entscheidungen zum Flüchtlingssozialrecht - auf 63 Seiten, als **Urteile1.doc** ca. 0,5 MB.

Die Rechtsprechungsübersichten Urteile1.doc und Urteile2.doc zum download:

[www.fluechtlingsrat-berlin.de](http://www.fluechtlingsrat-berlin.de)

Verzeichnis "Gesetzgebung",  
Unterverzeichnis "Asylbewerberleistungsgesetz"  
in den Formaten doc, pdf und zip.

## Inhalt

|                                                                                                    |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| neue Entscheidungen zum AsylbLG                                                                    | 4  |
| § 1a AsylbLG - Leistungseinschränkung                                                              | 4  |
| § 2 AsylbLG - Anspruch auf Leistungen entsprechend BSHG                                            | 4  |
| § 2 Abs. 1 AsylbLG - Anspruch auf BSHG-Leistungen für Geduldete und Asylfolgeantragsteller         | 4  |
| § 2 AsylbLG - Anspruch auf Regelsätze als Barleistung                                              | 9  |
| § 2 Abs. 2 AsylbLG - Anspruch auf Barleistungen in Gemeinschaftsunterkünften                       | 9  |
| Berechnung der 36-Monatsfrist (Unterbrechung der 36-Monatfrist bei Bezug von Leistungen nach § 1a) | 9  |
| Berechnung der 36-Monatsfrist - Leistungsberechtigung von Kindern bis zu 3 Jahren                  | 9  |
| § 3 AsylbLG - Grundleistungen                                                                      | 10 |
| Zahlungszeitraum, Abwesenheit aus der Gemeinschaftsunterkunft                                      | 10 |
| § 3 Abs. 1 - notwendiger Bedarf an Unterkunft - Mindestwohnfläche                                  | 10 |
| § 3 Abs. 2 - Zulassung eines Lebensmittelhändlers als "Akzeptanzstelle" für Chipkarten             | 11 |
| §§ 4 und 6 AsylbLG - Leistungen bei Krankheit und Behinderung                                      | 11 |
| Psychotherapiekosten                                                                               | 12 |
| § 5 AsylbLG - gemeinnützige Arbeit                                                                 | 13 |

|                                                                                                                             |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>§ 6 AsylbLG - sonstige Leistungen</b>                                                                                    | <b>13</b> |
| <b>§ 6 - Eingliederungshilfe für behinderte Kinder zum Schulbesuch</b>                                                      | <b>13</b> |
| <b>§ 6 - Passbeschaffungskosten</b>                                                                                         | <b>14</b> |
| <b>§ 7 AsylbLG - Einkommen und Vermögen</b>                                                                                 | <b>15</b> |
| Anrechnung von Einkommen und Vermögen Familienangehöriger                                                                   | 15        |
| Anrechnung nachgezahlter Sozialhilfe als Einkommen                                                                          | 16        |
| Anrechnung nachgezahlten Kindergeldes als Einkommen                                                                         | 16        |
| Zuwendung zum Führerscheinerwerb                                                                                            | 17        |
| <b>§ 9 Abs. 3 AsylbLG - Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsakte (analoge Anwendung der §§ 44-50 SGB X)</b>                 | <b>17</b> |
| <b>§§ 10, 10a, 10b AsylbLG; § 120 BSHG - örtliche Zuständigkeit und Kostenträgerschaft</b>                                  | <b>18</b> |
| <b>Anspruch des Krankenhauses als "Nothelfer" auf Kostenerstattung nach § 121 BSHG</b>                                      | <b>19</b> |
| <br>                                                                                                                        |           |
| <b>neue Entscheidungen zum BSHG</b>                                                                                         | <b>20</b> |
| § 12 BSHG - Mietkostenübernahme                                                                                             | 20        |
| § 21 BSHG - einmalige Beihilfen                                                                                             | 20        |
| § 21 BSHG - Mehrbedarf                                                                                                      | 20        |
| § 120 Abs. 5 Satz 2 BSHG - Anspruchsausschluss für Ausländer mit in einem anderen Bundesland erteilter Aufenthaltserlaubnis | 21        |
| <br>                                                                                                                        |           |
| <b>neue Entscheidungen zum Arbeitserlaubnisrecht</b>                                                                        | <b>21</b> |
| Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung bei Auflage "Erwerbstätigkeit nicht gestattet"                                       | 21        |
| Arbeitserlaubnis aus Härtegründen                                                                                           | 22        |
| ausländerrechtliches Arbeitsverbot                                                                                          | 22        |
| <br>                                                                                                                        |           |
| <b>neue Entscheidungen zu weiteren Sozialleistungen</b>                                                                     | <b>24</b> |
| <b>Kindergeld</b>                                                                                                           | <b>24</b> |
| viele offene Fragen - beim Bundesfinanzhof anhängige Verfahren...                                                           | 24        |
| Anrechnung nachgezahlten Kindergeldes als Einkommen                                                                         | 26        |
| Kindergeld für Türken unabhängig von Aufenthaltstatus und unabhängig vom Arbeitnehmerstatus                                 | 26        |
| Kindergeld für Jugoslawen unabhängig von Aufenthaltstatus                                                                   | 26        |
| Literatur und Materialien zum Kindergeld                                                                                    | 27        |
| <b>Erziehungsgeld</b>                                                                                                       | <b>27</b> |
| <br>                                                                                                                        |           |
| <b>neue Entscheidungen zum Ausländerrecht</b>                                                                               | <b>29</b> |
| § 7 AuslG - Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis für Ehepartner von Ausländern bei Sozialhilfebezug                        | 29        |
| § 14 AuslG - Verbot selbständiger Erwerbstätigkeit für Konventionsflüchtlinge                                               | 29        |
| §§ 12 / 14 AuslG Wohnsitzauflage für Konventionsflüchtlinge                                                                 | 30        |
| §§ 55/56 AuslG - Umverteilung Geduldeter aus humanitären Gründen                                                            | 30        |
| § 56 AuslG - Einweisung in eine Ausreiseeinrichtung                                                                         | 31        |

|                                                                                                                                  |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| §§ 53/55 AuslG - Anspruch auf Abschiebeschutz /Duldung wg. Krankheit                                                             | 31        |
| ärztliche Begutachtung traumatisierter Flüchtlinge                                                                               | 34        |
| §§ 30, 32 AuslG - Anspruch auf eine Aufenthaltsbefugnis                                                                          | 35        |
| § 57 AuslG - Schmerzensgeld für zu Unrecht erlittene Abschiebhaft                                                                | 35        |
| § 82 AuslG - Abschiebungskosten                                                                                                  | 36        |
| §§ 84 AuslG - Wirksamkeit einer Verpflichtungserklärung                                                                          | 36        |
| § 92ff. AuslG - Strafbarkeit des Aufenthalts ohne gültige Duldung                                                                | 36        |
| <br>                                                                                                                             |           |
| <b>neue Entscheidungen zum Asylrecht</b>                                                                                         | <b>37</b> |
| Art 16a GG, §§ 51, 53 AuslG - weibliche Genitalverstümmelung als politische Verfolgung                                           | 37        |
| § 53 AsylVfG - Anspruch auf Einzelunterkunft statt Gemeinschaftsunterkunft                                                       | 37        |
| § 57ff. AsylVfG - Strafbarkeit von Verletzungen der Residenzpflicht                                                              | 38        |
| § 70 AsylVfG - Aufenthaltsbefugnis für Flüchtlinge bei ungeklärter Identität                                                     | 38        |
| Anspruch auf Ausstellung eines Flüchtlingspasses                                                                                 | 38        |
| Ausländerzentralregistergesetz                                                                                                   | 38        |
| <br>                                                                                                                             |           |
| <b>neue Entscheidungen zu weiteren Rechtsgebieten</b>                                                                            | <b>39</b> |
| Dolmetscherkosten für Untersuchungshäftlinge                                                                                     | 40        |
| Geburtsurkunden - Anspruch auf Registrierung Neugeborener                                                                        | 40        |
| <br>                                                                                                                             |           |
| <b>Abkürzungsverzeichnis; Bezugsquellen</b>                                                                                      | <b>41</b> |
| <br>                                                                                                                             |           |
| <b>neue Literatur und Materialien</b>                                                                                            | <b>41</b> |
| <br>                                                                                                                             |           |
| <b>Neue Materialien und Arbeitshilfen unter <a href="http://www.fluechtlingsrat-berlin.de">www.fluechtlingsrat-berlin.de</a></b> | <b>42</b> |

## neue Entscheidungen zum AsylbLG

### § 1a AsylbLG - Leistungseinschränkung

**OVG Lüneburg 4 LB 471/02, U.v. 11.12.2002, GK AsylbLG § 1a OVG Nr. 15** Leitsätze: "Gibt ein vollziehbar ausreisepflichtiger Ausländer die von der Auslandsvertretung seines Heimatstaates geforderte **Erklärung, er kehre freiwillig in sein Heimatland zurück**, nicht ab und wird ihm deshalb ein Passersatzpapier nicht ausgestellt, hat er den Grund dafür, dass bei ihm aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können, zu vertreten. In diesem Fall erhält er Leistungen nach dem AsylbLG nur, soweit dies im Einzelfall nach den Umständen unabweisbar geboten ist. Nicht unabweisbar geboten ist in der Regel der Geldbetrag zur Deckung persönlicher Bedürfnisse des täglichen Lebens." Der Kläger ist abgelehnter Asylbewerber aus dem Iran. Es ist dem Kläger hier zumutbar, die Erklärung abzugeben, das gilt selbst dann, wenn sie nach seinen subjektiven Vorstellungen nicht der Wahrheit entspricht. Der Beklagte durfte die Leistungen auf das **unabweisbare Maß** einschränken, dem entspricht die Kürzung um den Geldbetrag zur Deckung persönlicher Bedürfnisse des täglichen Lebens (Taschengeld).

**VG Düsseldorf 13 L 1459/02, B.v. 10.06.02 GK AsylbLG § 1a VG Nr. 29** Um der Behörde die Möglichkeit zu geben, das Vorliegen eines Tatbestandes nach § 1a Nr. 1 (um-zu-Einreise) zu prüfen, muss der Antragsteller die in sein Wissen gestellten Ausreisegründe benennen und widerspruchsfrei und substantiell darlegen können. Trotz Vorliegen eines Tatbestandes nach § 1a AsylbLG kann der erhöhte Kleidungsbedarf einer Schwangeren nicht versagt werden. § 1a Nr. 1 ist nicht anwendbar auf ein in Deutschland geborenes Kind, da § 1a Nr. 1 eine Einreise (Grenzübertritt) in das Bundesgebiet voraussetzt ("begeben").

### § 2 AsylbLG - Anspruch auf Leistungen entsprechend BSHG

#### § 2 Abs. 1 AsylbLG - Anspruch auf BSHG-Leistungen für Geduldete und Asylfolgeantragsteller

**VG Düsseldorf 22 K 6824/01, U.v. 06.11.02, GK AsylbLG § 2 VG Nr. 34** Sachverhalt: Der Antragsteller reiste 1992 aus dem Kosovo nach Deutschland ein und stellte im Mai 2000 seinen dritten **Asylfolgeantrag**, in dem er erstmals angab Angehöriger der Volksgruppe der Ashkali zu sein, das Klageverfahren gegen den ablehnenden Bescheid des BAFI ist noch anhängig. Er besitzt eine Duldung und hat weit mehr als 36 Monate Leistungen nach AsylbLG bezogen. Wegen der (angeblichen) Möglichkeit seiner freiwilligen Ausreise senkte das Sozialamt die Leistungen auf das Niveau des § 3 AsylbLG ab, der Antragsteller bestritt unter Berufung auf UNMIK die Ausreisemöglichkeit.

Gründe: Es kann offen bleiben, ob die Kläger als Angehörige der Ashkali aus humanitären Gründen in den Kosovo weder abgeschoben werden noch freiwillig ausreisen können. **Aufenthaltsbeendende Maßnahmen konnten gemäß § 71 Abs. 5 Satz 2 AsylVfG nicht vollzogen werden.** Zwar bedurfte es nach § 71 Abs. 5 Satz 2 AsylVfG keiner erneuten Abschiebungsandrohung, weil der Folgeantrag innerhalb der Zweijahresfrist gestellt war. Nach § 71 Abs. 5 Satz 2 AsylVfG darf im Falle der Entbehrlichkeit einer erneuten Abschiebungsandrohung eine Abschiebung aber erst nach Mitteilung des Bundesamtes, dass die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1-3 VwVfG nicht vorliegen, durchgeführt werden, es sei denn der Folgeantrag ist offensichtlich unschlüssig oder der Ausländer soll in einen sicheren Drittstaat abgeschoben werden. Eine solche Mitteilung ist jedoch nicht erfolgt, eine Abschiebung in einen Drittstaat war zu keiner Zeit vorgesehen und der erneute Asylantrag war angesichts der nach Ende des Kosovo-Krieges einsetzenden Vertreibungen von Minderheiten auch nicht offensichtlich unschlüssig. Somit standen der freiwilligen Ausreise auch rechtliche Gründe entgegen, da der Kläger sich darauf berufen konnte die Entscheidung des Bundesamtes über die Durchführung eines weiteren Asylverfahrens in Deutschland abwarten zu können. Das **Entscheidungsmonopol des mit besonderem Sachverstand ausgestatteten Bundesamtes** würde berührt, wenn die nach § 10 AsylbLG zuständigen Kostenträger im Rahmen einer Entscheidung nach § 2 AsylbLG wegen Fehlens einer Entscheidung des Bundesamtes nach § 71 AsylVfG vorgreiflich prüfen würden, ob ein Anspruch auf Wiederaufgreifen des Asylver-

fahrens mit der Folge der Gestattung des Aufenthaltes für die Dauer der Durchführung des weiteren Asylverfahrens besteht.

**BVerwG 5 C 32.02, U.v. 03.06.03, Asylmagazin 4/2004, 36; IBIS M4758; InfAusIR 2004, 119, FEVS 2004, 114; ZFSHG/SGB 2004, 51 [www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)**

**Leitsatz: "Gründe im Sinne des § 2 Abs. 1 AsylbLG liegen nicht vor, wenn der Ausreise und dem Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen lediglich der tatsächliche Grund entgegensteht, dass der zur Ausreise verpflichtete Ausländer nicht über Pass- oder Passersatzpapiere verfügt und diese auch nicht zu beschaffen sind."**

Sachverhalt: Die Kläger sind nach ihrem Vorbringen libanesische Staatsangehörige. Sie reisten 1993 in das Bundesgebiet ein, ihr Asylantrag blieb ohne Erfolg. Die Kläger verfügen nicht über Pass- bzw. Passersatzpapiere oder sonstige Identitätsnachweise; nach ihren Angaben sind ihnen die Pässe unmittelbar nach der Einreise von "Schleppern" abgenommen worden. Bemühungen des BAFI, Heimreisedokumente zu beschaffen, blieben ohne Erfolg. Auf Aufforderung der Beklagten teilten die Kläger mit, weder über einen Reisepass noch eine Geburtsurkunde zu verfügen und, soweit im Libanon noch Verwandte lebten, zu diesen keinen Kontakt mehr zu haben. Das OVG Nds. hatte der Klage auf Leistungen nach § 2 AsylbLG stattgegeben (OVG 4 LB 151/02 v. 09.07.02).

Gründe: Die Revision der Beklagten, ist begründet. Mit dem AsylbLG nicht vereinbar ist die Auffassung des OVG Nds., das Fehlen erforderlicher Pass- oder Passersatzpapiere bilde jedenfalls dann einen nach § 2 AsylbLG beachtlichen Grund, wenn festgestellt werden könne, dass der Betroffene diese Situation nicht durch eigene Bemühungen beenden könne.

Das Fehlen von Reisedokumenten begründet kein der Abschiebung entgegenstehendes öffentliches Interesse und ist auch **kein rechtliches Hindernis**. Ob eine Abschiebung rechtlich unmöglich ist, richtet sich ausschließlich nach den rechtlichen Verhältnissen und Beziehungen zwischen dem Ausländer und der BR Deutschland; **unerheblich ist, ob sich Hindernisse aus den völkerrechtlichen Verhältnissen zwischen der BR Deutschland und dem Abschiebezielstaat ergeben** (GK AuslG § 55 Rn. 18). Passlosigkeit hindert mithin allein tatsächlich die Durchführung einer rechtlich zulässigen Abschiebung.

Unzureichende Reisedokumente bilden auch kein Abschiebungshindernis aus humanitären Gründen. Gegen eine Zuordnung von Passlosigkeit zu den "**persönlichen Gründen**" im Sinne des § 2 AsylbLG spricht, dass diese keine vorübergehende oder dauerhafte Eigenschaft einer Person oder ein ihre Lebenssituation oder –umstände unmittelbar prägender Umstand ist. Zu einem "persönlichen Grund" wird Passlosigkeit auch nicht dadurch, dass sie die Handlungsmöglichkeiten der Ausländer, ihrer Ausreisepflicht nachzukommen, beschränkt.

**§ 2 AsylbLG knüpft an die in § 55 AuslG bezeichneten Duldungsgründe an.** § 55 AuslG unterscheidet zwischen den in Absatz 2 geregelten Fällen, in denen eine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist oder nach § 53 Abs. 6 oder § 54 AuslG ausgesetzt werden soll, und den von Absatz 3 erfassten Fällen, in denen dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen die weitere Anwesenheit des Ausländers erfordern. Diese Unterscheidung greift § 30 AuslG mit der Maßgabe auf, dass zusätzlich darauf abzustellen ist, ob der Ausländer die Gründe zu vertreten hat, die einer freiwilligen Ausreise oder seiner Abschiebung entgegenstehen. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber den in § 2 AsylbLG genannten Gründen einen anderen Bedeutungsgehalt hätte beimessen wollen als den im AuslG verwendeten Begriffen.

**In § 2 AsylbLG nicht genannt sind aus dem Katalog des § 55 AuslG die tatsächlichen Gründe.** Nach der Begrifflichkeit des AuslG liegen Fälle der tatsächlichen Unmöglichkeit der Abschiebung dann vor, wenn diese aus Gründen scheitern, die nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand behoben werden können (GK AuslG, § 55 Rn. 39). Diesen Gründen ist auch die Fallgruppe zuzuordnen, dass Ausländer für einen nicht absehbaren Zeitraum keinen gültigen Pass besitzen und auch eine Abschiebung mit einem Reisedokument (§ 16 DV AuslG) nicht möglich ist (s. m.w.N. GK AuslG § 55 Rn. 41), soweit nicht ausreichende Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine Abschiebung auch ohne gültiges Reisedokument durchgeführt werden kann (vgl. Renner, AuslR, § 55 Rn. 8; Hailbronner, AuslR, § 55 Rn. 20, 42).

Dem OVG Nds. ist nicht darin zu folgen, dass im AuslG kein Anlass zur Klärung der Frage bestanden habe, ob **Gründe, die als "tatsächliche"** im Sinne des § 55 Abs. 2 AuslG die Erteilung einer Duldung gebieten, nicht **zusätzlich auch persönliche, humanitäre oder Gründe des öffentlichen Interesses bilden** können, und daher bei einer leistungsrechtlichen Auslegung der ausländerrechtlichen Begriffe Raum für eine Differenzierung sei. Das AuslG geht in §§ 30, 55 AuslG von einer klaren systematischen Einteilung der unterschiedlichen Gründe aus, die dem Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen entgegenstehen können. Diese Unterscheidung hat auch rechtliche Konsequenzen, weil der Ausländer nach

§ 55 Abs. 2 AuslG einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Duldung hat, während in den Fällen des § 55 Abs. 3 AuslG die Duldung in das Ermessen gestellt ist.

§ 2 Abs. 1 AsylbLG knüpft auch nach seiner **Entstehungsgeschichte** an die Terminologie des AuslG an (s. BTDrucks 13/2746 S. 11 ff.). Die Entstehungsgeschichte bestätigt, dass die in § 2 Abs. 1 AsylbLG genannten Gründe den Bestimmungen des AuslG über die Erteilung einer Duldung entlehnt sind.

Das Merkmal des **Vertretenmüssens**, auf das § 2 AsylbLG in der bis Mai 1997 geltenden Fassung hinsichtlich der Ausreise und Abschiebung hindernden Gründe in Anlehnung an § 30 AuslG abgestellt hatte, ist in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung des AsylbLG nicht vollständig aufgegeben worden; es bestimmt allerdings nicht mehr die Abgrenzung zwischen den Leistungen nach AsylbLG und den Leistungen analog BSHG, sondern die Abgrenzung zwischen den Leistungen nach AsylbLG und den gemäß § 1 a Nr. 2 AsylbLG noch einmal auf das Unabweisbare reduzierten Leistungen.

**Sinn und Zweck** des AsylbLG rechtfertigen keine andere Beurteilung. Die Zuordnung von Ausländern mit einer Duldung zum AsylbLG rechtfertigt sich aus dem Umstand, dass diese kein gesichertes Aufenthaltsrecht haben und lediglich ihre Abschiebung zeitweilig ausgesetzt wird. Die ausländerbehördlichen Feststellungen zu den Gründen, aus denen eine Duldung erteilt wird, entfalten zwar im leistungsrechtlichen Verfahren nach § 2 AsylbLG keine Bindungswirkung, so dass die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 2 AsylbLG von der zuständigen Leistungsbehörde zu prüfen sind. Die selbstständige Pflicht und Befugnis der Leistungsbehörde zur Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 AsylbLG berechtigt diese aber nicht, bei einem lediglich geduldeten, also ausreisepflichtigen Ausländer von einem (faktisch) dauerhaften Bleiberecht auszugehen und damit eine vom Ausländerrecht unabhängige leistungsrechtliche Bewertung vorzunehmen. Die Grundentscheidung, bei diesem Personenkreis von einem lediglich vorübergehenden Aufenthalt im Bundesgebiet auszugehen und ihm daher lediglich die abgesenkten Leistungen nach dem AsylbLG zu gewähren, bleibt durch die in § 2 AsylbLG getroffene Ausnahmeregelung unberührt. Durch die Nichtberücksichtigung lediglich tatsächlicher Ausreise- und Abschiebungshindernisse hat der Gesetzgebers entschieden, dass nur bei qualifizierten Gründen für einen längeren Inlandsaufenthalt ein höherer Integrationsbedarf anzuerkennen ist. Der Sinn und Zweck des § 2 AsylbLG gebietet nicht die Zuordnung aller vom ausreisepflichtigen Ausländer nicht zu beeinflussenden Gründe zu den nach § 2 AsylbLG beachtlichen Gründen.

Die vom OVG Nds. vorgenommene Auslegung ist auch nicht aus **verfassungsrechtlichen Gründen** geboten. Zwischen Ausländern, deren Abschiebung persönliche, rechtliche oder humanitäre Gründe entgegenstehen, und solchen Ausländern, bei denen der Abschiebung lediglich tatsächliche Gründe entgegenstehen, bestehen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, dass sie in § 2 Abs. 1 AsylbLG vorgenommene Differenzierung rechtfertigen. Der bestehenden Ausreisepflicht entspricht eine normativ schwächere Bindung an das Bundesgebiet, die auch die aus dem Sozialstaatsgebot folgende Einstandspflicht des Gesetzgebers für die auf seinem Gebiet lebenden Ausländer beeinflusst. Der Gesetzgeber darf ausreisepflichtige Ausländer, die aus tatsächlichen Gründen an einer Ausreise gehindert sind, zwar nicht durch Vorenthaltung von das absolute Existenzminimum sichernden Leistungen in eine ausweglose Lage bringen; er kann aber bei der Leistungshöhe berücksichtigen, dass es sich um einen Personenkreis handelt, für den er gemäß seiner eigenen Rechtsordnung keine Verantwortung übernehmen will, weil es sich um ausreisepflichtige Personen handelt. Der Gesetzgeber hat für die Festlegung, an welche Merkmale er bei lediglich geduldeten Ausländern eine leistungsrechtliche Besserstellung knüpfen will, einen breiten Gestaltungsspielraum. Dieser ist mit der Nichtberücksichtigung lediglich tatsächlicher Gründe, die dem Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen entgegenstehen, nicht überschritten.

Dass eine leistungsrechtliche Besserstellung solcher ausreisepflichtiger Ausländer möglich wäre, welche **die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben** (s. dazu BTDrucks 15/420, 50, 120) oder die an der Beseitigung tatsächlicher Ausreise- bzw. Abschiebungshindernisse mitwirken, ist für die verfassungsrechtliche Beurteilung unerheblich.

Bei der Auslegung des § 2 Abs. 1 AsylbLG ist zu berücksichtigen, dass in den Fällen, in denen die tatsächlichen Ausreise- und Abschiebungshindernisse voraussichtlich für einen längeren Zeitraum oder dauerhaft bestehen und von dem ausreisepflichtigen Ausländer nicht zu beeinflussen sind, die Erteilung einer **Aufenthaltsbefugnis nach § 30 AuslG in Betracht** kommt. Dies lässt hinreichend Raum, den vom Berufungsgericht herangezogenen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen eine dauerhafte Gewährung lediglich der Leistungen nach dem AsylbLG Rechnung zu tragen. Dies ist auch systemgerecht, weil primär die Ausländerbehörde berufen ist zu beurteilen, ob das tatsächliche Abschiebungshindernis dauerhaft ist oder auf einen unabsehbaren Zeitraum fortbestehen wird oder sich insoweit Veränderungen ergeben können (z.B. Kooperationsbereitschaft des Herkunftsstaates).

**OVG NRW 16 A 4808/01, U.v. 10.07.03, IBIS M4488**, [www.asyl.net](http://www.asyl.net) ; [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de) Tatbestand: Die Kläger beantragten 1989 Asyl. 1995 bestätigte das BAFI Abschiebungshindernisse gemäß § 53 Abs. 1 AuslG. Die

Kläger erhielten "Bescheinigungen" über die erfolgte Beantragung einer Duldung und Leistungen nach AsylbLG. Das Sozialamt lehnte Leistungen nach § 2 AsylbLG ab, weil diese - **nur bei Reise- und Transportunfähigkeit** und bei Asylbewerbern für die Dauer des Asylverfahrens beansprucht werden könnten. Die in § 2 AsylbLG genannten humanitären, rechtlichen oder persönlichen Gründe seien ohne Belang, da sie sich ausschließlich darauf bezögen, ob aufenthaltsbeendende Maßnahmen vollzogen werden könnten, nicht aber auf die Möglichkeit einer freiwilligen Ausreise.

Gründe: Den Klägern stehen Leistungen nach § 2 AsylbLG zu, ohne dass es hierzu eines gesonderten Antrages bedürfte. Es spricht Überwiegendes dafür, dass die **Bescheinigung** als Duldung i.S.v. § 55 AuslG aufzufassen, zumal eine tatsächliche Hinnahme des Aufenthalts außerhalb förmlicher Duldung gesetzlich nicht vorgesehen ist. Davon abgesehen haben die Kläger wegen des Abschiebungshindernisses nach § 53 Abs. 1 AuslG gemäß § 55 Abs. 2 AuslG Anspruch auf eine Duldung, die ihnen die Ausländerbehörde rechtswidrig vorenthält.

Die am Ende des § 2 Abs. 1 AsylbLG aufgeführten humanitären, rechtlichen oder persönlichen **Gründe** oder das öffentliche Interesse müssen sowohl der freiwilligen Ausreise als auch der zwangsweisen Aufenthaltsbeendigung entgegenstehen. Zwar mag der Wortlaut insoweit nicht eindeutig sein; doch legt er die Auslegung nahe, dass die aufgeführten Gründe auf beide Voraussetzungen bezogen sind.

Die sprachliche Gestaltung und die innere Struktur der Vorschrift sprechen gegen die Auffassung, § 2 setze die tatsächliche Unmöglichkeit der Ausreise voraus (so aber - für eine Beschränkung auf tatsächliche Ausreisehindernisse - **Deibel. Asylbewerberleistungsrecht 2000**: Leistungen in besonderen Fällen. DVBl. 2001. 866 (869)).

Eine diesbezügliche Bestimmung enthält § 2 seinem Wortlaut nach gerade nicht. Hätte der Gesetzgeber eine derartige Regelung gewollt, hätte es sich aufgedrängt, dies - entsprechend der Aufzählung der Hinderungsgründe im letzten Halbsatz - ausdrücklich in den Gesetzestext aufzunehmen.

Zudem spricht für die hier vertretene Auffassung ein systematisches Argument. Das AsylbLG regelt in erster Linie die Leistungen für Asylbewerber. Wenn § 2 nur bei tatsächlicher Unmöglichkeit der Ausreise Anwendung fände, könnten gerade diese Personen - bei unterstellter Reisefähigkeit - regelmäßig nicht in den Genuss der höheren Leistungen nach § 2 kommen-, obwohl ihnen eine Ausreise sogar aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht angeschlossen werden kann, bis über ihr Asylbegehren entschieden ist.

Dem entspricht auch der - im Übrigen allerdings nicht eindeutige - Erlass des MI NRW vom 25.05.00, soweit es dort heißt, das Tatbestandsmerkmal "Ausreise kann nicht erfolgen" sei bei Leistungsberechtigten nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 AsylbLG stets erfüllt, weil deren aufenthaltsrechtlicher Status ein ausreichendes Ausreisehindernis dokumentiere. Soweit es im Folgenden heißt, für Leistungsberechtigte nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 bis 6 AsylbLG sei ausschließlich eine "objektive" Betrachtungsweise maßgeblich, auf ein Vertretenmüssen komme es nicht an, lässt dies nicht eindeutig darauf schließen, dass mit dem Hinweis auf eine objektive Betrachtungsweise eine Beschränkung auf tatsächliche Ausreisehindernisse gemeint ist.

Darüber hinaus stünde die Beschränkung auf tatsächliche Ausreisehindernisse mit dem Sinn des § 2 nicht in Einklang. Die Auffassung der Beklagten-, dass tatsächliche Abschiebungshindernisse nur bei physischer Unmöglichkeit der Ausreise vorliegen-, hätte zur Folge-, dass gerade solche Personen begünstigt werden-, deren Ausreise an krankheitsbedingten und damit typischerweise vorübergehenden Umständen scheitert; Aspekte der Aufenthaltsverfestigung bzw. Integration-, denen § 2 Rechnung tragen soll-, spielen in derartigen Fällen aber keine Rolle.

Es entspricht der gesetzlichen Wertung in § 2, dass Leistungsberechtigte privilegiert werden, die zwar trotz langen Aufenthalts nicht über ein Bleiberecht verfügen, deren weiterer Verbleib im Bundesgebiet aber darauf beruht, dass sie aus guten Gründen weder ausreisen noch abgeschoben werden können. Nicht begünstigt werden hingegen Ausländer-, deren fortdauernder Aufenthalt nur darauf beruht, dass die Aufenthaltsbeendigung an tatsächlichen Hindernissen scheitert. Dies folgt daraus-, dass die in § 2 Abs. 1 AsylbLG genannten Gründe offenkundig an die Duldungsgründe gemäß § 55 Abs. 2 und 3 AuslG angelehnt sind. Die in § 55 Abs. 2 AuslG genannten tatsächlichen Gründe, die einer Abschiebung entgegenstehen können, hat der Gesetzgeber in § 2 Abs. 1 AsylbLG aber gerade nicht übernommen.

Die so verstandenen Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG sind erfüllt, weil die Kläger ungeachtet dessen, dass sie im streitbefangenen Leistungszeitraum über **keinen gültigen Pass** verfügten, wegen rechtlicher Hinderungsgründe nicht ausreisen und auch aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden konnten. Eine Rückkehr in die Türkei schied aus, weil den Klägern dort die Folter droht. Es mag schon Einiges dafür sprechen-, dass über den unmittelbaren Wortlaut des § 42 Satz 1 AsylVfG hinaus nicht nur die Ausländerbehörde-, sondern auch das Sozialamt an die Feststellung bezüglich des Abschiebungshindernisses nach § 53 Abs. 1 AuslG gebunden ist. Selbst wenn dies nicht zutreffen sollte-, ist dennoch von einem Abschiebungshindernis auszugehen-, weil die Beklagte die Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Gefahrenprognose nicht in Frage stellt und auch von Amts wegen Zweifel nicht angezeigt sind. Da die Kläger nach Aktenlage über familiäre Bindungen nur im Bundesgebiet und in ihrem Herkunftsstaat verfügen-, weist auch nichts darauf hin-, dass ein anderer Staat bereit

sein könnte-. die Kläger dauerhaft aufzunehmen. Mithin standen der freiwilligen Ausreise der Kläger rechtliche Hinderungsgründe entgegen. Die selben Gründe hinderten auch den Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen (§ 53 Abs. 1 AuslG).

**VG Weimar 5 E 1795/03.We B.v. 17.12.03, Asylmagazin 4/2003, 15; IBIS M4599, [www.asyl.net](http://www.asyl.net) Leistungen nach § 2 AsylbLG für **Minderheiten aus dem Kosovo**.** Aus dem Umstand, dass gemäß § 55 Abs. 2 AuslG Duldungen aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen zu erteilen sind, während nach § 55 Abs. 3 AuslG Duldungen aus dringenden humanitären oder persönlichen Gründen erteilt werden, kann nicht gefolgert werden, dass tatsächliche Gründe in ausländerrechtlicher Hinsicht nicht (auch) humanitäre oder persönliche Gründe im Hinblick auf § 2 AsylbLG sein können. Gründe, die einer Rückkehr nur in tatsächlicher Hinsicht entgegenstehen, schließen zwar eine leistungsrechtliche Besserstellung aus, weil sie von § 2 AsylbLG nicht mitumfasst werden. Dies bedeutet aber nicht, dass tatsächliche Gründe nicht zugleich die Annahme eines humanitären, persönlichen oder rechtlichen Grundes rechtfertigen können (vgl. Hohm, NVwZ 2000, S. 772, 773). **Unabhängig von der ausländerrechtlichen Einordnung von Gründen, die einer Abschiebung entgegenstehen, bleibt somit im Hinblick auf § 2 eigenständig (vom Leistungsträger nach AsylbLG) zu prüfen, ob diese Gründe auch humanitäre, rechtliche oder persönliche Gründe sind, aus denen die Ausreise nicht erfolgen kann und aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können, oder neben den ausländerrechtlich für eine Duldung bereits genügenden Gründen weitere Gründe für die Zuerkennung von Leistungen nach § 2 AsylbLG vorliegen.**

Bereits der Wortlaut von § 2 gibt vor, dass sich die genannten Bedingungen ('weil humanitäre, rechtliche oder persönliche Gründe oder das öffentliche Interesse entgegenstehen') nicht nur auf den Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen, sondern auch auf eine freiwillige Ausreisemöglichkeit beziehen. Eine andere Interpretation würde dazu führen, dass Leistungsberechtigte, die sich noch im Asylverfahren befinden, auch nach drei Jahren Leistungen gemäß § 2 nicht beanspruchen könnten, obwohl für sie vor dem Hintergrund des durch Art. 16 a GG garantierten Grundrechts auf politisches Asyl die Frage nach einer möglichen freiwilligen Ausreise nicht gestellt werden darf.

Das VG ist der Auffassung, dass der Erlass des Thüringer Innenministeriums zu § 2 AsylbLG vom 16.05.00 das Gesetz nicht entsprechend seinem Regelungsgehalt umsetzt. Die dort genannten Voraussetzungen, wonach Leistungsberechtigte eine Duldung auf der Grundlage des § 55 Abs. 2 AuslG erhalten haben müssen und zugleich die Tatbestandsvoraussetzungen des § 30 Abs. 3 oder 4 AuslG für eine Aufenthaltsbefugnis erfüllt sein müssten, ist von § 2 AsylbLG nicht mehr gedeckt.

Für die Antragsteller bestehen humanitäre Gründe, die sowohl der freiwilligen Ausreise als auch dem Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen entgegenstehen. Diese Gründe beruhen darauf, dass die Antragsteller wegen ihrer Zugehörigkeit zum Volk der Ashkali bzw. Roma eine Rückkehr in den Kosovo derzeit nicht zugemutet werden kann. Die IMK hat am 14./15. Mai beschlossen, dass Duldungen von ausreisepflichtigen Minderheitenangehörigen nur so lange verlängert werden, bis im Einzelfall die Rückführung möglich ist. Hiermit ist den Ausländerbehörden zwar ein gewisser Ermessensspielraum erteilt worden. Tatsächlich ist dieser Ermessensspielraum aber erst dann eröffnet, wenn der Angehörige einer Minderheit zumindest von der BR Deutschland der UNMIK auf der monatlichen Meldeliste gemeldet wurde. Dies wäre bei Ashkali denkbar, bei Roma in den nächsten Monaten ausgeschlossen, und ist bei den Antragstellern bislang, soweit ersichtlich und soweit sie ashkalischer Volkszugehörigkeit sind, auch nicht geschehen. Das Gericht sieht auf Grundlage dieser Erkenntnisse für Ashkali ohne UNMIK-Abschiebeanmeldung hinreichende humanitäre Gründe für gegeben an, und erst Recht für Roma, mithin auch die Antragsteller, die sowohl einer freiwilligen Rückkehr als auch der Vollziehung aufenthaltsbeendender Maßnahmen entgegenstehen.

**VG Braunschweig 3 B 393/03, B.v. 18.09.03 IBIS M4244, Asylmagazin 12/2003, 25, [http://www.asyl.net/Magazin/12\\_2003b.htm#D10](http://www.asyl.net/Magazin/12_2003b.htm#D10) Keine Leistungen nach § 2 AsylbLG für **Minderheiten aus Kosovo**,** soweit sie auf Grundlage des Memorandum of Understanding zurückkehren können. Die grundsätzliche Ausreise ist lediglich dann tatsächlich nicht möglich, wenn die UNMIK für den einzelnen Ausländer nach Durchführung eines individuellen Prüfverfahrens Zweifel an einer gefahrlosen Rückkehr in seine Heimatregion hat. Die Weitergewährung von Leistungen analog BSHG lediglich dann in Betracht, wenn die zur ethnischen Minderheit der 'Ägypter' gehörende Antragsteller konkret für ihre Person Gefahren bei einer Rückkehr nachweisen.

## **§ 2 AsylbLG - Anspruch auf Regelsätze als Barleistung**

**VG Meiningen 8 E 309/03.ME, B.v. 17.07.03, InfAusIR 2003, 450** Der Anspruch des außerhalb einer Gemeinschaftsunterkunft untergebrachten nach § 2 leistungsberechtigten Antragstellers auf Regelsätze als Barleistungen kann nicht durch Gewährung nur eines Teils des Regelsatzes in bar und im Übrigen die Teilnahme am **Chipkartensystem** erfüllt werden. Dem Chipkartensystem fehlt das wesentliche Merkmal des Geldes, es für jede geldwerte Ware oder Leistung einsetzen zu können

## **§ 2 Abs. 2 AsylbLG - Anspruch auf Barleistungen in Gemeinschaftsunterkünften**

**VGH Bayern 12 C 03.1544 B.v. 06.10.03 IBIS M4480, Asylmagazin 1/2003, S. 46,** [http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004c.htm#H2](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004c.htm#H2) Die Ablehnung der Geldleistung unter Berufung auf den Erlass des Bay. Staatsministeriums für Arbeit und Sozialordnung v. 16.05.02 und mit der Begründung, dass es **in der Gemeinschaftsunterkunft**, in der der Kläger untergebracht sei, bei unterschiedlichen Formen der Leistung an Leistungsberechtigte aus unterschiedlichen Kulturkreisen **zu Spannungen kommen könne und auch gekommen sei**, könnte möglicherweise nicht den Anforderungen an die dem Sozialamt obliegende ordnungsgemäße Ermessensausübung nach § 2 Abs. 2 AsylbLG entsprechen. Denn mit dieser pauschalen Ablehnung einer Geldleistung allein wegen der bloßen Möglichkeit des Entstehens sozialer Spannungen wäre faktisch immer allein die Sachleistung ermessensgerecht. Eine derartige Ermessensreduzierung auf Null würde der in § 2 Abs. 2 AsylbLG enthaltenen Differenzierungsmöglichkeit zwischen Leistungsempfängern nach §§ 2 und 3 AsylbLG nicht gerecht (vgl. OVG Sachsen v. 11.09.02, NVwZ Beilage 2003, 5). Soweit sich das Sozialamt darauf beruft, dass es in der Gemeinschaftsunterkunft wiederholt zu massiven sozialen Spannungen gekommen sei, hat es nicht dargelegt, aus welchem Anlass diese Spannungen entstanden sind. Es ist immerhin möglich, dass solche Spannungen unabhängig von der Form der Leistungen, etwa wegen des Aufeinandertreffens unterschiedlicher Kulturkreise, gekommen ist.

## **Berechnung der 36-Monatsfrist (Unterbrechung der 36-Monatsfrist bei Bezug von Leistungen nach § 1a)**

**VG Braunschweig 3 A 60/02, U.v. 23.01.03, GK AsylbLG § 2 Abs. 1 VG Nr. 35** Der Bezug gekürzter Leistungen nach § 1a AsylbLG führt vorliegend nicht zur Unterbrechung der Wartezeit des § 2 Abs. 1 AsylbLG. Da nicht sowohl die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG als auch die Voraussetzungen des § 1a AsylbLG vorliegen können und im Falle der Kläger durch die Gewährung von Abschiebungsschutz nach § 53 AuslG **im Nachhinein feststeht, dass in der Sache die Voraussetzungen des § 1a AsylbLG nicht vorgelegen haben**, führt in ihrem Fall die Zeit der Leistungskürzung nicht zu einer Unterbrechung der Wartezeit.

## **Berechnung der 36-Monatsfrist - Leistungsberechtigung von Kindern bis zu 3 Jahren**

**Anmerkung:** Kinder unter drei Jahren erhalten in der Behördenpraxis aufgrund ihres Lebensalters und der damit verbundenen Unmöglichkeit die in § 2 Abs 1 geforderte Wartefrist zu erfüllen nie Leistungen nach § 2.

Es handelt sich bei dieser Behördenpraxis um eine **verfassungsrechtlich** fragwürdige, Kinder im Alter bis zu 36 Monaten diskriminierende Ungleichbehandlung, die so vom Gesetzgeber sicherlich nicht gewollt war und auch mit den Zielen des AsylbLG nicht zu rechtfertigen ist (wollte der Gesetzgeber etwa einen besonderen Ausreisedruck auf Säuglinge und Kleinkinder ausüben?).

§ 2 Abs. 3 beträfe zudem - wenn man ihn wie die Behördenpraxis auslegt - **überhaupt keinen konkreten Regelungsbereich** und wäre schlicht überflüssig. Es dürfte extrem selten sein, dass unter 3 Jahre alte Kinder bereits länger als Ihre Eltern in Deutschland leben und somit nur das Kind, nicht jedoch seine Eltern die Voraussetzungen des § 2 erfüllt. Ebenso ist kaum vorstellbar, dass nur für das unter 3 Jahre alte Kind ein Ausreise- oder Abschiebehindernis besteht, während seine Eltern ausreisen oder abgeschoben werden können - in so einem Fall (z.B. krankes Kind) besteht wegen der Angewiesenheit des Kindes auf seine Eltern immer auch für die Eltern ein persönliches, humanitäres und rechtliches (Artikel 6 GG) Abschiebe- und Ausreisehindernis. Damit aber wäre die Bestimmung überflüssig.

**Die Regelung kann deshalb nur so verstanden werden**, dass minderjährige Kinder immer dann Leistungen nach § 2 erhalten, wenn mindestens ein im Haushalt lebender Elternteil Leistungen nach § 2 erhält. Es kann nicht darauf ankommen, ob Kinder die Dreijahresfrist oder die sonstigen Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 auch in ihrer Person erfüllen, maßgeblich kann allein sein, ob diese Voraussetzungen durch mindestens einen im Haushalt lebenden Elternteil erfüllt sind.

Für dieses Ergebnis spricht auch die **Gesetzesbegründung** zur ersten Novelle des AsylbLG (BT-Drs. 13/2746 vom 24.10.1995, S. 16): "Mit Absatz 3 soll erreicht werden, daß innerhalb einer Familie minderjährigen Kindern keine anderen Leistungen gewährt werden als ihren Eltern, mit denen sie in einer Haushaltsgemeinschaft leben. Dazu könnte es ohne diese Regelung kommen, wenn beide Elternteile lediglich für sich einen Asylantrag gestellt haben, während die Kinder eine Duldung besitzen. Eine solche unterschiedliche Behandlung von mehreren Familienmitgliedern wäre der Sache nach nicht gerechtfertigt, da die minderjährigen Kinder mit ihren Eltern zusammen Schutz in der Bundesrepublik Deutschland suchen und ihrem Aufenthalt die gleiche Motivation wie dem Aufenthalt der Eltern zugrunde liegt, auch wenn es möglich ist, für die einen anderen aufenthaltsrechtlichen Status zu erlangen als für die Eltern."

Zu beachten ist, dass in der Fassung des Gesetzentwurfs, auf den sich die Begründung bezieht, noch vorgesehen war, Leistungen nach § 2 AsylbLG nur an seit mindestens 24 Monaten geduldete Ausländer zu gewähren, während Asylbewerber für die gesamte Asylverfahrensdauer von den Leistungen nach § 2 ausgeschlossen werden sollten (Entwurf Neufassung §§ 1 und 2 AsylbLG, BT-Drs. 13/2746 vom 24.10.1995, S. 4f.).

Der ursprünglich mit der durch die erste Novelle des AsylbLG erfolgten Neufassung des § 2 Abs. 3 verfolgte **Gesetzeszweck**, als Familienangehörige von unter § 3 fallenden Asylbewerbern geduldete Kinder von den höheren Leistungen nach § 2 auszuschließen, ist jedoch durch die Gesetz gewordene Neufassung des § 2 Abs. 1 AsylbLG weggefallen, da nunmehr - anders als im Entwurf - nicht mehr nur Geduldete, sondern auch Asylbewerber in den Genuss von Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG kommen können. Nur mit dem ursprünglichen Gesetzeszweck erklärt sich aber die (missglückte) Formulierung des § 2 Abs. 3.

Es muss aber davon ausgegangen werden, dass es auch weiterhin die in der Gesetzesbegründung genannte Intention des Gesetzgebers war, innerhalb einer Familie minderjährigen Kindern keine anderen Leistungen (d.h. keine besseren, aber auch keine schlechteren) zu gewähren werden als ihren Eltern, mit denen sie in einer Haushaltsgemeinschaft leben.

## § 3 AsylbLG - Grundleistungen

### Zahlungszeitraum, Abwesenheit aus der Gemeinschaftsunterkunft

**VG Magdeburg 6 A 672/02 MD, U.v. 20.01.03, GK AsylbLG § 3 Abs. 4 VG Nr. 1** Die persönliche Übergabe des hier in Form von Geldleistungen gewährten Grundleistungen nach § 3 AsylbLG bildet die Regel, die Überweisung auf ein Konto die Ausnahme, dabei dürfte nach der einschlägigen Kommentarliteratur die **monatliche Auszahlung** der Regelfall sein. § 3 Abs. 4 AsylbLG schreibt zwar für den Regelfall die persönliche Aushändigung von Geldleistungen vor, dient jedoch nicht dazu, Leistungsberechtigte wegen der Verletzung von Pflichten, die auf anderen Gesetzen (hier: ordnungs- und aufenthaltsrechtliche Bestimmungen) beruhen zu sanktionieren. Es ist daher ermessensfehlerhaft, wenn die Behörde den Auszahlungsmodus (wöchentliche bzw. zweimal wöchentliche Zahlung) damit begründet, die ausländerrechtliche Verpflichtung zum **Wohnen in der Gemeinschaftsunterkunft** nur auf diese Weise sicherzustellen zu können. Es handelt sich um eine **rechtmisbräuchliche Schikane**, die mit dem Zweck eines Sozialleistungsgesetzes nicht in Einklang zu bringen ist.

### § 3 Abs. 1 - notwendiger Bedarf an Unterkunft - Mindestwohnfläche

**OVG Nds 4 ME 476/03, B.v. 04.12.03, IBIS M4504, Asylmagazin 1/2004, 46; FEVS 2004, 217; InfAusIR 2004, 84; [http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004c.htm#H1](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004c.htm#H1)**

Der 'notwendigen Bedarf an Unterkunft' als Sachleistung nach § 3 AsylbLG ist geringer zu bemessen als der Unterkunftsbedarf nach §§ 12 BSHG, der angelehnt an den sozialen Wohnungsbau für eine Familie mit 2 Kindern 85 bis 90 m<sup>2</sup> als angemessen ansieht (Fichtner, BSHG, 2. A., § 12 Rn 9 m.w.N.). Leistungsberechtigte nach AsylbLG haben kein gesichertes Aufenthaltsrecht. Andererseits können Leistungsberechtigte nach AsylbLG, bei denen aufenthaltsbeendende Maßnahmen in Kürze nicht vollzogen werden dürfen, weil z.B. ihr Asylverfahren nicht rechtskräftig abgeschlossen ist, nicht darauf verwiesen werden, sich auf unbestimmte Dauer mit einer behelfsmäßigen (Obdachlosen-)Unterbringung zufrieden zu geben. Da sie Anspruch auf eine Unterkunft als Sachleistung haben, sind sie gerade nicht obdachlos.

Eine **Familie mit zwei schulpflichtigen Kindern** darf nicht auf unbestimmte Dauer auf einen Wohnraum mit 20 m<sup>2</sup> Grundfläche und einer Dachschräge verwiesen werden. Zur Befriedigung der jeweiligen Grundbedürfnisse (Zubereiten von Mahlzeiten, Essen, Schlafen, Schularbeiten, Informations- und Unterhaltungsmöglichkeiten, Wahrung der Intimsphäre) sind **mindestens zwei Wohnräume** oder ein größerer Raum mit der Möglichkeit der Schaffung zweier getrennter Wohnbereiche zur Verfügung zu stellen. Zwei Wohnräume dürfen nicht zu weit auseinander liegen, damit die Eltern ihre Kinder 'im Blick behalten' können. Um einen abschließbaren Wohnbereich einschließlich sanitären Einrichtungen muss es sich dabei nicht handeln.

Das OVG überlässt es dem Antragsgegner, ob er einen weiteren Wohnraum in dem Haus ... oder eine andere Unterkunft zur Verfügung stellt. Er merkt nur an, dass es im Interesse der sparsamen Verwendung von Steuergeldern liegen könnte, den Antragstellern nach § 3 Abs. 2 AsylbLG zu ermöglichen, die ... Wohnung in F. für 200,- \_ monatlich zu mieten, statt für den einen Wohnraum und die Nutzung der sanitären Einrichtungen die Nutzungsgebühr von 386,- \_ zu zahlen.

### **§ 3 Abs. 2 - Zulassung eines Lebensmittelhändlers als "Akzeptanzstelle" für Chipkarten**

**BVerwG 5 C 50.02, U.v. 03.06.03, FEVS 2004, 99 [www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)** Sachverhalt: Der Kläger betreibt ein **Lebensmittelgeschäft** und beansprucht von der Stadt Osnabrück als **Akzeptanzstelle** für die vom Sozialamt im Rahmen der Leistungsgewährung nach §§ 1, 3 AsylbLG ausgegebenen **Chipkarten zugelassen** zu werden. Das OVG Nds. (4 LB 80/02, U.v. 26.06.02, GK AsylbLG § 3 Abs. 1 OVG Nr. 4 ) hatte die beklagte Stadt Osnabrück zur Neubescheidung verpflichtet, da sie nicht hinreichend konkret, substantiiert und nachvollziehbar dargelegt hat, dass sachgerechte Gründe der Aufnahme des Geschäfts des Klägers in das Chipkartensystem entgegenstünden. Gegen dieses Urteil hat die beklagte Kommune Revision eingelegt.

Der Kläger hat sein Lebensmittelgeschäft zwischenzeitlich aufgegeben und erklärt, das Verfahren nunmehr 'als Fortsetzungsfeststellungsklage' zu führen, da er auf Grundlage des Berufungsurteils **Schadensersatzklage** gegen die Beklagte erheben wolle.

Gründe: Die Revision ist begründet. Das Berufungsurteil kann nicht aufrechterhalten bleiben, da der Kläger sein Lebensmittelgeschäft aufgegeben und dies zur Unzulässigkeit der Klage geführt hat.

Der Kläger begründet sein Interesse damit, dass er die Stadt Osnabrück auf Schadensersatz nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG in Anspruch nehmen wolle. Hiermit kann ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse aber nicht begründet werden, wenn die Schadensersatzklage offensichtlich aussichtslos ist. Davon ist auszugehen, wenn offensichtlich das für einen Amtshaftungsanspruch erforderliche Verschulden fehlt. Sowohl das BVerwG als auch die für die Durchführung von Amtshaftungsprozessen zuständigen Zivilgerichte nehmen als Regel an, dass einen Beamten kein Verschulden treffe, wenn ein mit mehreren Berufsrichtern besetztes Kollegialgericht die Amtstätigkeit als rechtmäßig angesehen hat. Dies trifft vorliegend zu, denn das VG Osnabrück hatte erstinstanzlich in Kammerbesetzung die Klage abgewiesen. Das angefochtene Urteil des OVG Nds. ist darum aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Verwaltungsgerichts zurückzuweisen.

### **§§ 4 und 6 AsylbLG - Leistungen bei Krankheit und Behinderung**

## Psychotherapiekosten

**OVG NRW 16 B 2140/02, B.v. 20.08.03, IBIS M4358**, [www.ovg.nrw.de](http://www.ovg.nrw.de) Ein eiliger Regelungsbedarf (Anordnungsanspruch) gemäß § 123 VwGO für die beantragte Psychotherapie besteht weder nach § 4 noch nach § 2 AsylbLG i.v.m. § 37 f. BSHG.

Die Voraussetzungen des **§ 4 AsylbLG** sind nicht erfüllt. Es erscheint zwar zweifelhaft, ob das schon daraus folgt, dass kein muttersprachlicher Psychotherapeut zur Verfügung steht. Die Stellungnahme des Psychosozialen Zentrums für Flüchtlinge Düsseldorf deutet darauf hin, dass eine Psychotherapie auch unter Einschaltung von Sprachmittlern erfolgreich praktiziert werden kann. Unabhängig von dieser Frage scheidet ein Anspruch aus § 4 aber, weil das **depressive Syndrom keine akute Erkrankung** im Sinne des § 4 ist. Von einer akuten Erkrankung kann nur bei einem plötzlichen Auftreten bzw. einem heftigen und kurzfristigen Verlauf ausgegangen werden (OVG NRW 16 A 3897/99, B.v. 07.02.00). Anderenfalls handelt es sich um eine chronische Erkrankung, für die abgesehen von der Schmerzbehandlung kein Leistungsanspruch besteht.

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz wird dann zu machen sein, wenn chronische Erkrankungen **zu akuten, konkret behandlungsbedürftigen Krankheitszuständen** führen. Einen darüber hinausgehenden Behandlungsbedarf bei chronischen Leiden erfasst § 4 nicht. Dafür sprechen neben dem Wortlaut die Gesetzesmaterialien, aus denen sich ergibt, dass langfristige Therapien, wie sie bei chronischen Erkrankungen typischerweise angezeigt sind, und selbst unaufschiebbare Maßnahmen zur Behandlung chronischer Erkrankungen keine Leistungspflicht auslösen sollen (BT-Drucks. 12/4451, S. 9 ; BT-Drs. 12/5008, S. 14)

Bei dem der Antragstellerin attestierten **depressiven Syndrom** handelt es sich um eine dauerhafte und damit chronische Krankheit. Die erstrebte Psychotherapie dient der Ermittlung und Aufarbeitung der Ursachen dieser Erkrankung, nicht bloß der Behandlung der sich im Zuge des chronischen Verlaufs akut einstellenden Symptome, die gesondert medikamentös behandelt werden. Eine Übernahme der Therapiekosten scheidet demgemäß aus.

An diesem Ergebnis ändert sich auch dann nichts, wenn der Anspruch gemäß **§ 2 AsylbLG** entsprechend § 37 f. BSHG iVm §§ 27 f. SGB V zu beurteilen ist. § 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V gewährt einen Anspruch auf Krankenbehandlung, falls diese notwendig ist, um eine Krankheit zu erkennen, zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern. Die Krankenbehandlung in diesem Sinne umfasst auch die psychotherapeutische Behandlung.

Dass im Fall der Antragstellerin die angestrebte **Psychotherapie eine taugliche Behandlungsmaßnahme** wäre, ist nicht mit dem gebotenen hohen Grad an Wahrscheinlichkeit glaubhaft gemacht. Ausweislich zweier amtsärztlicher Stellungnahmen ist die psychische Störung der Antragstellerin zwar dringend behandlungsbedürftig, wobei der Arzt in seiner ersten Stellungnahme auf eine **medikamentöse Therapie** verweist. Eine Psychotherapie erachtet er seiner zweiten Stellungnahme nur unter der Voraussetzung für sinnvoll, dass der Aufenthalt in Deutschland langfristig gesichert ist, weil ein vorzeitiger Therapieabbruch zur Retraumatisierung und damit zu einer schweren psychischen Krise führen könnte.

Mit dieser Einschätzung deckt sich die Stellungnahme des Psychosozialen Zentrums für Flüchtlinge insofern, als auch darin **"eine langfristige aufenthaltsrechtliche Sicherheit"** als **"Voraussetzung für einen langfristigen Therapieerfolg"** bezeichnet wird; anderenfalls könne es bei dem Patienten "zur Verstärkung der Abwehrmechanismen, zu einer Verschärfung der Symptomatik und im ungünstigsten Fall zu einer Chronifizierung" kommen. Andererseits wird in der genannten Stellungnahme betont, eine Psychotherapie sei auch bei einem aufenthaltsrechtlich unsicheren Status "sinnvoll und effektiv", da in der nach dem anfänglichen Prozess der Vertrauensbildung zwischen Patient und Therapeut folgenden Stabilisierungsphase Schritte unternommen werden könnten, "um die physische und psychische Gesundheit ... zu verbessern, eine Chronifizierung des Beschwerdebildes und eine mögliche Dekompensation zu vermeiden". Diese unterschiedlichen Feststellungen lassen sich ohne weitere Begründung, die in der Stellungnahme nicht enthalten ist, nicht miteinander in Einklang bringen.

Von einem langfristig gesicherten Aufenthalt, ohne den hiernach die Tauglichkeit und Zweckmäßigkeit der Therapie nicht als glaubhaft gemacht anzusehen ist, kann nicht ausgegangen werden. Die Antragstellerin verfügt nur über eine befristete Duldung. Das in Betracht zu ziehende Abschiebungshindernis wegen der medizinischen und medikamentösen Versorgungslage im Heimatland der Antragstellerin hängt ab vom Fortbestand der dortigen aktuellen Verhältnisse und kann deshalb keinen auf Dauer gesicherten Aufenthaltstatus vermitteln.

**Anmerkung:** Der Beschluss verdeutlicht die **Problematik psychologischer Gutachten**, die versuchen, die gerade wegen einer psychischen Erkrankung gebotene dauerhafte Sicherung des Aufenthaltes, zugleich aber auch die Unerlässlichkeit (und Zweckmäßigkeit) einer Psychotherapie auch während eines unsicheren, nur geduldeten Aufenthaltes zu begründen.

Rechtlich gesehen weist die Entscheidung Mängel auf, weil sie es unterlässt, den Anspruch auf medizinische Leistungen nach § 6 AsylbLG zu prüfen, und zudem die Gesetzesmaterialien falsch zitiert (aus denen

sich jedenfalls nicht entnehmen lässt, 'dass selbst unaufschiebbare Maßnahmen zur Behandlung chronischer Erkrankungen keine Leistungspflicht auslösen').

**VG Aachen 1 L 2469/03 B.v. 08.01.04, IBIS M4627, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Anspruch auf Psychotherapie als Krankenbehandlung nach **§ 4 Abs. 1 S. 1 AsylbLG**. Entgegen der Auffassung des Sozialamts lässt sich der Anspruch nicht deshalb verneinen, weil die Erkrankung nicht akut sei. Zwar kann von einer **akuten Erkrankung** nur bei einem plötzlichen Auftreten bzw. einem heftigen und kurzfristigen Verlauf ausgegangen werden. Andernfalls handelt es sich um eine chronische Erkrankung, für die - abgesehen von der Schmerzbehandlung - kein Leistungsanspruch besteht.

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz wird allerdings dann zu machen sein, wenn chronische Erkrankungen zu **akuten, konkret behandlungsbedürftigen Krankheitszuständen** führen (vgl. **OVG NRW 16 B 2140/02**, B.v. 20.08.03). Eine solche Konstellation ist hier gegeben. Bei der der Antragstellerin attestierten schweren reaktiven Depression, wegen der die Antragstellerin bereits seit August 2003 in Behandlung ist, dürfte es sich nach summarischer Prüfung zwar um eine dauerhafte und damit chronische Krankheit handeln. Die erstrebte Behandlung dient indes - anders als in dem vom OVG a.a.O. entschiedenen Fall - nicht nur der Ermittlung und Aufarbeitung der Ursachen dieser Erkrankung, sondern zugleich auch der Behandlung der sich im Zuge des chronischen Verlaufs akut einstellenden lebensbedrohlichen Symptome der Krankheit. Bei Absetzen der derzeitigen psychiatrischen und medikamentösen Behandlung ist nach den Angaben der behandelnden Ärztin in den Attesten vom 4. und 12.12.02 nämlich ein Suizid der Antragstellerin zu befürchten.

## **§ 5 AsylbLG - gemeinnützige Arbeit**

**VG Göttingen 2 B 308/03, B.v. 22.08.2003, IBIS M4049; GK AsylbLG § 5 Abs. 4 VG Nr. 11**  
Die Kürzung von Leistungen wegen fehlender Arbeitsbemühungen nach § 5 Abs. 4 AsylbLG setzt eine Ermessensbetätigung der Behörde voraus. **Eine 'Kürzung auf Null' darf nicht auf unbestimmte Zeit erfolgen**; die Behörde hat - entsprechend den Regelungen im BSHG - den Hilfsfall 'unter Kontrolle zu halten' und spätestens drei Monate nach Beginn der 100% Kürzung der Leistungen erneut eine Entscheidung zu treffen. Bei der Ermessensentscheidung ist zu verhüten, dass unterhaltsberechtigte Angehörige von der Kürzung mit betroffen werden (vgl. § 25 Abs. 3 BSHG).

## **§ 6 AsylbLG - sonstige Leistungen**

### **§ 6 - Eingliederungshilfe für behinderte Kinder zum Schulbesuch**

**VG Sigmaringen 5 K 781/02, U.v. 02.04.03, IBIS M3922, GK AsylbLG § 6 VG Nr. 14** Anspruch auf **Eingliederungshilfe** zum Besuch einer **Internatsschule für hochgradig Sehbehinderte**.

Sachverhalt: Die 1995 geborene Antragstellerin reiste im August 2000 mit ihren Eltern ein und wird derzeit **geduldet**. Es existiert eine bestandskräftige Ausreiseaufforderung, weitere aufenthaltsbeendende Maßnahmen wurden - soweit ersichtlich - nicht eingeleitet. Die Klägerin ist hochgradig sehbehindert mit der Prognose zur Blindheit. Nach Aussage des Gesundheitsamtes sei eine Zurückstellung vom Schulbesuch nicht sinnvoll, da eine intensive blindenspezifische Förderung im Kindergarten nicht möglich sei. Das Gesundheitsamt empfahl eine vollstationäre Betreuung in einer Heimsonderschule für Blinde und Sehbehinderte zwecks Vermittlung einer adäquaten Schulbildung, da ambulante und teilstationäre Angebote in einer täglich anfahrbaren Distanz nicht vorhanden seien, zumal ihre Familienangehörigen gleichfalls blind seien.

Gründe: Zutreffend ist der Antragsgegner von § 6 AsylbLG als allein in Betracht kommender Anspruchsgrundlage ausgegangen. Die Maßnahme ist eine "sonstige Leistung" nach § 6, über die nach Ermessen zu entscheiden ist.

Der Antragsgegner geht bei seinen der Ablehnung der Leistung zugrunde liegende Ermessensabwägungen bereits unzutreffend davon aus, dass das Kind nicht schulpflichtig sei. Dass der gewöhnliche Aufenthalt im Sinne des §73 Abs. 1 SchulG BaWü und damit die **Schulpflicht** auch für längerfristig geduldete Kinder gilt, ist in den Kommentierungen des BaWü Schulrechts anerkannt (vgl. Hochstetter/Muser, SchulG BaWü, 20. A. § 72 Rn2; zu Kindern von Asylbewerbern BayVG 7 B 94.1063, BayVBL. 1997, 48). Auch sie halten sich nämlich gewöhnlich in BaWü auf, wenn sie über einen Zeitraum von (wenigstens) einem Jahr geduldet werden.

Dass das beklagte Land erklärt hat, die Familie werde in Kürze abgeschoben, ändert daran nichts, zumal der Zeitpunkt der Abschiebung nicht feststeht. Zudem besteht derzeit ein bundesweiter Abschiebestopp für die Antragsteller als **Roma aus dem Kosovo**, auch dürfte nach Auffassung des VG in hohem Maße fraglich sein, ob die siebenjährige stark sehbehinderte Klägerin und ihre völlig erblindeten Eltern in den nächsten Jahren überhaupt in ihre Heimat abgeschoben werden oder zurückkehren können. Zu dieser Frage hat der Antragsgegner in seinem Widerspruchsbescheid nicht Stellung genommen, was nach Auffassung des VG aber geboten wäre, zumal auch der Antragsgegner wohl der Auffassung ist, dass der Erfolg der begehrten Maßnahme auch von ihrer Dauer abhängt und bei mehrjährigem Aufenthalt eine Kostenübernahme in Betracht käme.

Erweist sich der Widerspruchsbescheid als ermessensfehlerhaft, stellt sich die Frage, ob eine andere Entscheidung in Frage kommt. Das ist nicht der Fall. Die Belange der Klägerin wiegen schwer. Sie finden ihre Stütze in der vom Gesetzgeber besonders hervorgehobenen Fallgruppe des § 6 **"zur Deckung besonderer Bedürfnisse von Kindern geboten"** (vgl. OVG Nds 12 L 3799/98, U.v. 25.02.99; GK AsylbLG, § 6 Rn 192ff. m.w.N. zur Rspr.). Hinzu kommt die Stellungnahme der Schule, die davon ausgeht, dass die Klägerin in jedem Falle von der Maßnahme profitieren könne, da Grundlagen im Erlernen von Kulturtechniken, Selbständigkeit in der Orientierung und Mobilität zum jetzigen Zeitpunkt erfolgen müssten und einmal gemachte Erfahrungen auf keinen Fall nutzlos seien und ins Leere liefen. Das VG hält dies für nachvollziehbar und plausibel, der Internatsschulbesuch ist damit auch eine **"zur Sicherung des Gesundheit unerlässliche"** Maßnahme im Sinne des § 6 AsylbLG.

Eine Auslegung des § 6 dahingehend, Kindern von Asylbewerbern, die der Schulpflicht unterliegen, auch nach Ablehnung des Asylantrags den Schulbesuch zu ermöglichen, ist auch im Hinblick auf **Art. 23 und 28 UN-Kinderrechtskonvention** (UN-KRK) geboten. Art. 23 UN-KRK sieht vor, dass ein geistig oder körperlich behindertes Kind ein erfülltes und menschenwürdiges Leben unter den Bedingungen führen soll, welche die Würde des Kindes wahren, seine Selbständigkeit fördern und seine aktive Teilnahme am Leben in der Gemeinschaft erleichtern. Art. 28 sichert den unentgeltlichen Besuch einer Grundschule.

Das Ermessen ist vorliegend auf Null reduziert. Die Eignung der von der Klägerin besuchten Schule wurde vom Antragsgegner nicht bezweifelt und der Besuch einer anderen Schule nie vorgeschlagen. Aufgrund dessen ist davon auszugehen, dass eine andere Gelegenheit für die Klägerin, ihrer Schulpflicht nachzukommen, nicht besteht. Dabei verkennt die Kammer nicht, dass der Schulbesuch mit erheblichen Kosten verbunden ist. Dieser Umstand kann aber der unerlässlichen und gebotenen Hilfe im konkreten Fall nicht entgegengesetzt werden.

## § 6 - Passbeschaffungskosten

**VG München M 6a K 99.2307, GK AsylbLG § 6 VG Nr. 11.1** Die Beschränkung der Bewilligung von Passbeschaffungskosten (Fahrtkosten zur Botschaft und Passgebühren) in den Verwaltungsvorschriften Bayerns zu § 6 AsylbLG auf Fälle, in denen der Pass für eine **freiwillige Ausreise** benötigt wird, ist als Ermessensentscheidung jedenfalls im vorliegenden Einzelfall nicht zu beanstanden. Der Antragsteller wurde zwar durch die Ausländerbehörde nachdrücklich zur Passbeschaffung aufgefordert, hätte als afghanischer Staatsangehöriger jedoch auch ohne diese eine Duldung aufgrund § 53 Abs. 6 bzw. 55 AuslG erhalten. Er hat durch die in das Ausweisersatzpapier gemäß § 39 Abs. 1 AuslG eingetragene Duldung keine Nachteile beim Leistungsbezug und beim Zugang zur Berufsausbildung.

### Anmerkungen:

**1. Die Entscheidung betrifft einen Einzelfall**, der nicht auf andere Fälle übertragbar ist. Kläger war vorliegend der als Pfleger (Amtsvormund) für den jugendlichen Antragsteller eingesetzter Wohlfahrtsverband. Das VG ging vorliegend bei seiner Entscheidung davon aus, dass in den Fällen, in denen wie vorliegend ein Wohlfahrtsverband als Pfleger bestellt wurde, die Passbeschaffungskosten durch **das Jugendamt aus anderen Haushaltsmitteln übernommen** werden, und dass bei der Ermessensentscheidung über die Leistung nach § 6 AsylbLG "auch insoweit ein sachlicher Differenzierungsgrund angenommen werden kann". Dies ist ohne weiteres einsichtig, zumal andere Leistungen, darunter auch solche von Trägern der Jugendhilfe, den Leistungen nach AsylbLG vorgehen (Nachranggrundsatz, § 9 Abs. 2 AsylbLG).

**2. Der Verweis auf das Ausweisersatzpapier** nach § 39 AuslG ist in Hinblick auf die Passpflicht nach § 4 AuslG, die rechtlichen Voraussetzungen für den Ausweisersatz (der gemäß § 39 AuslG nur dann ausgestellt wer-

den *darf*, wenn ein Pass zumutbar nicht zu erlangen ist) sowie die Strafbarkeit des Aufenthaltes ohne Pass (§ 92 Abs. 1 Nr. 2 AuslG ) fragwürdig. Zudem geht die Praxis deutscher Behörden zunehmend davon aus, dass ein Pass zwingend notwendige Voraussetzung für den Nachweis der Identität ist (etwa bei der Ausstellung von Geburtsurkunden, bei der Eheschließung, für den Führerschein, bei der Gewährung/Verweigerung von Sozialhilfe im Zusammenhang mit § 1a Nr. 2 AsylbLG, etc.).

### **Entscheidungen zu Passkosten nach BSHG / § 2 AsylbLG:**

- **VGH Baden-Württemberg 6 S 3076/92 v. 14.6.94, IBIS C1135- InfAuslR 10/96, 346:** Anspruch auf eine einmalige Beihilfe für Passverlängerungskosten gemäß §§ 11, 12 und 21 BSHG für ehemalige Asylbewerber mit einer Duldung. Das BSHG umfasst nicht nur das physische Existenzminimum, sondern auch solche Aufwendungen, die erforderlich sind, damit der Hilfesuchende seinen gesetzlichen Pflichten nachkommen kann. Sozialhilfe soll ein der Menschenwürde entsprechendes Leben und damit auch ein Leben im Rahmen und unter Beachtung der Gesetze ermöglichen, so dass die hierzu erforderlichen Kosten zum notwendigen Lebensbedarf zu rechnen sind. § 4 AuslG regelt die Passpflicht für Ausländer. Die Verletzung der Passpflicht ist nach § 92 Abs. 1 Nr. 2 AuslG strafbar.
- **VG Kassel 5 G 4275/96(3) v. 30.12.96, IBIS C1414, bestätigt durch VGH Hessen 9 TG 4275/96 v. 11.6.97, IBIS C1415:** Anspruch auf **Passbeschaffungskosten** nach § 2 AsylbLG i.V.m. § 11 BSHG zwecks Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 32 AuslG anstelle einer Duldung (483.- DM bzw. 1.690.- DM/Person für iranische Pässe). Notwendiger Lebensbedarf umfasst auch solche Aufwendungen, die erforderlich sind, damit der Hilfsbedürftige seinen gesetzlichen Pflichten nachkommen und sich drohenden Bestrafungen entziehen kann. Danach stehen den Antragstellern Passbeschaffungskosten zu, vgl. VGH Ba-Wü, InfAuslR 1996, 346. Zwar beinhaltet eine Duldung unter Umständen einen Ausweisersatz nach § 39 AuslG, ein solcher Ausweisersatz ist aber kein Passersatz i.S.d. § 4 Abs. 2 AuslG, vielmehr sind Pass- und Ausweispflicht scharf voneinander zu trennen.
- **VG Bremen 3 K 1825/02, U.v. 06.02.03, IBIS C1753** Anspruch auf einmalige Beihilfe zur Beschaffung eines Passes als notwendiger Lebensunterhalt nach §§ 11, 12 BSHG. Die Ausländerbehörde hatte den Antragsteller aufgefordert, sich zum Zwecke der Ausreise u.a. um Ausstellung eines Passes zu bemühen (Mitwirkungspflicht gemäß § 70 AuslG). Der Antragsteller machte geltend, dass er als sorgeberechtigter Vater von zwei deutschen Kindern Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis habe, diese aber nicht erhalte, da er seiner Passpflicht gemäß § 4 AuslG nicht genüge. Das Sozialamt lehnte den Antrag ab, der Antragsteller könnte sich von der Ausländerbehörde Passersatzpapiere ausstellen lassen.  
Ausländer, die nach Deutschland einreisen oder sich dort aufhalten, müssen einen gültigen Pass besitzen (§ 4 AuslG). Der Kläger ist weder nach den einschlägigen Rechtsverordnungen des BMI von der Passpflicht befreit noch verfügt er über einen anderen Ausweis (wie z.B. Reisedokument, Grenzgängerkarte, Reiseausweis, Passierschein o.ä.) als Passersatz. Eine Bescheinigung über die Aufenthaltsgenehmigung beinhaltet unter gewissen Umständen zwar einen Ausweisersatz (§ 39 AuslG), stellt aber keinen Passersatz dar. Das AuslG unterscheidet deutlich zwischen Pass- und Ausweispflicht. Die Ausweispflicht dient der Identitätsfeststellung im Inland (vgl. Renner , § 4 Rn 2 und § 39 Rn 2 und 5). Der Pass ist hat darüber hinaus die Bedeutung eines Einreisepapiers für den Heimatstaat des Ausländers.  
Das Sozialamt durfte den Antragsteller auch nicht an die Ausländerbehörde verweisen, um sich dort Passersatzpapiere ausstellen zu lassen Ein solcher Passersatz darf nur ausgestellt werden, wenn ein Ausländer einen Pass oder Passersatz nachweislich nicht besitzt und nicht in zumutbarer Weise erlangen kann. Diese Voraussetzungen sind im Fall des Antragstellers nicht erfüllt. Entgegen den Ausführungen des Sozialamtes hat der Ausländer die Pflicht, einen gültigen Pass zu besitzen. Eine Verletzung dieser Pflicht ist strafbar, § 92 Abs. 1 Nr. 2 AuslG.

## **§ 7 AsylbLG - Einkommen und Vermögen**

### **Anrechnung von Einkommen und Vermögen Familienangehöriger**

**OVG NRW 12 A 3543/01, U.v. 01.03.04** , [www.ovg.nrw.de](http://www.ovg.nrw.de) Der Begriff des "**Familienangehörigen**" umfasst **sämtliche in der Haushaltsgemeinschaft** lebenden Angehörige der Großfamilie, auch wenn diese zivilrechtlich nicht zum Unterhalt verpflichtet sind. Daher ist auf die Hilfe für die Antragstellerinnen auch das Arbeit-

seinkommen des im selben Haushalt lebenden (volljährigen) Bruders, der (volljährigen) Schwester sowie des Schwagers der Antragsstellerinnen anzurechnen. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die Antragstellerinnen von der Behörde in eine gemeinsame Wohnung eingewiesen wurden. Dies ergibt sich aus dem umgangssprachlichen Verwendung des Begriffs "Familie" ebenso wie z.B. aus § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB. Das AsylbLG beabsichtigte auch nach seiner Zielsetzung grundsätzlich restriktivere (und keine großzügigere) Regelungen als im BSHG, wo Familienangehörige im Rahmen der Haushaltsgemeinschaft nach § 16 BSHG ebenfalls herangezogen werden können, wenn auch weniger weitgehend als nach § 7 AsylbLG.

- **Anmerkung:** anderer Ansicht, d.h. als Familienangehörige im Sinne des § 7 gelten **nur der Ehegatte und die mdj. Kinder**, ist die vorliegende Kommentierung und (überwiegend) auch die Rechtsprechung: VG Münster 5 L 326/95, B.v. 30.03.95, GK-AsylbLG § 7 Abs. 1 VG-Nr. 1, NVwZ Beilage 1996, S. 96; Hohm in GK-AsylbLG, § 7 Rn. 52 f.; ders. in Schellhorn, BSHG, 16. A., AsylbLG § 7 Rn. 12; Birk, LPK-BSHG, § 7 AsylbLG, Rn. 2; Fasselt in Fichtner, BSHG, 2. Aufl. 2003, § 7 AsylbLG, Rn. 6 jeweils m.w.N.; in diese Richtung tendierend auch OVG Lüneburg 4 L 2032/99, B.v. 26.05.99, GK-AsylbLG § 7 Abs. 1 OVG-Nr. 4.

**VG Lüneburg 4 A 45/02, IBIS M4988, U.v. 24.02.04**, [www.asyl.net](http://www.asyl.net) Zur Anrechnung von Einkommen und Vermögen des **nichtehelichen Lebenspartners** eines Ausländers sind gemäß § 7 AsylbLG ("eheähnliche Gemeinschaft", § 7 Abs. 1 S. 2 AsylbLG). Das VG lässt die Frage offen, ob für die (deutsche) Lebenspartnerin als Eigenbedarf die Regelungen nach dem BSHG (Bedarf der Hilfe zum Lebensunterhalt, Einkommensfreibeträge nach § 76 BSHG, Schonvermögen usw. nach § 88 BSHG) oder die weitgehenderen Regelungen des AsylbLG (kein Schonvermögen usw.) maßgeblich sind.

## **Anrechnung nachgezahlter Sozialhilfe als Einkommen**

**VG Düsseldorf 13 K 5829/99, U.v. 08.11.02, GK AsylbLG § 7a VG Nr. 3** Sachverhalt: Die Kläger erhielten bis Juni 1997 Leistungen nach § 120 BSHG und seitdem Leistungen nach §§ 3-7 AsylbLG. Auf ihre Klage gegen die Anrechnung des Einkommens Haushaltsangehöriger aufgrund § 16 BSHG für einen Zeitraum in 1994 wurde ihnen 1998 eine **Nachzahlung** von 4097 DM bewilligt, die das Sozialamt jedoch zugleich als **"Sicherheitsleistung" gemäß § 7a AsylbLG einbehält**.

Gründe: Die Nachbewilligung stellt kein Vermögen i.S.d. § 7 Abs. 1 S. 1 AsylbLG dar. § 76 BSHG bestimmt ausdrücklich, dass Sozialhilfe kein Einkommen im Sinne des BSHG darstellt. Dementsprechend sind Leistungen nach dem AsylbLG auch nicht als Einkommen i.S.d. § 7 AsylbLG anzusehen. (vgl. GK AsylbLG, § 7 Rn 19, Schellhorn, BSHG 16.A., § 7 AsylbLG Rn 6). Nur diese Auslegung ist mit der Rechtsschutzgarantie des Art 19 Abs. 4 GG vereinbar. Das Gebot der **Wirksamkeit des Rechtsschutzes** wäre verletzt, wenn eine gerichtlich erstrittene Nachzahlung von Sozialhilfe erneut als anzurechnendes Vermögen anzusehen wäre (vgl. VG Stade 1 A 2016/97, U.v. 25.03.99). Der Rechtsschutz wäre ausgehöhlt, wenn die Kläger im Falle einer Fehlberechnung praktisch ohne Rechtsschutz dastünden.

Die Anordnung der Sicherheitsleistung ist auch deshalb - zumindest teilweise - rechtswidrig, weil der Kläger nicht allein Inhaber der Forderung ist, da Teile der nachbewilligten Leistung auf seine Angehörigen entfallen. Des Weiteren ist nicht erkennbar, dass das Sozialamt von dem nach § 7a eingeräumten **Ermessen** Gebrauch gemacht hat. Hier hätte insbesondere berücksichtigt werden müssen, dass es sich um nachbewilligte Sozialhilfe handelte. Schließlich ist zweifelhaft, ob § 7a S. 2 AsylbLG überhaupt ein abgekürztes Vollstreckungsverfahren der "Einziehung" eines Geldbetrages im Sinne des hier vorgenommenen Einbehalts eines Geldbetrags (der niemals zur Auszahlung gekommen ist) zulässt. Es spricht vieles dafür, dass der Beklagte die Nachzahlung angesichts der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage rechtmäßigerweise nur dann hätte einbehalten dürfen, wenn er Sofortvollzug angeordnet hätte.

## **Anrechnung nachgezahlten Kindergeldes als Einkommen**

**VG Ansbach AN 13 K 02.01566 U.v. 18.11.03, IBIS M4454**, Asylmagazin 1/2004, 47, [http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004c.htm#H3](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004c.htm#H3) Keine nachträgliche Anrechnung/ Heranziehung zu Kosten der Unterkunft wegen **rückwirkend bewilligtem Kindergeld** gem. § 7 AsylbLG.

Zwar ermöglicht § 7 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 1 AsylbLG (=Pflicht der über Einkommen oder Vermögen verfügenden Leistungsberechtigten zur Erstattung der Kosten der in der Gemeinschaftsunterkunft erhaltenen Sachleistungen und Unterkunft an das Sozialamt) auch die nachträgliche Heranziehung zu Kosten, wenn festgestellt wird, dass der

Leistungsberechtigte im entsprechenden Zeitraum über Einkommen verfügt hat. **Im Rahmen des § 7 AsylbLG gilt jedoch das Zuflussprinzip.** Der Erstattungsanspruch des Sozialamts setzt mithin voraus, dass in dem Zeitraum, für den die Kostenerstattung verlangt wird, das Einkommen bereits verfügbar war.

Bei Kindergeld handelt es sich um Einkommen im Sinne des § 7 Abs. 1 AsylbLG. Das rückwirkend bewilligte Kindergeld ist der Familie des Klägers jedoch erst zugeflossen, als sie nicht mehr in einer Gemeinschaftsunterkunft untergebracht war. Dies war der Fall, weil die Familie des Klägers erst so spät einen Antrag auf Kindergeld gestellt hat.

Weil der **Zufluss des Kindergeldes erst stattfand, als der Kläger** und seine Familie nicht mehr verpflichtet waren, in einer Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen und **sich auch tatsächlich nicht in einer Gemeinschaftsunterkunft aufgehalten haben, waren sie zum Zeitpunkt ihrer Unterbringung auch nicht verpflichtet, einen Kostenbeitrag zu leisten**, weil die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG zum damaligen Zeitpunkt nicht gegeben waren.

Insoweit gilt nichts anderes als im Rahmen des § 76 BSHG, dass Einkommen das ist, was jemand in der Bedarfszeit wertmäßig dazu erhält, und Vermögen das, was er in der Bedarfszeit bereits hat. Dabei ist grundsätzlich vom tatsächlichen Zufluss auszugehen, es sei denn, rechtlich wird ein anderer Zufluss als maßgeblich bestimmt (normativer Zufluss; BVerwG vom 18.02.99 zu §§ 76 / 88 BSHG). Eine Regelung, nach der Kindergeld in dem Zeitpunkt als zugeflossen gilt, für den es bewilligt wurde, findet sich weder im AsylbLG noch im BSHG.

## **Zuwendung zum Führerscheinerwerb**

**VG Düsseldorf 13 K 7708/00, U.v. 09.08.02, GK AsylbLG § 7 Abs. 1 VG Nr. 28** Sachverhalt: Am 01.09. 2000 erfuhr das Sozialamt, dass der Kläger in Besitz eines Führerscheins war. Der Kläger erklärte darauf, dass er zu seinem 18. Geburtstag am 29.12.1999 einen Geldbetrag von 2100.- DM von seiner Tante zur Anmeldung bei der Fahrschule T. erhalten hatte. Das Sozialamt forderte darauf zunächst die Asylbewerberleistungen für Januar 2000 für den Kläger, seine Mutter und seinen Bruder in Höhe von 1976.- DM zurück, beschränkte die Rückforderung im Klageverfahren auf die Asylbewerberleistungen für Januar 2000 für den Kläger in Höhe von 582.- DM.

Gründe: Die auf § 9 Abs. 3 AsylbLG i.V.m. 45 SGB X beruhende Rückforderung ist rechtmäßig. Auf den Zweck der Zuwendung kommt es im Rahmen des § 7 AsylbLG nicht an. § 78 Abs. 2 BSHG (Härteregelung für Anrechnung von Einkommen) ist ungeachtet von der Frage der Anwendbarkeit nicht einschlägig, da es sich nicht mehr um Einkommen, sondern für den streitgegenständlichen Zeitraum Januar 2000 um Vermögen handelt, da der Betrag am 29.12.1999 übergeben wurde. Der Kläger kann sich aber auch nicht auf § 88 Abs. 2 Nr. 8 BSHG (Härteregelung für Anrechnung von Vermögen; Nichtanrechnung kleinerer Barbeiträge als Vermögen) berufen, da die Vorschrift auf Berechtigte nach AsylbLG nicht anwendbar ist und die Anrechnung von Einkommen und Vermögen in § 7 Abs. 1 AsylbLG sondergesetzlich geregelt ist.

Die somit nach **§ 45 Abs. 1 SGB X eröffnete Rücknahmemöglichkeit** ist nicht nach Abs. 2 dieser Vorschrift wegen schutzwürdigen Vertrauens auf den Bestand der Bewilligung ausgeschlossen. Der Kläger hat es vorliegend zumindest grob fahrlässig unterlassen, dem Sozialamt den Erhalt des Geldes mitzuteilen. Eine entsprechende Verpflichtung war dem Kläger auf Grund der diesbezüglichen Hinweise in dem von ihm unterschriebenen Hauptantragsformular vom 1.2.99 bekannt. Auch die übrigen Rücknahmevoraussetzungen liegen vor, insbesondere hat das Sozialamt das ihm eingeräumte Ermessen fehlerfrei ausgeübt und die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 S. 2 SGB X eingehalten, auch die Vorgaben des § 50 SGB X sind gegeben.

## **§ 9 Abs. 3 AsylbLG - Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsakte (analoge Anwendung der §§ 44-50 SGB X)**

**VG Düsseldorf 13 L 4255/02, B.v. 20.01.03, GK AsylbLG § 9 Abs. 3 VG Nr. 7** Die Rückforderung aufgrund falscher Angaben erhaltener Leistungen ist im vorliegend Fall zulässig, da der Antragsteller **aufgrund des Dubliner Abkommens keinen Anspruch auf ein Asylverfahren** in Deutschland und deshalb auch nicht auf Leistungen nach AsylbLG hatte. Er hatte angegeben, Staatsbürger Togos zu sein, besaß jedoch einen Pass Benins mit einem gültigen Visum für Frankreich, das deshalb

für sein Asylverfahren zuständig war. Nach Aussage einer Mitarbeiterin der Ausländerbehörde im gegen den Antragsteller eingeleiteten Strafverfahren erfolgt in derartigen Fällen eine Rücküberstellung innerhalb weniger Tage. Zur Einleitung eines Asylverfahrens in Deutschland wäre es bei wahrheitsgemäßen Angaben des Antragstellers nicht gekommen.

Die Bewilligung von Leistungen beruhte auf in wesentlicher Beziehung unvollständigen oder **falschen Angaben des Antragstellers (§ 45 Abs. 2 SGB X)**, sein Ermessen hat der Antragsgegner fehlerfrei ausgeübt und die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 SGB X eingehalten. Die Voraussetzungen des § 50 SGB X sind ebenfalls erfüllt, die Höhe des Rückforderungsbetrags von 6278,- Euro ist nicht zu beanstanden, insbesondere ist die gemäß § 5 AsylbLG für gemeinnützige Arbeit geleistete Aufwandsentschädigung von der Rückforderung unberührt geblieben.

## **§§ 10, 10a, 10b AsylbLG; § 120 BSHG - örtliche Zuständigkeit und Kostenträgerschaft**

**OVG Nds. 12 LB 532/02, U.v. 23.01.03, IBIS M3211, GK AsylbLG § 10 B OVG Nr. 1 Die Erstattungspflicht** der früher örtlich zuständigen Leistungsbehörde an die nunmehr zuständige Leistungsbehörde gem. **§ 10 b Abs. 3 AsylbLG** besteht auch, wenn der Leistungsberechtigte aufgrund einer länderübergreifenden Umverteilung gem. § 51 AsylVfG verzogen ist.

Leitsätze: "Verziehen" i.S. d. § 10b Abs. 3 AsylbLG umfasst auch den Umzug von Asylbewerbern nach **länderübergreifender Umverteilung** gem. § 51 AsylVfG. Der Erstattungspflicht des abgebenden Leistungsträgers stehen etwaige Kostenbelastungen nicht entgegen, weil diese über die landesrechtliche Regelungsermächtigung nach § 50 Abs. 2 AsylVfG bei der landesinternen Verteilung ausgeglichen werden können."

Frau F. beantragte im September 1999 in Niedersachsen Asyl und wurde auf ihren Antrag vom Oktober 1999 auf Umverteilung gemäß § 51 AsylVfG aufgrund Beschlusses des VG Lüneburg im April 2000 zu ihrem Ehemann nach Berlin umverteilt. Das OVG Lüneburg gab der Klage des Landes Berlin auf **Erstattung der für Frau F. aufgewendeten Asylbewerberleistungen für einen Zeitraum von 12 Monaten gemäß § 10b Abs. 3 AsylbLG** statt.

**BVerwG 5 C 4.03, U.v. 02.10.2002, [www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)** Leitsatz: "Der **Kostenerstattungsanspruch** nach § 10 b Abs. 3 AsylbLG besteht auch in Fällen einer **länderübergreifenden Umverteilung** von Asylbewerbern nach § 51 AsylVfG." (bestätigt OVG Lüneburg 12 LB 532/02, U.v. 23.01.2003, GK AsylbLG § 10 B OVG Nr. 1).

Für die Beurteilung des Kostenerstattungsbegehrens hat das Berufungsgericht zu Recht auf § 10 b Abs. 3 AsylbLG abgestellt. § 52 AsylVfG, wonach die Aufnahme von Asylbegehrenden u.a. in Fällen einer länderübergreifenden Umverteilung (§ 51 AsylVfG) auf die Quoten nach § 45 AsylVfG angerechnet wird, ist keine Lastenverteilungsregelung, welche in Umverteilungsfällen die spätere, speziellere Regelung des § 10 b Abs. 3 AsylbLG verdrängt.

Der Tatbestand des § 10 b Abs. 3 Satz 1 AsylbLG ist hier erfüllt. Die Hilfeempfängerin ist ohne Verstoß gegen eine asyl- oder ausländerrechtliche räumliche Beschränkung aus dem Bereich ihres bisherigen gewöhnlichen Aufenthalts im Bereich der Beklagten in den des Klägers gewechselt und bedurfte dort innerhalb eines Monats der Leistungen nach AsylbLG. Die Hilfeempfängerin ist auch im Sinne des § 10 b Abs. 3 vom Ort ihres bisherigen gewöhnlichen Aufenthalts in den Bereich des Klägers verzogen. Eine Person "verzieht" im Sinne des § 10 b Abs. 3 von einem Ort in einen anderen, wenn sie den gewöhnlichen Aufenthalt in der Absicht wechselt, an den bisherigen Aufenthaltsort (vorerst) nicht mehr zurückzukehren. Für eine Beschränkung des Begriffs des "Verziehens" auf "freiwillige" oder selbstbestimmte Ortswechsel fehlt nach der Systematik des AsylbLG sowie nach der Entstehungsgeschichte (BTDrucks 13/2746 S. 18) jeder Anhalt.

Für die von der Beklagten für geboten gehaltene Auslegung des § 10 b Abs. 3, hiervon Fälle eines Aufenthaltswechsels bei länderübergreifender Verteilung nach § 51 AsylVfG auszunehmen, besteht kein hinreichender Anlass. Der Zweck der § 107 Abs. 1 BSHG nachgebildeten Regelung, einen Belastungsausgleich zwischen den für die Leistungsgewährung nach dem AsylbLG zuständigen Behörden im Falle eines Aufenthaltswechsels zu erreichen, spricht bei einer auf das AsylbLG bezogenen Betrachtung gerade für eine Berücksichtigung jener Fälle, in denen der Aufenthaltswechsel durch länderübergreifende Umverteilung nach § 51 AsylVfG veranlasst ist. Dem lässt sich auch nicht entgegenhalten, dass die Kostenerstattungsregelung des § 10 b Abs. 3 ebenso wie die Quotenanrechnungsvorschrift des § 52 AsylVfG auf einen Belastungsausgleich gerichtet ist, mithin ein ähnliches Ziel verfolgt, und die Regelungen gegenläufig wirken können.

**OVG NRW 12 A 3537/99, U.v. 05.12.01, GK AsylbLG § 9 Abs. 3 OVG Nr. 1** Ein Erstattungsanspruch (hier: der Gemeinde gegen das Land) nach § 9 Abs. 3 AsylbLG i.V.m. § 105 Abs. 1 SGB X ist nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ausgeschlossen, wenn ein unzuständiger Träger über mehrere Monate Leistungen (hier: Krankenbehandlung und Sterbehospiz) erbracht hat, ohne den zuständigen Leistungsträger zu informieren, obwohl er nach seiner eigenen Rechtsauffassung unzuständig war.

**OVG NRW 12 A 5381/00, U.v. 17.07.03, IBIS M4487, [www.asyl.net](http://www.asyl.net).** Die nordrhein-westfälischen **Gemeinden** führen das AsylbLG als pflichtige **Selbstverwaltungsaufgabe** und nicht als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung durch; die Gemeinden sind daher gem. § 73 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 VwGO Widerspruchsbehörde.

**VG Düsseldorf 22 L 4388/03, B.v. 17.12.03.** Als erledigt ist eine Verteilung oder Zuweisung nach dem AsylVfG auch dann anzusehen, wenn dem Ausländer nach unanfechtbarer Ablehnung eines Asylantrages durch Erteilung einer Duldung nach § 55 Abs. 2 AuslG, weil dessen Abschiebung aus tatsächlichen Gründen unmöglich ist, ein asylverfahrensunabhängiger Aufenthalt eröffnet wird. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich dann nicht mehr nach dem Zuweisungsort gemäß AsylVfG, sondern nach dem tatsächlichen Aufenthaltsort, § 10 a Abs. 1 AsylbLG.

## **Anspruch des Krankenhauses als "Nothelfer" auf Kostenerstattung nach § 121 BSHG**

**OVG Lüneburg 4 LB 583/02, U.v. 11.06.03, GK AsylbLG § 1 Abs. 1 OVG Nr. 7** Leitsatz: "**§ 121 BSHG ist im Rahmen des AsylbLG entsprechend anzuwenden.**"

Sachverhalt: Der klagende Träger eines Krankenhauses und begehrt als Nothelfer von der Beklagten die Erstattung seiner Aufwendungen für die stationäre Behandlung des rumänischen Staatsangehörigen G. Herr G. wurde, nachdem er auf der Straße gestürzt und **von der Polizei zum Krankenhaus der Klägerin gebracht** worden war, dort wegen einer Knochenfraktur vom 23.09. bis 02.10.99 stationär behandelt. **Er gab an, illegal eingereist und ohne Geld und Unterkunft zu sein.** Am 02.10.99 hat er das Krankenhaus eigenmächtig verlassen, wurde aber wenig später von der Polizei aufgegriffen und anschließend abgeschoben. Am 05.10.99 beantragte die Klägerin bei der Beklagten die Übernahme der Kosten als „Eilfall nach § 8 AG/BSHG“. Den Antrag lehnte die Beklagte mit der Begründung ab, Herr G. sei leistungsberechtigt nach dem AsylbLG, weshalb ein Anspruch des Nothelfers nach § 121 BSHG nicht bestehe.

Gründe: Die Lücke, die im Recht der Fürsorgeleistungen für Ausländer (vgl. § 120 BSHG) als Folge der Sonderregelungen für vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer im AsylbLG dadurch entstanden ist, dass für diesen Rechtsbereich eine § 121 BSHG entsprechende Regelung zum Erstattungsanspruch eines Nothelfers nicht geschaffen worden ist, ist durch analoge Anwendung des § 121 BSHG zu schließen (vgl. VG Gera 6 K 739/01, U.v. 18.06.02, NVwZ-Beilage 2003, 37; OVG NRW 22 A 3164/99, U.v. 05.12.00, FEVS 53, 353). Denn der in § 121 BSHG geregelte Tatbestand ist dem hier zu beurteilenden Sachverhalt der Fürsorgeleistungen an vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer gleich zu bewerten. Das verdeutlicht der Umstand, dass in den Fällen des § 2 AsylbLG auch § 121 BSHG entsprechend anwendbar ist und nach der Intention des AsylbLG für den Nothilfeanspruch ein Grund für die Unterscheidung und Berücksichtigung der Dauer des Aufenthaltes des ausreisepflichtigen Ausländers nicht gegeben ist (vgl. OVG NRW, a.a.O.).

Die danach entscheidungserheblichen weiteren Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des § 121 BSHG sind als erfüllt zu beurteilen. Ein Eilfall im Sinne des § 121 BSHG hat bei der Aufnahme des Herrn G. und bis zu dessen 'Selbstentlassung' vorgelegen. Ein Eilfall im Sinne des § 121 BSHG ist eine Sachlage, in der der Sozialhilfeträger nicht rechtzeitig handeln kann (vgl. OVG Nds. 4 L 5250/98, U. v. 19.01.99, FEVS 51, 94). Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt: Herr G. bedurfte - unstreitig - sofort ärztlicher Behandlung im Sinne des § 4 Abs. 1 AsylbLG. Diese hätte bei rechtzeitiger Kenntnis die Beklagte ihm gewährt oder gewähren müssen. Hierfür kann eine weitere Aufklärung unterbleiben, ob Herr G. über einzusetzendes Einkommen oder Vermögen verfügte. Jedenfalls war wegen der insoweit ungeklärten Verhältnisse die Beklagte verpflichtet, vorläufig einzutreten. Vorläufige Hilfe gehört wegen der Umstände des Einzelfalles zur Hilfe i.S.d. § 121 BSHG, die bei rechtzeitiger Kenntnis gewährt worden wäre (vgl. OVG Nds. a.a.O.).

Die Klägerin hat die Kostenerstattung auch 'innerhalb angemessener Frist' i.S.d. § 121 Satz 2 BSHG beantragt. Der Antrag wurde drei Tage nach Ende der Behandlung des Patienten gestellt; dafür, dass die Klägerin zu einer früheren Antragstellung und/oder eigenen Nachforschungen nach dem Patienten nach dessen 'Selbstentlassung'

oder nach für ihn verfügbarem Einkommen oder Vermögen verpflichtet gewesen wäre, sind Anhaltspunkte nicht ersichtlich.

Der Zinsanspruch folgt hier aus § 291 BGB a.F., der im öffentlichen Recht entsprechend Anwendung findet.

### **VG Hannover 3 A 4893/01, U.v. 25.02.03 zur Kostenerstattung nach § 121 BSHG**

1. Die Kammer folgt dem BVerwG (U.v. 31.05.01 - 5 C 20.00 - in FEVS 53, 102, 104) dahin, dass die Klärung der Kostendeckung zu den Obliegenheiten eines ordnungsgemäßen Krankenhausbetriebs gehört.

2. Der Krankenhausträger hat, sobald berechtigte Zweifel entstehen oder bei einem ordnungsgemäßen Ablauf entstehen müssten, ob die angenommene Kostendeckung tatsächlich vorhanden ist, den Träger der Sozialhilfe von dem Fall unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

3. Dabei sind solche Zweifel im Regelfall bereits dann angebracht, wenn die angegebene Krankenkasse die Kostenübernahme ablehnt. Es ist grundsätzlich nicht davon auszugehen, dass ohne Vorlage besonderer Umstände ein Patient in der Lage ist, seine Behandlungskosten ohne den Eintritt einer Krankenkasse zu begleichen.

Das VG wies die Klage des Krankenhauses wegen des erst 6 Monate nach erfolgter Behandlung bei Sozialamt beantragten Erstattungsanspruchs ab.

## **neue Entscheidungen zum BSHG**

### **§ 12 BSHG - Mietkostenübernahme**

**OVG Lüneburg 4 ME 521/02, B.v. 05.12.02 NVwZ-RR 2003, 439; FEVS 54, 362** Leitsätze:

1. Zur Ermittlung der **Angemessenheit der Aufwendungen für die Unterkunft** durch Heranziehung der Werte der Tabelle zu § 8 WoGG in der ab 01.01.01 geltenden Fassung (Bestätigung der Rspr. des Senats seit dem B.v. 25.10.2001 - 4 MB 1798/01 - <FEVS Bd. 53, 218>).

2. Dass zum 01.01.02 die Mietstufen angepasst worden sind, berücksichtigt nur die unterschiedliche Entwicklung der Mieten in verschiedenen Orten, spricht aber nicht gegen die von dem Senat für richtig gehaltene Erhöhung aller Werte der Tabelle zu § 8 WoGG um 10 v. H. als Ausgleich dafür, dass bei der Neufassung der Tabelle zum 01.01.01 die seit 1990 eingetretene Mietenentwicklung nur teilweise ausgeglichen worden ist.

3. Auch wenn in einer bestimmten Region eine angespannte Lage auf dem Wohnungsmarkt und damit ein nur geringes Angebot an preiswertem Wohnraum besteht, rechtfertigt das nicht ein Abweichen von der in der Tabelle zu § 8 WoGG enthaltenen Abstufung der Mieten entsprechend der erstmaligen Bezugsfähigkeit des Wohnraums.

4. Allein eine Zusammenstellung der in der örtlichen Presse während mehrerer Wochen veröffentlichten Wohnungsangebote kann einen Mietenspiegel oder eine vergleichbar umfassende Bewertung des Wohnungsmarktes nicht ersetzen und nicht dazu führen, dass die Werte der Tabelle zu § 8 WoGG nicht mehr als Grundlage für die Ermittlung der sozialhilferechtlich angemessenen Unterkunftskosten heranzuziehen sind.

### **§ 21 BSHG - einmalige Beihilfen**

**OVG Lüneburg, 4 ME 336/02, Beschluss vom 23.07.2002** Ein hilfebedürftiges Kind muslimischen Glaubens hat Anspruch darauf, dass ihm der Sozialhilfeträger eine einmalige Leistung nach § 21 BSHG aus besonderem Anlass durch Übernahme der Kosten für die **Beschneidung** durch einen Arzt gewährt.

### **§ 21 BSHG - Mehrbedarf**

**OVG Lüneburg, 12 ME 622/02, Beschluss vom 07.10.2002, NDV-RD 2003, 16; NVwZ-RR 2003, 219; FEVS 2003, 191** Leitsatz: Schon die **HIV-Infektion** und nicht erst die AIDS-Erkrankung führt zur Anerkennung eines Mehrbedarfs für kostenaufwendige Ernährung nach § 23 Abs. 4 BSHG.

## **§ 120 Abs. 5 Satz 2 BSHG - Anspruchsausschluss für Ausländer mit in einem anderen Bundesland erteilter Aufenthaltsbefugnis**

**BVerwG 5 C 54.02, U.v. 13.11.03, [www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)** Leitsätze: "1. Kehrt ein aufenthaltsbefugter Ausländer in das Bundesland zurück, in dem ihm die Aufenthaltsbefugnis erstmalig erteilt worden war, und erhält er dort Hilfe zum Lebensunterhalt, kann der hierfür zuständige Sozialhilfeträger nicht nach § 107 BSHG vom Sozialhilfeträger des Wegzugsortes Erstattung seiner Sozialhilfeaufwendungen verlangen.

**2. Für die Anwendung des § 120 Abs. 5 Satz 2 BSHG ist auf den Ort der erstmaligen Erteilung der räumlich nicht beschränkten Aufenthaltsbefugnis abzustellen."**

## **BVerfG 1 BvR 1266/00 v. 17.03.04 [www.bverfg.de](http://www.bverfg.de) Zu § 3a Wohnortzuweisungsgesetz - Verteilung und Wohnsitzauflagen für Sozialhilfe beanspruchende Spätaussiedler -**

Leitsätze: "1. Art. 11 Abs. 2 GG ermöglicht dem Gesetzgeber, das Grundrecht auf Freizügigkeit aus Art. 11 Abs. 1 GG zu beschränken, wenn unterstützungsbedürftige Personen in anhaltend großer Zahl in die Bundesrepublik Deutschland einreisen und Bund, Ländern und Gemeinden daraus erhebliche Lasten der Unterbringung, Unterstützung und Eingliederung erwachsen.

2. Es ist mit Art. 11 Abs. 1 GG vereinbar, dass Spätaussiedler, die an einem anderen als dem ihnen zugewiesenen Ort ständigen Aufenthalt nehmen, grundsätzlich keine Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Bundessozialhilfegesetz erhalten (§ 3 a WoZuG)."

Die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde scheidet insbesondere nicht am Subsidiaritätsgrundsatz. Die Antragsteller hatten nur gegen die Ablehnung der Sozialhilfe fachgerichtlichen Rechtschutz beantragt, jedoch weder gegen die vorausgegangene Zuweisung noch gegen die Ablehnung ihres Antrags auf Änderung der Zuweisung den Rechtsweg beschritten. Die Beschreitung der Rechtswege gegen diese Verwaltungsentscheidungen konnte von ihnen jedoch in ihrer konkreten Lebenssituation nicht verlangt werden. So befanden sich zum Zeitpunkt der Zuweisung **die der deutschen Sprache kaum mächtigen Antragsteller** in einem für sie unbekanntem Land und waren ohne Möglichkeit rechtlicher Beratung. Über die rechtliche Bedeutung der Zuweisung und die Folgen einer abweichenden Wohnsitzwahl waren sie nicht informiert. Anlass für einen Umzug hatten sie zu diesem Zeitpunkt noch nicht.

Der Senat weist ergänzend darauf hin, dass der Gesetzgeber durch Art. 11 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich gehalten ist, in besonderen **Härtefällen** (Wunsch nach Zusammenwohnen mit Familienangehörigen, Art 6 GG; Aufnahme einer Teilzeiterwerbstätigkeit) eine Abänderung der Zuweisung auf Antrag zu ermöglichen. Eine solche Regelung für eine Abänderung der Zuweisung existiert bislang nicht. Über einen solchen Antrag muss nach Auffassung des Senats in einem Verwaltungsverfahren entschieden werden, das rechtsstaatlichen Anforderungen entspricht.

- **Anmerkung:** Die Entscheidung betrifft **Deutsche**, für die - anders als für Ausländer - Art. 11 GG das Grundrecht auf Freizügigkeit garantiert. Sie bezieht sich auf § 3a Wohnortzuweisungsgesetz, der den Sozialhilfeanspruch in ähnlicher Weise wie § 120 Abs. 5 BSHG beschränkt. Dennoch sind Schlussfolgerungen für die sozialhilferechtliche Freizügigkeit von Ausländern möglich. Interessant ist auch die Bemerkung über formale Fehler beim beantragten Rechtschutz, die den (anwaltlich vertretenen!) Antragstellern mangels Kenntnis des deutschen Rechtssystems nicht anzulasten seien.

## **neue Entscheidungen zum Arbeitserlaubnisrecht**

### **Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung bei Auflage "Erwerbstätigkeit nicht gestattet"**

**LSG Berlin L 10 AL 133/99, U.v. 13.07.01** Die einem Ausländer mit der Auflage "**Erwerbstätigkeit nicht gestattet**" erteilte Duldung hat als ausländerrechtliche Entscheidung grundsätzlich Tatbe-

standswirkung für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit (**Verfügbarkeit**) gemäß § 119 Abs. 3 SGB III. Dies gilt vorliegend jedoch nicht, da der Kläger eine Rechtsbehelf gegen die Auflage der Ausländerbehörde eingelegt hat, der nach der Rspr. des OVG Berlin aufschiebende Wirkung entfaltet. Das LSG hat dem bosnischen Kläger, dessen Arbeitsverhältnis endete, weil er am 26. März 1998 eine Duldung mit dem Zusatz "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" erhielt, **Arbeitslosengeld** zugesprochen..

## Arbeitserlaubnis aus Härtegründen

**LSG NRW L 1 AL 2/02, U.v. 16.06.03, IBIS M4081** [http://asyl.net/Magazin/10\\_2003c.htm#H1](http://asyl.net/Magazin/10_2003c.htm#H1) Härtefallarbeitserlaubnis für Tätigkeit als Hilfskraft im Sonnenstudio für einen 1974 oder 75 geborenen, 1986 eingereisten **Palästinenser aus dem Libanon** mit ungeklärter Staatsangehörigkeit.

Die **für ausländische Arbeitnehmer allgemein gültigen Verhältnisse** begründen einen Härtefall nicht und besondere Verhältnisse nur, wenn sie stärkeres Gewicht haben als der Vorrang deutscher und gleichgestellter ausländischer Arbeitnehmer. Bei der Interessenabwägung sind vor allem die Grundrechte und die in ihnen zum Ausdruck kommende Wertordnung zu beachten (vgl. Hammbüchen/Arnold/Richter, Das Arbeitserlaubnisrecht, in Handbuch des Arbeits- und Sozialrechts, § 6 E Rn 266-268).

Allein dem **langjährigen Aufenthalt** kann vorliegend keine ausschlaggebende Bedeutung zukommen, weil der Kläger diesen durch Einreise unter falschem Namen und Nichtvorlage seines Passes selbst mitverursacht hat. Allerdings sind diese Umstände spätestens seit November 1995 entfallen. Nach BSGE 65, 126, 133 kann eine besondere Härte angenommen werden, wenn 8 Jahre Aufenthalt nach Vollendung des 15. Lebensjahres abgelaufen sind und feststeht, dass der Kläger das Inland nicht verlassen muss.

Unabhängig vom inzwischen 17-jährigen Aufenthalt des Klägers darf nicht außer Acht gelassen werden, dass er auch in absehbarer Zukunft keine realistische Möglichkeit besitzt, in den Libanon zurückzukehren. Eine 1996 vorgenommener Abschiebeversuch in den Libanon scheiterte, weil die Einreise nicht gestattet wurde. Der Kläger nimmt seit vielen Jahren Sozialhilfe in Anspruch, obwohl er seinen Lebensunterhalt aus eigener Kraft verdienen könnte. **Folgte man der Auffassung des Arbeitsamts, könnte dem Kläger niemals erlaubt werden, seinen Lebensunterhalt selbst zu verdienen.** Dies widerspricht dem Schutz der **Menschenwürde** aus Artikel 1 GG (vgl. LSG Berlin v. 17.08.01, Die Sozialgerichtsbarkeit 2001, 679)

Hinzu kommt, dass der Kläger in Deutschland weitgehend integriert ist. Er spricht einwandfrei Deutsch und lebt hier seit einigen Jahren vollständig akzeptiert. Seine Straftaten sind dagegen größtenteils jugendbedingt. Seit Jahren ist der Kläger nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten, so dass von einer sozialen Integration ausgegangen werden kann.

**LSG Berlin L 8 B 91/01 AL ER, B.v. 20.08.03, InfAusIR 2003, 449** Härtefallarbeitserlaubnis für einen in Jugoslawien als Dachdecker ausgebildeten Asylbewerber, dem bereits früher - bei ebenfalls angespannter Arbeitsmarktlage am Bau - Erlaubnisse (als Vorarbeiter) für eine ähnliche Beschäftigung erteilt worden waren. Zwar ist zweifelhaft, in welchem Maße die beim Arbeitsamt statistisch erfassten Arbeitnehmer für diese Tätigkeit ebenfalls in Betracht kommen, und die Gründe der Nichteinstellung der vom Arbeitsamt für die Stelle vorgeschlagenen 12 Bewerber sind beim Arbeitsamt mit einer Ausnahme auch nicht näher dokumentiert. Dies bedarf jedoch keiner abschließenden Bewertung.

Der Antragsteller kann die Arbeitserlaubnis aufgrund **in seiner Person liegenden Besonderheiten** aus Härtegründen (§ 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ArGV) beanspruchen, weil aufgrund **früherer erlaubter umfänglicher und qualifizierter Beschäftigung bereits eine weitgehende soziale Integration vorliegt**, die sich auch in einem Anspruch auf Arbeitslosenleistungen ausdrückt. Hinzu kommt als entscheidende Besonderheit die Betreuung seiner pflegebedürftigen Mutter, die auf ihn angewiesen ist, sowie seine psychische Erkrankung, wobei nach der vorgelegten fachärztlichen Bescheinigung eine Arbeitsaufnahme dem Gesundheitsprozess dienlich ist. Die Situation des Antragstellers stellt sich mithin nicht so dar, wie sie bei einer Vielzahl von Ausländern vorliegt und die die Annahme einer Härte typischerweise nicht zuließe.

**SG Aachen S 15 AL 177/02, B.v. 14.05.03, IBIS M4017, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Härtefall-Arbeitserlaubnis für geduldeten Kosovo-Flüchtling, bei dessen Ehefrau aufgrund bürgerkriegsbedingter Traumatisierung ein Abschiebungshindernis nach § 53 AuslG anerkannt wurde, nach 9-jährigem Aufenthalt in Deutschland.

## ausländerrechtliches Arbeitsverbot

**LSG NRW L 9 B 90/03 AL ER, IBIS M4777, B.v. 09.02.04, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Der Antragsteller darf keine Arbeitserlaubnis erteilt werden, weil seiner Duldung die Auflage "**Erwerbstätigkeit nicht gestattet**" beigefügt ist. Seine Abschiebung ist nicht möglich, weil er sich weigert, die seitens des iranischen Generalkonsulats verlangte Erklärung zu unterzeichnen, freiwillig in den Iran zurückzukehren. Beim Verwaltungsgericht wurde gegen das ausländerrechtliche Erwerbsverbot Klage eingelegt, über die noch nicht entschieden ist.

Nach der Rspr. des OVG NRW (B.v. 08.08.03 - 18 B 2511/02) sind eine Duldung und die ihr beigefügte Auflage des Verbots einer Erwerbstätigkeit Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung, bei der nach NRW-Landesrecht der gegen das Erwerbsverbot eingelegte **Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung** entfaltet. Die der Duldung beigefügte Auflage "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" entfaltet daher (anders als in Ba-Wü, vgl. LSG Ba-Wü L 3 AL 4494/00 ER - B v. 29.01.01) im Rahmen des § 285 Abs. 5 SGB III Tatbestandswirkung, so dass ihre Rechtmäßigkeit nicht im Arbeitsgenehmigungsverfahren überprüft werden kann (BSG SozR 4100 § 19 Nr. 1 und 3).

**OVG NRW, 18 B 2511/02, B.v. 08.08.2003, EZAR 632 Nr. 37, [www.ovg.nrw.de](http://www.ovg.nrw.de)**

Aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen die zur Duldung verfügte Auflage "**Erwerbstätigkeit nicht gestattet**". Der Widerspruch ist nicht, wie Nr. 71.3 AuslG-VwV klarstellt, durch § 71 Abs. 3 AuslG ausgeschlossen. Schon der Wortlaut des § 71 Abs. 3 AuslG schließt den Widerspruch lediglich gegen die Versagung der Duldung aus. Damit soll die Durchsetzung der Aufenthaltsbeendung beschleunigt werden. Für den Beschleunigungsgedanken besteht jedoch kein Raum mehr, wenn die Duldung selbst nicht im Streit steht.

Der Widerspruch hat auch nicht bereits per Gesetz die aufschiebende Wirkung ausgelöst. Bei der Auflage handelt es sich um eine Maßnahme der Verwaltungsvollstreckung, für die nach NRW-Landesrecht aufgrund § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen ist (§ 8 AG VwGO NRW).

Die Beschwerde ist jedoch insoweit begründet, als sich die Auflage wegen **Ermessensnichtgebrauch** seitens des Antragsgegners als rechtswidrig erweist. Der Antragsgegner hat die **Auflage nicht begründet**. Einer Begründung bedurfte es jedoch, weil die Auflage nach § 56 Abs. 3 Satz 2 und 3 AuslG im Ermessen liegt.

An einer nachträglichen Begründung (§ 45 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG NRW) fehlt es ebenfalls. Der Antragsgegner hat in seinem an das VG gerichteten Schriftsatz lediglich die gesetzlichen Bestimmungen zitiert und ausgeführt, der Antragstellerin die Gründe für "eine Änderung einer Duldung" mündlich mitgeteilt zu haben. Das reicht nicht, weil eine Beschränkung der Duldung und deren **Begründung der Schriftform bedürfen (§§ 66 Abs. 1 AuslG, 39 Abs. 1 VwVfG NRW)**.

**VG Lüneburg 6 B 169/03, B.v. 09.09.03, IBIS M4319, Asylmagazin 12/2003, 35, [http://www.asyl.net/Magazin/12\\_2003c.htm#F5](http://www.asyl.net/Magazin/12_2003c.htm#F5)**

Die Klage gegen eine als Duldungsaufgabe verfügte **Erwerbstätigkeitsverbot** hat aufschiebende Wirkung Die Auflage ist **rechtswidrig, weil eine Begründung fehlt**.

Die Erteilung einer Auflage nach § 56 Abs. 3 Satz 2 AuslG steht im Ermessen der Ausländerbehörde. Nach § 39 Abs. 1 VwVfG ist dieser schriftlich (§ 66 AuslG) zu erlassende Verwaltungsakt zu begründen. In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die die Behörde zu ihrer Entscheidung bewegen hat. Die Begründung von Ermessensentscheidungen soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist (§ 39 Abs. 1 Sätze 2 und 3 VwVfG). Hier fehlt es an jeglicher Begründung, sodass allein aus diesem Grunde die Nebenbestimmung rechtswidrig ist. Mangels Begründung ist nämlich die Überprüfung dieser Ermessensentscheidung nach § 114 Satz 1 VwGO nicht möglich. Die Frage der Ergänzung der Ermessenserwägung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren stellt sich im vorliegenden Falle des vollständigen Fehlens einer Begründung nicht.

**VG Hamburg 13 VG 5857/2003, B.v. 27.01.04, IBIS M4823, Asylmagazin 4/2004, [http://www.asyl.net/Magazin/4\\_2004c.htm#F3](http://www.asyl.net/Magazin/4_2004c.htm#F3)** Das VG gewährt vorläufigen Rechtsschutz gegen durch Duldungsaufgabe verfügte **Arbeitsverbot**. Die Ausländerbehörde kann sich vorliegend nicht darauf berufen, dass der Antragsteller seiner Mitwirkungspflicht bei der Beschaffung von Heimreisedokumenten nicht hinreichend nachgekommen sei. Maßgeblich ist nicht, wie sich der Antragsteller irgendwann in der Vergangenheit verhalten hat, sondern ob er **derzeit seinen Mitwirkungspflichten nachkommt**.

Warum ihm die Botschaft trotz unstrittig erfolgter Vorsprache ein Identitätspapier verweigert, bleibt unklar. Es ist **nicht ersichtlich, dass dies am Verhalten des Antragstellers** liegt. Zwar kommt es immer wieder vor, dass pakistanischen Staatsangehörigen einen Pass erhalten, obwohl dies zuvor seit Jahren unmöglich gewesen sein soll. Dass dies dann zu beobachten ist, wenn die Erteilung eines Aufenthaltsrechts im Raume steht, rechtfertigt

tigt jedoch nicht die Vermutung, die zuvor zu beobachtende Verweigerung sei auf das Verhalten des Ausländers zurückzuführen. Denn es ist durchaus denkbar, dass hinter diesen Abläufen andere Interessen stehen, so z. B. die des Heimatstaates, der u. U. ein finanzielles Interesse daran hat, dass seine Angehörigen weiterhin in Deutschland verbleiben, um von hier Arbeitseinkommen nach Pakistan zu überweisen.

**VGH Ba-Wü 11 S 1795/03, B.v. 25.09.03, InfAusIR 2004, 70** Die Auflage "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" zur Duldung des aus dem Kosovo stammenden Antragstellers ist **zulässig**. Das Verbot einer Erwerbstätigkeit steht im Ermessen der Behörde (§ 56 Abs. 3 S. 3 AuslG). In der Rspr. ist anerkannt, dass es der Intention des AuslG entspricht, den Aufenthalt eines geduldeten Ausländer so auszugestalten, dass eine - **seine spätere Entfernung aus dem Bundesgebiet unter Umständen hindernde** - (auch nur faktische) **Integration in die hiesigen Lebensverhältnisse vermieden** wird, um nach Wegfall des Abschiebehindernisses die Ausreisepflicht ohne Verzug durchsetzen zu können. Bei abgelehnten Asylbewerbern besteht regelmäßig ein öffentliches Interesse daran, dass sie nach Abschluss des Asylverfahrens das Bundesgebiet verlassen. Dem steht nicht entgegen, dass der Antragsteller überwiegend beschäftigt gewesen und in Deutschland tatsächlich integriert sei. Sein Asylverfahren ist rechtskräftig negativ abgeschlossen und auch aufgrund anderer Bleiberechtsregelungen steht dem Antragsteller kein Aufenthaltsrecht zu. Eine aufenthaltsrechtlich erhebliche und insoweit schutzwürdige Eingliederung kann während des Aufenthaltes eines Ausländers, der sich geduldet und somit nicht rechtmäßig in Deutschland aufhält, grundsätzlich nicht erfolgen

## neue Entscheidungen zu weiteren Sozialleistungen

### Kindergeld

#### viele offene Fragen - beim Bundesfinanzhof anhängige Verfahren...

Zum Kindergeld für Ausländer sind derzeit zahlreiche Verfahren beim Bundesfinanzhof anhängig, so zum **Kindergeld für Inhaber einer Aufenthaltsbefugnis, für Flüchtlinge ohne Flüchtlingsausweis, für selbständig und geringfügig beschäftigte Jugoslawen**.

Hier eine Zusammenstellung aus [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de) , "Anhängige Verfahren":

#### **Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 3/04

Vorinstanz: Hessisches Finanzgericht , Entscheidung vom 28.4.2003 (3 K 3546/01)

Kindergeldanspruch eines seit Jahren in der Bundesrepublik lebenden Vaters mit **jugoslawischer** Staatsangehörigkeit (ohne Aufenthaltsberechtigung oder -erlaubnis), der bis zu einem **Unfall** als (versicherungspflichtiger) Arbeitnehmer nach **Art. 28 des deutsch-jugoslawischen Abkommens** über die soziale Sicherheit kindergeldberechtigt war, nunmehr aber eine Dauerrente von der Bau-Berufsgenossenschaft sowie vom Sozialamt eine laufende Hilfe zum Lebensunterhalt bezieht?

Verfassungswidrigkeit von § 62 Abs 2 Satz 1 EStG?

#### **Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 86/03

Vorinstanz: Finanzgericht Baden-Württemberg , Entscheidung vom 18.9.2003 (14 K 142/02)

Kindergeldanspruch der mit Übernahmegenehmigung des Bundesverwaltungsamts, unter Erteilung eines Registrierscheins aus **Polen** eingereisten Klägerin, wenn diese später nicht als Spätaussiedler anerkannt worden ist, in den Streitjahren nicht über eine Aufenthaltsberechtigung oder -erlaubnis i.S. von § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG verfügt hat, ihr erst nach den Streitjahren eine **Aufenthaltsbefugnis** erteilt worden ist und sie nunmehr eingebürgert worden ist?

Verfassungswidrigkeit von § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG?

#### **Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 98/03

Vorinstanz: Finanzgericht München, Entscheidung vom 23.7.2003 (12 K 4205/02)

Kindergeldanspruch eines kasachischen Staatsangehörigen, wenn dieser nicht als Spätaussiedler anerkannt worden ist und nicht über eine Aufenthaltsberechtigung oder -erlaubnis i.S. von § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG, sondern nur über eine befristete **Aufenthaltsbefugnis** verfügt?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, 1 BvL 4/97, 1 BvL 5/97 und 1 BvL 6/97

Vorinstanz: LSG für das Land Nordrhein-Westfalen, Entscheidung vom 6.12.1996 (L 13 Kg 105/94, L 13 Kg 24/95 und L 13 Kg 60/95)

Entziehung des Kindergeldanspruches für Ausländer mit **Aufenthaltsbefugnis** - Ist § 1 Abs 3 S 1 BKGG idF des Art 5 Nr 1 SKWPG 1 vom 21.12.1993 (BGBl I 2353) mit dem GG vereinbar?

**Normenkontrollverfahren**

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 100/03

Vorgehend: Finanzgericht Münster, Entscheidung vom 17.11.2003 (4 K 4828/02 Kg)

Kindergeldanspruch eines ausländerrechtlich nur **geduldeten Bürgerkriegsflüchtlings aus Bosnien/Herzegowina** nach Art. 28 des deutsch-jugoslawischen Abkommens, obwohl der Kläger im Inland nicht als Arbeitnehmer, sondern **selbständig tätig** war?

Verfassungswidrigkeit von § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG?

Anspruch aufgrund des EuGH-Urteils vom 4.5.1999 C-262/96, EuGHE I 1999, 2685?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 83/03

Vorgehend: Finanzgericht Baden-Württemberg, Entscheidung vom 27.5.2003 (4 K 172/02) Kindergeldanspruch der schon seit ihrer Geburt in Deutschland ansässigen, **staatenlosen, aus dem Libanon stammenden Klägerin -mit Aufenthaltsbefugnis**, aber ohne Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsberechtigung- ?

Verfassungsmäßigkeit von § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 67/03

Vorgehend: Finanzgericht Münster, Entscheidung vom 25.6.2003 (7 K 4521/02 Kg)

Kindergeldanspruch des als **Staatenloser anerkannten Klägers (ohne Aufenthaltstitel** i.S. des § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG)?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 20/03

Vorgehend: Niedersächsisches Finanzgericht, Entscheidung vom 26.11.2002 (1 K 3/02)

Kindergeldanspruch einer ausländerrechtlich geduldeten jugoslawischen Staatsbürgerin nach dem **Deutsch-Jugoslawischen Sozialabkommen**, wenn sie einer **geringfügigen Beschäftigung** nachgeht, für die der Arbeitgeber pauschal Sozialversicherungsbeiträge an die AOK entrichtet (Status eines "Arbeitnehmers" im abkommensrechtlichen Sinne)?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 79/02

Vorgehend: Hessisches Finanzgericht, Entscheidung vom 22.8.2002 (3 K 2028/01)

Kindergeldanspruch für Ausländer, die nur im Besitz einer zeitlich befristeten **Aufenthaltsbefugnis** (§ 30 AuslG), nicht aber einer Aufenthaltsberechtigung bzw. Aufenthaltserlaubnis sind?

Verfassungswidrigkeit von § 62 Abs. 2 Satz 1 EStG?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 40/02

Vorgehend: Finanzgericht Münster, Entscheidung vom 5.5.2000 (11 K 7518/99 Kg) Besteht für Ausländer, die nur im Besitz einer **Aufenthaltsbefugnis** sind, ein Anspruch auf Kindergeld? Verletzung des Gleichheitssatzes, wenn Ausländer, die sich mit ihren Kindern -ungeachtet des Aufenthaltstitels- im Bundesgebiet aufhalten und hier erlaubt erwerbstätig sind, vom Bezug des Kindergeldes ausgeschlossen sind?

Verfassungswidrigkeit von § 62 Abs.2 Satz 1 EStG

(siehe **beim BVerfG anhängige Verfahren** 1 BvL 4/97, 5/97, 6/97, 9/97, 10/97)?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 39/02

Vorgehend: Finanzgericht München, Entscheidung vom 5.12.2001 (9 K 5246/00)

Kindergeldanspruch eines **Flüchtlings aus Palästina -mit befristeter Aufenthaltsbefugnis**, aber ohne Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsberechtigung- als Flüchtling (i.S. von **UNRWA** -United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East) oder als Staatenloser?

**Bundesfinanzhof** Anhängiges Verfahren, VIII R 75/99

Vorgehend: Finanzgericht Köln, Entscheidung vom 10.6.1999 (2 K 93/99)

Kann ein Ausländer, der lediglich über eine Aufenthaltsbefugnis verfügt, erst **ab dem Monat der Ausstellung eines Reiseausweises nach Art. 28 StÜbk** mit ausdrücklicher Statusfeststellung als Staatenloser kinder-

geldrechtlich die Gleichstellung nach Art. 29 StÜbk mit einem Deutschen beanspruchen, weil bis zu diesem Zeitpunkt der erforderliche Aufenthaltstitel fehlt?

## Anrechnung nachgezahlten Kindergeldes als Einkommen

**VG Ansbach AN 13 K 02.01566 U.v. 18.11.03, IBIS M4454**, Asylmagazin 1/2004, 47, [http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004c.htm#H3](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004c.htm#H3) Keine nachträgliche Anrechnung/ Heranziehung zu Kosten der Unterkunft wegen **rückwirkend bewilligtem Kindergeld** gem. § 7 AsylbLG.

Zwar ermöglicht § 7 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 1 AsylbLG (=Pflicht der über Einkommen oder Vermögen verfügenden Leistungsberechtigten zur Erstattung der Kosten der in der Gemeinschaftsunterkunft erhaltenen Sachleistungen und Unterkunft an das Sozialamt) auch die nachträgliche Heranziehung zu Kosten, wenn festgestellt wird, dass der Leistungsberechtigte im entsprechenden Zeitraum über Einkommen verfügt hat. **Im Rahmen des § 7 AsylbLG gilt jedoch das Zuflussprinzip.** Der Erstattungsanspruch des Sozialamts setzt mithin voraus, dass in dem Zeitraum, für den die Kostenerstattung verlangt wird, das Einkommen bereits verfügbar war.

Bei Kindergeld handelt es sich um Einkommen im Sinne des § 7 Abs. 1 AsylbLG. Das rückwirkend bewilligte Kindergeld ist der Familie des Klägers jedoch erst zugeflossen, als sie nicht mehr in einer Gemeinschaftsunterkunft untergebracht war. Dies war der Fall, weil die Familie des Klägers erst so spät einen Antrag auf Kindergeld gestellt hat.

Weil der **Zufluss des Kindergeldes erst stattfand, als der Kläger** und seine Familie nicht mehr verpflichtet waren, in einer Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen und **sich auch tatsächlich nicht in einer Gemeinschaftsunterkunft aufgehalten haben, waren sie zum Zeitpunkt ihrer Unterbringung auch nicht verpflichtet, einen Kostenbeitrag zu leisten**, weil die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG zum damaligen Zeitpunkt nicht gegeben waren.

Insoweit gilt nichts anderes als im Rahmen des § 76 BSHG, dass Einkommen das ist, was jemand in der Bedarfszeit wertmäßig dazu erhält, und Vermögen das, was er in der Bedarfszeit bereits hat. Dabei ist grundsätzlich vom tatsächlichen Zufluss auszugehen, es sei denn, rechtlich wird ein anderer Zufluss als maßgeblich bestimmt (normativer Zufluss; BVerwG vom 18.02.99 zu §§ 76 / 88 BSHG). Eine Regelung, nach der Kindergeld in dem Zeitpunkt als zugeflossen gilt, für den es bewilligt wurde, findet sich weder im AsylbLG noch im BSHG.

## Kindergeld für Türken unabhängig von Aufenthaltstatus und unabhängig vom Arbeitnehmerstatus

Der vom Aufenthaltstitel unabhängige Kindergeldanspruch von Türken, die seit mindestens 6 Monaten in Deutschland leben, wird auch im offiziellen, von der Bundesagentur für Arbeit herausgegebenen **Merkblatt über Kindergeld für türkische Staatsangehörige ohne Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis**, Stand November 2002 bestätigt.

Das Merkblatt zum download, kopieren und weitergeben:

[http://www.arbeitsagentur.de/content/de\\_DE/hauptstelle/a-09/importierter\\_inhalt/pdf/Merkblatt\\_KG\\_Tuerkei.pdf](http://www.arbeitsagentur.de/content/de_DE/hauptstelle/a-09/importierter_inhalt/pdf/Merkblatt_KG_Tuerkei.pdf)

oder:

[www.arbeitsagentur.de](http://www.arbeitsagentur.de) ☞ Arbeitnehmer -Informationen ☞ Kindergeld (links im Bild) ☞ Link- und Dateiliste (rechts im Bild) ☞ Dokumente (unten auf der Seite)

Der Anspruch kann auch noch **rückwirkend** für das gesamte laufende Kalenderjahr sowie für die letzten vier vergangenen Kalenderjahre geltend gemacht werden!!! Anspruch besteht für jeden Monat, in dem der türkische Staatsangehörige in Deutschland "gewohnt" hat.

## Kindergeld für Jugoslawen unabhängig von Aufenthaltstatus

Der vom Aufenthaltstitel unabhängige Kindergeldanspruch von Staatsangehörigen **Serbiens** und **Montenegro (einschl. Kosovo), Bosnien-Herzegowinas** und **Mazedonien**, (sowie in bestimmten Fällen Kroatiens und Sloweniens), die in Deutschland arbeitslosenversicherungspflichtig **beschäftigt** sind, Arbeitslosengeld oder Krankengeld beziehen, wird auch im offiziellen, von der Bundesanstalt für Arbeit herausgegebenen "Merkblatt über Kindergeld für Staatsangehörige Bosnien-Herzegowinas, Jugoslawiens, Kroatiens, Mazedoniens und Sloweniens ohne Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis, November 2002" bestätigt

Das Merkblatt zum download, kopieren und weitergeben:

[www.arbeitsagentur.de](http://www.arbeitsagentur.de) ☞ Arbeitnehmer -Informationen ☞ Kindergeld (links im Bild) ☞ Link- und Dateiliste (rechts im Bild) ☞ Dokumente (unten auf der Seite)

Der Anspruch kann auch noch **rückwirkend** für das gesamte laufende Kalenderjahr sowie für die letzten vier vergangenen Kalenderjahre geltend gemacht werden!!! Anspruch besteht für jeden Monat, in dem der jugoslawische Arbeitnehmer mindestens einen Tag in Deutschland erwerbstätig war oder Arbeitslosengeld oder Krankengeld bezogen hat.

## Literatur und Materialien zum Kindergeld

### Bundesagentur für Arbeit, Vordrucke und Merkblätter zum Kindergeld

[www.arbeitsagentur.de](http://www.arbeitsagentur.de) ☞ Arbeitnehmer -Informationen ☞ Kindergeld (links im Bild) ☞ Link- und Dateiliste (rechts im Bild) ☞ Dokumente (unten auf der Seite)

- Kindergeldantragsformulare und ergänzende Bescheinigungen
- Merkblatt über Kindergeld für Staatsangehörige **Bosnien-Herzegowinas, Jugoslawiens, Kroatiens, Mazedoniens und Sloweniens** ohne Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis, November 2002
- Merkblatt über Kindergeld für **türkische** Staatsangehörige ohne Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis, November 2002
- Merkblatt über Kindergeld für Staatsangehörige **Marokkos und Tunesiens** ohne Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis, November 2002
- Merkblatt Kindergeld 2004

## Erziehungsgeld

### Erziehungsgeld als Familienbeihilfe nach dem Vorläufigen Europäischen Abkommen von 1953 über soziale Sicherheit

LSG NRW L 13 EG 31/02 IBIS M4784, U.v. 19.12.03 [www.asyl.net](http://www.asyl.net)

Sachverhalt: Die Klägerin ist irakische Staatsangehörige und als **Flüchtling** anerkannt und besitzt eine **Aufenthaltsbefugnis**. Ihr Antrag auf Erziehungsgeld für das 1996 geborene Kind wurde abgelehnt, da § 1 BErzGG in der bis 31.12.00 geltenden a. F. voraussetzte, dass ein ausländischer Antragsteller im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis war. Das LSG hat den Anspruch abgelehnt.

Gründe: Bei der **zum 01.01.01 vorgenommenen Änderung des § 1 BErzGG**, mit der der Anspruch für Konventionsflüchtlinge geregelt wurde, handelt es sich nicht um eine authentische Interpretation der bisherigen Rechtslage. Vielmehr wurde für den Personenkreis der Flüchtlinge eine Anspruchsberechtigung neu geschaffen

(BR-Drs. 191/00).

**Art. 23 und 24 GK** stehen der Anwendung des § 1 Abs. 1a BErzGG a.F. nicht entgegen. Den Signatarstaaten ist es hinsichtlich ausschließlich aus öffentlichen Mitteln bestrittener Leistungen erlaubt, besondere Bestimmungen zu treffen, die zu einer Verschiedenbehandlung von Flüchtlingen und eigenen Staatsangehörigen führen.

Auch das Diskriminierungsverbot des **Art. 3 EG-VO 1408/71** ist nicht auf die Klägerin anwendbar. Denn sie befand sich während des streitigen Leistungszeitraums in einer Lage, die mit keinem Element über die Grenzen des EG-Mitgliedstaates Deutschland hinauswies (BSG B 10 EG 7/01 R, U.v. 29.01.02).

Schließlich kann die Klägerin ihren Anspruch auch nicht auf das **Vorläufige Europäische Abkommen von 1953** stützen, das bis heute gültig ist und auf Grund des Ratifikationsgesetzes vom 07.05.56 (BGBl.1956, 507 ff.) unmittelbare Rechtsansprüche begründet. Dies ist vom BFSFJ unter dem 27.01.03 bestätigt worden. Es sei erst nach der Ratifikation durch osteuropäische Staaten wieder in den Blickpunkt geraten. Nach Auskunft des Beklagten hatte vorübergehend sogar eine Weisungslage bestanden, wonach es auch Ansprüche von Flüchtlingen auf Erziehungsgeld begründe.

Die Klägerin gehört zum Personenkreis, auf den das Vorläufige Europäische Abkommen Anwendung findet. Nach Art. 2 des Zusatzprotokolls (BGBl aaO, S. 528) finden die Vorschriften des Hauptabkommens auf Flüchtlinge unter den gleichen Voraussetzungen Anwendung wie auf Staatsangehörige der Vertragsschließenden.

Sachlich erstreckt sich das Abkommen jedoch nicht auf das Erziehungsgeld. Diese Leistung ist nicht als Familienbeihilfe (Art. 1 Nr. 1 d) anzusehen. Der Senat schließt sich der im Rdschr. des BMFSFJ v. 16.09.02 ausgesprochenen Rechtsauffassung an.

Allgemein findet das Abkommen gemäß Art. I Anwendung auf alle Gesetze und Regelungen über soziale Sicherheit, die in jedem Teil des Gebietes der Vertragsschließenden am Tage der Unterzeichnung Geltung haben oder in der Folge in Kraft treten und sich - u.a. - auf Familienbeihilfen (d) beziehen. Nach Art. 7 Abs. I des Vorläufigen Europäischen Abkommens bestimmt der Anhang I für jeden Vertragsschließenden diejenigen Systeme der sozialen Sicherheit, auf die Art. I Anwendung findet. Erst durch das Schreiben des deutschen Repräsentanten vom 19.08.56 wurde der Anhang I auf "family allowances" erweitert. Nach der offiziellen Übersetzung des Abkommens entspricht dies in der deutschen Sprache dem Begriff "Familienbeihilfe".

Es kann dahinstehen, ob das Erziehungsgeld schon deshalb nicht vom Vorläufigen Abkommen umfasst wird, weil Deutschland dem Europarat das BErzGG vom 06.12.85 nach Art. 7 Abs. 2 des Abkommens nicht mitgeteilt hat. Dieser Auffassung ist die Interpretation des Auswärtigen Amtes v. 21.08.03 (Schreiben zum Rechtsstreit L 13 EG 15/03) entgegen zu halten, wonach nach der auch im Völkerrecht zu beachtende Grundsatz von Treu und Glauben Art. 7 Abs. 2 keinen Entscheidungsspielraum eröffnen kann, welche neuen innerstaatlichen Regelungen in den Anwendungsbereich des Vorläufigen Europäischen Abkommens fallen. Eine Mitteilung nach Art. 7 Abs. 2 habe mehr deklaratorische als konstitutive Wirkung.

Zur Bestimmung des Begriffes "Familienbeihilfe" muss nach Auffassung des Senats auf die im internationalen Recht verwandte Terminologie zurückgegriffen werden. Eine Definition für den Begriff der Familienbeihilfe in Abgrenzung zum Begriff der Familienleistung enthält die EG-VO 1408/71. Nach Art. I EG-VO 1408/71 sind Familienleistungen alle Sach- oder Geldleistungen, die zum Ausgleich von Familienlasten im Rahmen der in Art. 4 Abs. I Buchst. h genannten Rechtsvorschriften bestimmt sind, mit Ausnahme der in Anhang II aufgeführten besonderen Geburtsbeihilfen. In Abgrenzung hierzu sind Familienbeihilfen regelmäßige Geldleistungen, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und ggf. des Alters der Familienangehörigen gewährt werden. Die Begriffe schließen sich nicht gegenseitig aus. Vielmehr ist jede Familienbeihilfe auch eine Familienleistung, allerdings nicht jede Familienleistung auch eine Familienbeihilfe (vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Albers v. 12.10.00 in der Rechtssache C - 33/99).

Zwar handelt es sich beim Erziehungsgeld nach der Rspr. des EuGH (U.v. 10.10.96 - C-245/94 und C-312/94) um eine Familienleistung, weil es zum Ausgleich von Familienlasten bestimmt ist. Dabei ist jedoch der Auffassung des BMFSFJ zu folgen, wonach es sich beim Erziehungsgeld nicht um eine Familienbeihilfe in diesem Sinne handelt. Familienbeihilfen sind regelmäßige Geldleistungen, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und ggf. des Alters der Familienangehörigen gewährt werden. Für den Bezug des deutschen Erziehungsgeldes sind jedoch weitere Voraussetzungen zu erfüllen. So muss der Berechtigte das mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebende Kind selbst betreuen und erziehen und darf während dieser Zeit keine volle Erwerbstätigkeit ausüben. Nach EuGH U.v. 31.05.01, C-43/99 stellt die luxemburgische Erziehungsbeihilfe, eine dem deutschen Erziehungsgeld ähnliche Leistung, keine Familienbeihilfe im Sinne des EWGV Nr. 1408/71 dar.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus BSG B 10 EG 5/01 R, U.v. 29.01.02, denn die Familienzulage gemäß Art. 41 Abs. 3 des Kooperationsabkommens zwischen der EWG und dem Königreich Marokko unterscheidet sich, auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH (U.v. 15.03.01) von dem Begriff der Familienbeihilfe, die eine Geldleistung ist, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und ggf. des Alters von Familienangehörigen bewil-

ligt wird.

Der Senat hat die Revision zugelassen, weil die Rechtsfrage, ob das Erziehungsgeld eine Familienbeihilfe im Sinne des Vorläufigen Europäischen Abkommens ist, grundsätzliche Bedeutung hat.

**Anmerkung:** Dem **Vorläufigen Europäische Abkommen von 1953 über soziale Sicherheit** sind u.a. die Türkei, nicht jedoch Jugoslawien beigetreten. Voraussetzung für einen Leistungsanspruch nach dem Abkommen ist, dass der Berechtigte mindestens 6 Monate im anderen Vertragsstaat "wohnt" (z.B. eine Wohnung gemietet hat), er muss jedoch nicht auch "Arbeitnehmer" sein. Offenbar geht das LSG davon aus, dass das Abkommen auch auf "Flüchtlinge" anwendbar ist, die nicht aus einem der Vertragsstaaten kommen. Nach dem Abkommen können auch **Kindergeldansprüche** von Asylbewerbern und Geduldeten geltend gemacht werden, wenn diese aus einem der Vertragsstaaten kommen (s.o.).

## Landeserziehungsgeld Bayern

**BSG B 10 EG 10/03 R, U.v. 18.02.04**, [www.bundessozialgericht.de](http://www.bundessozialgericht.de) Leitsatz: Auf das Diskriminierungsverbot des europäischen Assoziationsrechts können sich türkische Staatsangehörige, die erstmals **nach dem** Urteil des EuGH vom **04.05.99** - C-262/96 **bayerisches Landeserziehungsgeld** für Zeiten davor beantragen, weder zur Begründung der Anspruchsvoraussetzungen noch zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand oder zur Geltendmachung eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs berufen.

## Erziehungsgeld für selbständige EU-Angehörige

**BSG B 10 EG 4/02 R, U.v. 11.12.03** [www.bundessozialgericht.de](http://www.bundessozialgericht.de) Leitsatz: Ebenso wie entsprechende Arbeitnehmer können in Deutschland mehr als geringfügig **selbständig tätige EU/EWR-Bürger** mit Wohnsitz im EU/EWR-Ausland auch für die Zeit vor dem Inkrafttreten der klarstellenden Regelung des § 1 Abs 7 S 2 BErzGG idF vom 12.10.2000 (BGBl I 1426) Anspruch auf Erziehungsgeld haben.

## neue Entscheidungen zum Ausländerrecht

### § 7 AuslG - Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis für Ehepartner von Ausländern bei Sozialhilfebezug

**VGH Hessen 12 TG 1726/03, B.v. 31.07.03, FEVS 2004, 46** Es spricht vieles dafür, dass der weiteren Verlängerung einer seit über 10 Jahren bestehende ehebezogenen Aufenthaltserlaubnis nicht die auflösende Bedingung "Erlischt bei Sozialhilfebezug" beigefügt werden darf. Die Ausländerbehörde hat bei Vorliegen einer Verpflichtungserklärung nach § 84 AuslG zugunsten des Ehepartners über die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 18 Abs. 4 AuslG nach Ermessen zu entscheiden.

### § 14 AuslG - Verbot selbständiger Erwerbstätigkeit für Konventionsflüchtlinge

**VG Stuttgart 6 K 5478/02, U.v. 17.07.03, InfAuslR 2003, 404** Es ist ermessensfehlerhaft, einem **Konventionsflüchtling** (hier: aus dem Irak) die Erlaubnis für selbständige Erwerbstätigkeit (hier: im Reinigungsgewerbe) unter Berufung auf die VwV AuslG (Nr. 10.3 i.V.m. Nr. 30.0.1.3) sowie fehlende Ansprüche aus Handels- und Niederlassungsverträgen (sog. "Meistbegünstigungsklauseln") die selbständi-

ge Erwerbstätigkeit zu untersagen. Der Kläger kann sich auf **Art. 18 GK** berufen, wonach Flüchtlinge hinsichtlich der Ausübung einer selbständigen Tätigkeit eine möglichst günstige Behandlung zusteht. Die Zulassung zu selbständiger Erwerbstätigkeit kann ermessensgerecht sogar in Fällen sein, in denen sich der Ausländer nicht auf Meistbegünstigungsklauseln berufen kann und sein Aufenthalt im Bundesgebiet nicht von Dauer ist, und zwar dann, wenn seine persönlichen Belange die öffentlichen Belange überwiegen.

- **Anmerkung:** Rechtsprechung zum ausländerrechtlichen **Verbot nichtselbständiger Erwerbstätigkeit** in Form von Auflagen nach §§ 14 bzw. 56 AuslG - insbesondere zum Erwerbstätigkeitsverbot als Auflage zur Duldung - siehe weiter oben unter **Entscheidungen zum Arbeitserlaubnisrecht!**

## §§ 12 / 14 AuslG Wohnsitzauflage für Konventionsflüchtlinge

**OVG Brandenburg 4 A 338/02.Z, B.v. 17.12.02, InfAuslR 2003, 398** Der Streit um eine von der Ausländerbehörde gegen einen bestandskräftig anerkannten Konventionsflüchtling verhängte **Wohnsitzauflage ist asylverfahrensrechtlicher Natur.**

- **Anmerkung:** Es handelt sich um eine Minderheitenmeinung, die gesamte übrige Rspr. ordnet den Rechtsstreit und die Rechtsfrage (§§ 12 bzw. 14 AuslG) dem AuslG zu. Vgl. dazu **Ton, M.** Zur verfahrensrechtlichen Einordnung des Rechtsstreits um die Wohnsitzauflage eines Flüchtlings, InfAuslR 2003, 395 (kritische Anmerkung zum Beschluss des OVG Brandenburg).

**VG Saarland 3 K 171/03, U.v. 9.12.2003, IBIS M4717, Asylmagazin 3/2003, 32,** [http://www.asyl.net/Magazin/3\\_2004c.htm#F1](http://www.asyl.net/Magazin/3_2004c.htm#F1) Die Wohnsitzauflage (Beschränkung auf das Saarland) für die als Konventionsflüchtling anerkannte Irakerin Aufenthaltsbefugnis ist aufgrund Artikel 6 GG wegen **Eheschließung** mit dem über eine auf das Land NRW beschränkte Duldung verfügenden Ehemann aufzuheben, da Schutzgedanken des Art. 6 GG kann nicht dadurch Rechnung getragen werden, dass der Klägerin oder deren Ehemann jeweils vorübergehend Erlaubnisse zum Verlassen des Aufenthaltslandes erteilt werden.

**BVerfG 1 BvR 1266/00 v. 17.03.04 [www.bverfg.de](http://www.bverfg.de)** Zu § 3a Wohnortzuweisungsgesetz - **Verteilung und Wohnsitzauflagen für Sozialhilfe beanspruchende Spätaussiedler** -

Art. 11 Abs. 2 GG ermöglicht dem Gesetzgeber, das Grundrecht auf Freizügigkeit zu beschränken, wenn unterstützungsbedürftige Personen in anhaltend großer Zahl nach Deutschland einreisen und Bund, Ländern und Gemeinden daraus erhebliche Lasten der Unterbringung, Unterstützung und Eingliederung erwachsen.

- **Anmerkung:** ausführlich siehe bei § 120 Abs. 5 BSHG. Die Entscheidung betrifft Deutsche, für die - anders als für Ausländer - Art. 11 GG das Grundrecht auf Freizügigkeit garantiert. Dennoch sind Schlussfolgerungen für die Freizügigkeit von Ausländern möglich. Interessant ist auch eine Anmerkung über formale Fehler beim beantragten Rechtsschutz, die den (anwaltlich vertretenen!) Antragstellern mangels Kenntnis des deutschen Rechtssystems nicht anzulasten seien.

### Literatur und Materialien

- **Ton, ...InfAuslR 2003, 395**
- **MI Sachsen-Anhalt, Erlass v. 16.10.03, IBIS M4320, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Beschränkung der Wohnsitznahme auf den Bezirk der zuständigen Ausländerbehörde bei Bezug von Sozialhilfe für Ausländer mit Duldung oder Aufenthaltsbefugnis (einschließlich anerkannter Flüchtlinge).
- **MI Niedersachsen, Erlass v. 18.10.02, IBIS M4413, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Wohnsitzbeschränkende Auflagen bei Aufenthaltsbefugnis oder Duldung.

## §§ 55/56 AuslG - Umverteilung Geduldeter aus humanitären Gründen

**VG Gera 4 K 2525/02 GE, U.v. 05.05.03, InfAuslR 2003, 390; IBIS M3930, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Die Ausländerbehörde in Thüringen darf einer abgelehnten Asylbewerberin mangels **Zuständigkeit** und wegen der

rechtlich zwingenden Beschränkung der Duldung auf Thüringen keine weitere Duldung erteilen, wenn die Antragstellerin krankheitsbedingt auf absehbare Zeit reiseunfähig ist und sich deshalb in Hamburg aufhalten muss. Die Klägerin kann aber einen Antrag auf Erteilung einer Duldung - beschränkt auf den jeweiligen Aufenthaltswortort - bei der Ausländerbehörde in Hamburg stellen.

**OVG Hamburg 1 Bs 566/03, B.v. 26.11.03, InfAusIR 2004, 108** Bei einem Wechsel des Bundeslandes ist die Ausländerbehörde im Zielland örtlich zuständig für die Ausstellung der Duldung (vgl. Nr. 56.3.1 VwV AuslG; § 3 Abs. 1 Nr. 4 HmbVwVfG).

**OVG Weimar 3 EO 166/03, B.v. 02.07.03, FEVS 2004, 234, EZAR 224 Nr. 30** Eine Rechtsgrundlage für eine länderübergreifende "Umverteilung" geduldeter Ausländer besteht auch bei Vorliegen gewichtiger Gründe nicht (unter Berufung auf Art. 6 GG beantragter Umzug zur in einem anderen Bundesland lebenden Ehefrau). § 56 AuslG schließt nach seinem Wortlaut eine derartige Umverteilung aus. Dem Anliegen kann durch die von der Ausländerbehörde in analoger Anwendung des § 58 AsylVfG praktizierte Erteilung von Erlaubnissen zur vorübergehenden Verlassen des Landes Rechnung getragen werden. Sachlich und örtlich zuständig für ausländerrechtliche Maßnahmen ist die Behörde am Zuweisungsort nach AsylVfG, wobei die Zuweisung trotz zwischenzeitlicher Abschiebung und Erteilung einer Duldung wegen tatsächlicher Abschiebehindernisse fortwirkt. Es ist fraglich, ob eine zusätzliche Duldung für das Land, in dem der Aufenthalt gewünscht wird, erstritten werden kann.

- **Anmerkung:** Die Entscheidung des OVG Weimar steht im Widerspruch zur in Kommentierung und Rechtsprechung allgemein vertretenen Auffassung. Offen bleibt auch, auf welcher Rechtsgrundlage eigentlich - folgt man der Auffassung des OVG - die Ausländerbehörde die als Alternative benannten "Urlaubsscheine" erteilen soll.

**VG Braunschweig 1 A 124/01, U.v. 10.07.03, InfAusIR 2003, 437** Die Klägerin hat Anspruch auf Änderung der ihr, ihren Kindern und dem nicht verheirateten Kindesvater zur Duldung erteilten Auflagen zur **Wohnsitznahme** an verschiedenen Orten in Niedersachsen, um der Familie das legale Zusammenleben an einem Wohnort zu ermöglichen. An welchem Ort ihr diese Möglichkeit einzuräumen ist steht im Ermessen des Beklagten und der zuständigen Bezirksregierung Braunschweig. Die Tatsache, dass die Klägerin sich im Land Niedersachsen frei bewegen darf und somit ihren Lebensgefährten jederzeit besuchen kann, wird dem verfassungsmäßigen Schutz von Ehe und Familie nicht gerecht.

**VG Karlsruhe 6 K 3675/02 U.v. 27.03.03, IBIS M3633, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Eine Wohnsitzauflage zur Duldung gem. § 56 Abs. 3 S. 2 AuslG ist unverhältnismäßig, wenn dem öffentlichen Interesse an einer gleichmäßigen Lastenverteilung in anderer Weise Geltung verschafft werden kann und gewichtige Interessen des Betroffenen der Auflage entgegenstehen. Vorliegend wurde nach Feststellung eines Abschiebehindernisses nach § 53 AuslG im Asylverfahren eine Duldung erteilt und trotz attestierter Suizidalität auf Grund des Landesaufnahmegesetzes Ba-Wü eine Umverteilung von Karlsruhe nach Waldshut angeordnet. Das VG erklärte die Zuweisung für unverhältnismäßig, da die Klägerin auf die Fortsetzung ihrer in Karlsruhe begonnenen **psychotherapeutischen Behandlung** angewiesen ist.

## § 56 AuslG - Einweisung in eine Ausreiseeinrichtung

**VG Braunschweig 3 B 242/03, B.v. 30.04.03, IBIS M4058, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)** Die erstmalige Anordnung einer Wohnsitzauflage zur Duldung (hier: Einweisung in "Ausreisezentrum") ist eine **selbstständig anfechtbare Nebenbestimmung zur Duldung**, die ihre Wirkung erst durch die Ausreise des Ausländers verliert, die Wiederholung der Auflage bei Verlängerung der Duldung ist nicht anfechtbar. Der Ausländer kann aber einen Antrag auf Rücknahme oder Widerruf der Wohnsitzauflage gem. §§ 48, 49 VwVfG stellen.

## §§ 53/55 AuslG - Anspruch auf Abschiebeschutz /Duldung wg. Krankheit

**VGH Hessen 12 UE 2397/02A., U.v. 08.09.03, EZAR 043 Nr. 60** Eine Versorgung von **Dialysepatienten** ist in der Türkei landesweit gewährleistet und kann auch mit der **'Yesil Kart'** in Anspruch genommen werden. Die bis zur Erteilung der 'Yesil Kart' drohende Gesundheits- und Lebensgefahr wäre ausgeräumt, wenn die deutschen mit den türkischen Behörden vereinbaren, dass die 'Yesil Kart' rechtzeitig vor Abschiebung von

Deutschland aus beantragt werden kann oder die Behandlungskosten vorübergehend von der Ausländerbehörde übernommen werden.

**VG Gelsenkirchen 9a K 4962/00.A, U.v. 04.11.03, IBIS M4474, Asylmagazin 1/2004, 32,**  
[http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004b.htm#E11](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004b.htm#E11). Der Kläger hat mangels **Zugang zu medizinischer Versorgung in der Türkei** Anspruch auf Abschiebeschutz gem. § 53 Abs. 6 AuslG.

Der 12-jährige Kläger leidet an einer schweren psychomotorischen Entwicklungsverzögerung sowie an **Epilepsie**, die auf eine schwere cerebrale Schädigung zurückzuführen sind. Bleibt ihm der Zugang zu regelmäßiger fachärztlicher Betreuung und Medikamentenversorgung nicht erhalten, droht eine Exazerbation des Anfallsleidens, die als existenzbedrohlich eingestuft werden muss.

Angesichts der **Arbeitsmarktsituation** in der Türkei (Lagebericht AA Türkei v. 12.08. 03) kann nicht erwartet werden, dass die Eltern des Klägers auch nur mittelfristig eine ausreichend bezahlte Arbeitsstelle erlangen werden. Nur in den großen Städten des Westens der Türkei ist eine ausreichende medizinische Versorgung gewährleistet. Kurdische Flüchtlinge leben dort unter elenden Bedingungen, ohne eine Möglichkeit zu arbeiten. Ferner kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger und seine Eltern die notwendigen Behandlungskosten aus einer Krankenversicherung bestreiten könnten. In den Genuss der türkischen **Sozialversicherung** kommen grundsätzlich nur Staatsbeamte sowie sozialversicherungspflichtig beschäftigte Angestellte und Arbeiter (Lagebericht, a.a.O.).

Die medizinische Behandlung kann der Kläger ferner nicht über die sog. **'Yesil-Kart'** (Grüne Karte) nach dem 'Gesetz bezüglich der Übernahme der mittellosen Staatsbürgern entstehenden Behandlungskosten durch den Staat' erreichen. Nach dem Lagebericht beträgt die Wartezeit mindestens sechs bis acht Wochen nach Antragstellung. Weitere Erkenntnismitteln zufolge wird die 'Yesil-Kart' - zumal in den kurdisch besiedelten Teilen der Türkei - nur willkürlich vergeben und berechtigt auch nur zu einer absoluten Notfallbehandlung (so Dr. med. Gisela Penteker, Auskunft an das VG Stuttgart v. 11.11.01).

Hiernach ist es beachtlich wahrscheinlich, dass allein in der Wartezeit bis zum Erhalt der 'Yesil-Kart' durch eine Unterbrechung der Behandlung irreversible Schäden aufgrund des Auftretens von Krampfanfällen eintreten. Nach Kaya, Gutachten an das VG Wiesbaden, haben Medien in der Türkei über Dutzende von Fällen berichtet, in denen Arme und Schwerkranke nicht in Krankenhäuser aufgenommen wurden. Unabhängig hiervon nötigt eine Gesamtwürdigung der in das Verfahren eingeführten Gutachten, Auskünfte und Stellungnahmen zu der Feststellung, dass die 'Yesil-Kart' **lediglich eine stationäre Behandlung** ermöglicht, nicht jedoch - worauf der Kläger indes vorrangig angewiesen ist - die Versorgung mit den erforderlichen **Medikamenten** im Rahmen einer ambulanten Behandlung.

**UNHCR Deutschland, Stellungnahme vom 15.03.04, IBIS M4810**, zur Behandelbarkeit von **PTBS in lokalen Gesundheitszentren im Kosovo**. Die Stellungnahme nimmt Bezug auf VG Gießen 10 E 1634/02.A, U.v. 02.02.04

Im Urteil des VG Gießen heißt es: 'Es wird jedoch nicht nur Sache der Ausländerbehörde sein, die Suizidgefahr der Klägerin zu berücksichtigen, sondern auch im Falle einer Betreibung der Rückführung dafür Sorge zu tragen, dass im Rahmen des Zustimmungsverfahrens zur Rückführung in das Kosovo geklärt wird, dass der Klägerin die Möglichkeit eröffnet wird, unmittelbar in einen Ort zu kommen, in dem sich ein 'mental health care centre' befindet, um die vorhandenen psychischen Probleme aufgrund der posttraumatischen Belastungsstörung verarbeiten zu können. Ein entsprechender Hinweis ist in dem Übernahmeersuchen an die UNMIK-Verwaltung mit aufzunehmen.'

Dazu UNHCR: "Gegen diese Ausführungen gibt es nicht nur deswegen erhebliche Bedenken, weil eine posttraumatische Belastungsstörung in einem 'Mental Health Care Centre' im Kosovo nicht angemessen behandelt werden kann und ein Übernahmeersuchen von UNMIK schon aus diesem Grunde abgelehnt werden müsste.

Vielmehr werden die Möglichkeiten - insbesondere der UNMIK - vor Ort völlig überschätzt. Sofern das Gericht davon ausgeht, dass die UNMIK oder eine andere internationale (Hilfs-)Organisation die Klägerin unterbringen oder ihr bei der Beschaffung einer Unterkunft helfen könnte, ist bereits dieser Ausgangspunkt unzutreffend. Vielmehr ist es so, dass Personen nach ihrer Abschiebung regelmäßig völlig auf sich allein gestellt sind bzw. nur mit Unterstützung durch den Familienverbund rechnen können. UNMIK hat auch keine Kenntnis davon und keinerlei Einfluss darauf, an welchen Ort sich Personen nach ihrer Rückkehr in das Kosovo begeben. UNMIK kann daher Personen auch keinen Ort zuweisen. In der Praxis werden Personen daher in aller Regel an ihren Herkunftsort zurückkehren (müssen), da sie allenfalls dort notwendige Unterstützung finden können."

**VG Sigmaringen A 5 K 11176/03, U.v. 13.08.03, IBIS M4290, Asylmagazin 1/2002, 42,**  
[http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004c.htm#G6](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004c.htm#G6) § 53 Abs. 6 S. 2 AuslG wegen fehlender Finanzierbarkeit von Krankenbehandlung für den **Pakistan** kommenden Antragsteller, der an einer schweren **Wirbelsäulenverkrümmung** leidet. Vgl. BVerwG 1 C 1/02, U.v. 29.10.02, Asylmagazin 3/2003, S. 33

[http://www.asyl.net/Magazin/3\\_2003c.htm#H1](http://www.asyl.net/Magazin/3_2003c.htm#H1) , wonach ein zielstaatsbezogenes Abschiebungshindernis sich trotz an sich verfügbarer medikamentöser und ärztlicher Behandlung auch aus Umständen im Zielstaat ergeben kann, die dazu führen, dass der betroffene Ausländer diese medizinische Versorgung tatsächlich nicht erlangen kann.

**VG Sigmaringen A 7 K 12248/03, U.v. 27.11.03, Asylmagazin 3/2004, 32, IBIS M4692,** [http://www.asyl.net/Magazin/3\\_2004c.htm#F2](http://www.asyl.net/Magazin/3_2004c.htm#F2) Abschiebungshindernis nach § 53 Abs. 6 AuslG für wegen **Bluthochdruckerkrankung** auf das Medikament Enalapril angewiesenen Kläger aus dem Kosovo. Es reicht nicht, dem Kläger einen **Medikamentenvorrat für 2 Jahre** mitzugeben, dies wäre nur dann möglich, wenn mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit absehbar ist, dass nach Ablauf der genannten Frist der erneute Eintritt der gleichen Gefahr für die Gesundheit des Klägers nicht mehr wahrscheinlich ist.

**VG Gelsenkirchen 13a K 2157/02.A, U.v. 04.12.03, IBIS M4527, Asylmagazin 1/2004, 24,** [http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004b.htm#E6](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004b.htm#E6) Abschiebungsschutz nach § 53 Abs. 6 AuslG bezüglich **Kosovo** wegen **posttraumatischer Belastungsstörung**

**VG Gelsenkirchen 7a L 224/04.A, B.v. 24.02.04, IBIS M4877, www.asyl.net** § 53 Abs. 6 S. 1 AuslG wegen **posttraumatischer Belastungsstörung**, da diese im **Kosovo** nicht behandelt werden kann.

**VG Oldenburg 12 A 2267/02, U.v. 12.02.04, IBIS M4908, www.asyl.net** Eine besonders aufwändige Behandlung von **Diabetes** mellitus im **Kosovo** nicht möglich; aus dem Kosovo stammende Personen können nicht auf medizinische Behandlungsmöglichkeiten im übrigen Serbien und Montenegro verwiesen werden.

**VG Sigmaringen A 7 K 11003/03, U.v. 07.01.04, IBIS M4982, www.asyl.net** , § 53 Abs. 6 AuslG bei **posttraumatischer Belastungsstörung** wegen Gefahr der Retraumatisierung; Erkrankung des Klägers ist im **Kosovo** nicht behandelbar, weil er voraussichtlich nicht in der Lage sein wird, dort eine Gesprächstherapie durchzuführen; generell keine ausreichende Behandlungsmöglichkeit für posttraumatische Belastungsstörung im Kosovo.

**VGH Hessen 7 UE 3606/99.A, U.v. 24.06.03, IBIS M4340, www.asyl.net** Leitsatz: 'Ein zielstaatsbezogenes Abschiebungshindernis im Sinne des § 53 Absatz 6 Satz 1 AuslG kann sich im Einzelfall auch daraus ergeben, dass ein Ausländer wegen einer schweren Erkrankung eines **Medikaments** bedarf, **das im Zielstaat nicht im Rahmen des öffentlichen Gesundheitswesens** in Apotheken **erhältlich ist**, sondern aus dem Ausland mit hohem Kostenaufwand beschafft werden muss, wenn der Betroffene aus persönlichen Gründen nicht in der Lage ist, den damit verbundenen finanziellen und organisatorischen Aufwand zu leisten. (Anschluss an BVerwG 1 C 1.02, U.v. 29.10.02, Asylmagazin 3/2003, S. 33, DVBl. 2003, 463).'

Der Klägerin wurde Abschiebeschutz für Serbien-Montenegro einschließlich ihres Herkunftsgebietes Kosovo zugesprochen. Sie leidet an einer schweren, seltenen und erblich bedingten **Hauterkrankung** (Cornel-Netherton-Syndrom), die in Deutschland bereits zu einer stationären Behandlung geführt hat und ständiger ambulanter Behandlung mit dem Medikament Neotigason 25 bedarf. Dieses Medikament ist nach Auskunft des Vertrauensarztes der Dt. Botschaft derzeit im Kosovo nicht im Rahmen des offiziellen Gesundheitssystems bzw. in öffentlich zugänglichen Apotheken erhältlich. Wegen der schwerwiegenden Erkrankungen sowohl des Klägers (**Blindheit**) als auch der Klägerin kann nicht als wahrscheinlich angesehen werden, dass sie über die finanziellen Mittel für eine Beschaffung der Medikamente aus dem Ausland verfügen können. Es fehlt aber auch an den organisatorischen Voraussetzungen für eine Beschaffung der benötigten Medikamente.

Abgesehen davon, dass das insoweit angekündigte Schuldanerkenntnis nicht vorgelegt worden ist, würde selbst eine auf Dauer angelegte **Zahlungsbereitschaft der Sozialhilfebehörde**, für die eine rechtliche Grundlage nicht ohne Weiteres ersichtlich ist, nicht die organisatorischen Probleme lösen, vor die sich die Kläger im Falle einer Rückkehr in ihr Heimatland hinsichtlich der Medikation der Klägerin gestellt sähen.

**VG Koblenz 1 K 1487/03.KO, U.v. 19.09.03, IBIS M4353, 24, Asylmagazin 12/2003, ..** [http://www.asyl.net/Magazin/12\\_2003b.htm#D9](http://www.asyl.net/Magazin/12_2003b.htm#D9) Abschiebungsschutz nach § 53 Abs. 6 AuslG für die 13jährige, ethnisch albanische Klägerin, die seit 12 Jahren in Deutschland lebt und an einer Mitralklappeninsuffizienz, Mitralklappenprolaps und Herzrhythmusstörungen leidet, mangels **Zugang zur Gesundheitsversorgung** für ethnische Minderheiten in **Serbien-Montenegro**.

**OVG Nds 10 LA 30/03, B.v. 20.03.03, IBIS M3709, Asylmagazin 9/2003, 42,**  
**[http://asyl.net/Magazin/9\\_2003c.htm#G2](http://asyl.net/Magazin/9_2003c.htm#G2) Kein Abschiebungsschutz nach Ghana bei HIV-Infektion im Stadium 1 (A 2).**

Eine extreme Gefahrenlage wird im Fall einer HIV-Infektion im Allgemeinen erst in deren Stadium 3 (AIDS) nach der CDC-Klassifikation erwogen (so OVG Hamburg 3 Bs 369/99, B v. 13.10.00, InfAusIR 2001, 132). Eine extreme Gefahrenlage ist aber auch für das fortgeschrittene Stadium 2 (B 2 und B 3) der HIV-Infektion angenommen worden (VG Dresden A 12 K 31312/99, U.v. 28.05.02 und VG Gelsenkirchen 9a K 1157/00.A, U.v. 25.11.02), wenn der Ausländer bei Rückkehr die Kosten für die erforderliche **Kombinationstherapie** nicht aufbringen kann, was dazu führen würde, dass er an lebensgefährlichen Begleitinfektionen erkrankt und verstirbt. Insbesondere bei bereits aufgetretenen Komplikationen hätte der Abbruch der medikamentösen Therapie eine rasch erfolgende lebensbedrohliche Erkrankung und den Tod des Ausländers zu Folge. Dagegen werden die strengen Voraussetzungen für die Gewährung von Abschiebungsschutz gemäß § 53 Abs. 6 AuslG als nicht erfüllt angesehen, wenn sich die HIV-Infektion nach der CDC-Klassifikation im Stadium 1 (A 2) befindet, also bei Abbruch der Behandlung noch ca. 5 bis 7 Jahre vergehen würden, bevor es zu AIDS-assoziierten beziehungsweise AIDS-definierten Erkrankungen kommen würde (VG Schwerin 11 A 2343/96 As, U.v. 16.04.02).

#### Literatur und Materialien:

- **Schweizerische Flüchtlingshilfe, Bericht v. 21.08.03 'Die medizinische Versorgungslage in der Türkei'** [http://www.sfh-osar.ch/imgupload/gutachten\\_laenderberichte/Tuerkei030813\\_Medizin.pdf](http://www.sfh-osar.ch/imgupload/gutachten_laenderberichte/Tuerkei030813_Medizin.pdf) , auszugsweise in Asylmagazin 9/2003, 33, [http://asyl.net/Magazin/9\\_2003b.htm#D11](http://asyl.net/Magazin/9_2003b.htm#D11) . Der Bericht legt dar, dass auch das System der Grüne Karte (Yesil Kart) keinen allgemeinen und ausreichenden Zugang zu medizinischer Versorgung sicherstellt, und nimmt Stellung zu Behandlungsmöglichkeiten von Infektionskrankheiten, HIV/AIDS, chronische Erkrankungen, psychischen Krankheiten u.a.

#### ärztliche Begutachtung traumatisierter Flüchtlinge

**VG Sigmaringen A 7 K 12635/02, U.v. 08.10.03, IBIS M4578, Asylmagazin 1/2004, 38,**  
**[http://asyl.net/Magazin/1\\_2\\_2004c.htm#G4](http://asyl.net/Magazin/1_2_2004c.htm#G4) Zu den Anforderungen an ärztliche Gutachten bei psychischen Erkrankungen.**

Anders als im somatisch-medizinischen Bereich geht es bei der PTBS um ein inner-psychisches Erlebnis, das sich einer Erhebung äußerlich-objektiver Befundtatsachen weitgehend entzieht. Schon deshalb kommt es entscheidend auf die **Glaubhaftigkeit und Nachvollziehbarkeit** eines geschilderten inneren Erlebens und der zu Grunde liegenden faktischen äußeren Erlebnistatsachen an. Gerichte müssen deshalb die Feststellungen und Schlussfolgerungen des Gutachters im Rahmen ihrer trichterlichen Würdigung unter Berücksichtigung aller Umstände, der eigenen Sachkunde und der allgemeinen Lebenserfahrung selbstverantwortlich auf Schlüssigkeit überprüfen und nachvollziehen.

Grundvoraussetzung ist eine einschlägige fachärztliche Kompetenz, die nur von Fachärzten für Psychiatrie oder Psychotherapeutische Medizin erfüllt werden kann. Der Facharzt muss sich über einen längeren Zeitraum mit dem Patienten befassen. Tragfähige Aussagen zur Traumatisierung sind regelmäßig erst nach **mehreren Sitzungen** (mindestens 3 bis 4) über eine längere Zeit möglich.

Im Anschluss daran ist ein **detailliertes Gutachten** zu erstellen, das anhand der Kriterien des ICD-10 nachvollziehbare Aussagen über Ursachen und Auswirkungen der PTBS sowie diagnostische Feststellungen zum weiteren Verlauf der Behandlung enthält. Dabei muss das Gutachten transparent und nachvollziehbar sein. Die verwandten Testverfahren und **Explorationsmethoden** müssen im Gutachten genau bezeichnet werden.

Die **Befundtatsachen** müssen auch getrennt von ihrer Interpretation dargestellt werden. Alle Unterlagen über erhobene Informationen müssen aufbewahrt und bei Aufklärungsbedarf vorgelegt werden. Mitentscheidend für die Brauchbarkeit eines Gutachtens ist, dass bei Interpretationen und Schlussfolgerungen angegeben wird, auf welche Befundtatsachen sich diese stützen. Notwendig dafür ist auch, dass die Exploration schriftlich festgehalten wird, da nur auf dieser Grundlage eine sorgfältige inhaltsanalytische Bearbeitung möglich ist. Ein bloß zusammenfassender Bericht reicht insoweit nicht aus.

Wesentlicher Bestandteil der Begutachtung ist die inhaltliche Analyse der vom Facharzt selbst erhobenen Aussage in Bezug auf das Vorliegen von **Glaubhaftigkeitsmerkmalen**. Dabei muss die Ausprägung der Glaubhaftig-

keitsmerkmale in einer Aussage in Bezug gesetzt werden zu den individuellen Fähigkeiten und Eigenarten eines Patienten.

Die **Konsistenzanalyse** bezieht sich auf den Vergleich von Aussagen, die ein Patient zu verschiedenen Zeitpunkten über denselben Sachverhalt gemacht hat. Beim Vergleich müssen im Einzelnen Übereinstimmungen zwischen den Aussagen ebenso wie Widersprüche, Auslassungen und Ergänzungen festgestellt werden. Abweichungen zwischen den Aussagen müssen daraufhin geprüft werden, ob sie sich auf Grund gedächtnispsychologischer Erkenntnisse auch dann erwarten ließen, wenn die Aussage erlebnisfundiert ist.

Mit der **Kompetenzanalyse** wird das Niveau der für eine Aussage relevanten kognitiven Funktion eines Patienten erfasst. Zu berücksichtigen ist die allgemeine und sprachliche intellektuelle Leistungsfähigkeit, das autobiographische Gedächtnis, die Phantasieleistung sowie der persönliche Darstellungsstil eines Patienten. Erst wenn die Leistungsfähigkeit in diesen Bereichen bekannt ist, kann die Qualität einer Aussage angemessen beurteilt werden. Ein weiterer wichtiger Bestandteil der Begutachtung ist die Klärung der Aussageentstehung und Aussageentwicklung. Dazu dienen Angaben der Erstaussageempfänger sowie eventuell weiterer Empfänger von Aussagen.

Bei der **Motivationsanalyse** geht es darum, zu rekonstruieren; welche Motivation den Patienten zu seinem Vorbringen veranlasst hat. Wesentlich sind methodische Vorkehrungen zur Verhinderung interessengeleiteter Aussagen und Angaben des Patienten im Hinblick auf einen weiteren Aufenthalt in Deutschland.

### Literatur und Materialien:

- **Birck, A.**, InfAusIR 2000, 209, Wie krank muss ein Flüchtling sein, um von der Abschiebung ausgenommen zu werden? Vergleich von Stellungnahmen des Polizeiärztlichen Dienstes in Berlin und jenen von niedergelassenen Ärzten und Psychologen.
- **RAin Ganten-Lange, Dr. med. Fiedler, Dr. Neitzel, RiOVG Wilke:** Kurze Leitlinien für das Verfassen von ärztlichen und psychotherapeutischen Stellungnahmen bei traumatisierten Flüchtlingen. IBIS M4948, <http://www.asyl.net/Magazin/Docs/2004/M-4/4948.pdf>
- **Müller, K.** Posttraumatische Belastungsstörung, Asylmagazin 03/2003, 5, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)
- **Wolff, T.**, Die Bedeutung der posttraumatischen Belastungsstörung für Aufenthalt und Rückkehr von Flüchtlingen. Asylmagazin 6/2002, 10, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)
- **Wolff, T.** Glaubwürdigkeitsbeurteilung bei traumatisierten Flüchtlingen. Asylmagazin 7/2002, 11, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)

## §§ 30, 32 AusIG - Anspruch auf eine Aufenthaltsbefugnis

**VGH Hessen, B.v. 05.09.03 - 9 UZ 826/02, IBIS M4338, Asylmagazin 12/2003, 31**  
[http://www.asyl.net/Magazin/12\\_2003c.htm#F1](http://www.asyl.net/Magazin/12_2003c.htm#F1) Zur Umsetzung des IMK-Beschlusses zur **Altfallregelung** 1999 mittels Erlass des Landes zu § 32 AusIG.

Bei einer Anordnung der obersten Landesbehörde nach § 32 AusIG handelt es sich nicht um eine Rechtsvorschrift, sondern eine Willenserklärung, die unter Berücksichtigung des wirklichen Willens und der tatsächlichen Handhabung, d.h. der vom Urheber gebilligten und geduldeten Verwaltungspraxis, auszulegen und anzuwenden ist (Anschluss an BVerwG, U.v. 19.09.00, InfAusIR 2001, 70).

Ein Beschluss der IMK begründet nicht die Pflicht eines Bundeslandes, die Aufnahme der betreffenden Ausländergruppe unbeschränkt durch landesrechtliche Anordnung nach § 32 AusIG umzusetzen. § 32 Abs. 1 AusIG räumt der obersten Landesbehörde die Befugnis zu der dort vorgesehenen Anordnung ein, begründet indes keine entsprechende Verpflichtung. Bleibt ein Bundesland in einer nach § 32 AusIG erlassenen Anordnung hinter einem der Anordnung zugrunde liegenden Beschluss der IMK zurück, so kann ein Ausländer nicht mit Erfolg verlangen, in Übereinstimmung mit der günstigeren Regelung der IMK behandelt zu werden (BVerwG, B.v.14.03.97, InfAusIR 1997, 302).

Vor dem 01.01.99 eingereiste alleinstehende Personen und Ehegatten ohne Kinder kommen (jedenfalls in Hessen) nicht in den Genuss der Härtefallregelung, wenn sie ihren **Asylantrag erst geraume Zeit nach Einreise** gestellt haben (hier: Einreise 1989 als Spezialitätenkoch, Asylantrag 1992)

## § 57 AuslG - Schmerzensgeld für zu Unrecht erlittene Abschiebhaft

**OLG Oldenburg 6 W 112/03, B.v. 12.01.04, InfAuslR 2004, 216** Wird Abschiebhaft aufrechterhalten, obwohl die Ausländerbehörde erkennen kann, dass die Abschiebung undurchführbar ist, haftet sie auch dann auf Schadensersatz wegen Verstoßes gegen **Art 5 Abs. 5 EMRK**, wenn die Haftanordnung durch einen (unabhängigen) Richter beschlossen worden ist. Vorliegend blieb der Antragsteller inhaftiert, obwohl **feststand, dass die Abschiebung nicht innerhalb drei Monaten durchgeführt** werden kann, da die Russische Botschaft mitgeteilt hatte, dass die Identität des Antragstellers derzeit nicht feststellen lasse, da keine Informationen aus Tschetschenien vorliegen.

## § 82 AuslG - Abschiebungskosten

**VGH Bayern 24 B 03.1049, U.v. 15.12.03, EZAR 049 Nr. 4** Leitsätze: "1. Die Kostentragungspflicht nach § 82 Abs. 1 AuslG setzt nicht voraus, dass eine Abschiebung des Ausländers tatsächlich erfolgt ist. 2. Zu den nach § 83 Abs. 1 Nr. 2 AuslG erstattungsfähigen Kosten der Abschiebungshaft ist der Ausländer auch dann heranzuziehen, wenn seine Abschiebung letztlich an seiner Weigerung gescheitert ist, an der Beschaffung von Heimreisepapieren mitzuwirken."

## §§ 84 AuslG - Wirksamkeit einer Verpflichtungserklärung

**VG Minden 11 K 1203/02, U.v. 11.11.02** <http://www.justiz.nrw.de> Tatbestand: Der bosnischen Familie O. wurde ein für März 2001 gültiges **Visum zum Besuch** des hier lebenden Klägers erteilt. Der Kläger hatte sich gem. § 84 AuslG verpflichtet, für "zwei Monate ab Einreise" die Kosten für den Lebensunterhalt der Familie zu tragen. Die Familie reiste während der Gültigkeitsdauer des Visums nicht ins Bundesgebiet ein, wurde aber im Oktober 2001 in die Bundesrepublik überstellt, da sie in Norwegen einen **Asylantrag** gestellt hatte und Deutschland auf Grund des erteilten Schengenvisums für den Asylantrag zuständig war. Das Sozialamt forderte den Kläger auf, die an die Familie O. gezahlten Leistungen nach AsylbLG zu erstatten.

Gründe: Der Bescheid ist rechtswidrig. Der Wille, sich zu verpflichten, ist - wenn die Erklärung im Zusammenhang einem Besuchvisum abgegeben wird - regelmäßig auf die Dauer des Besuchvisums und den beabsichtigten Aufenthaltzweck beschränkt. Die Verpflichtung erstreckt sich deshalb regelmäßig nicht auf einen Aufenthalt der Verwandten, der zu einem anderen Zweck und zu einem anderen Zeitpunkt erfolgt und nicht mehr in einem ursächlichen und zeitlichen Zusammenhang mit dem Visum steht (vgl. VGH Mannheim 6 2561/96, U.v. 22.08.97, InfAuslR 1998, 47). Die Erklärung wurde in zeitlichem und ursächlichem Zusammenhang mit dem Besuchvisum abgegeben und auf zwei Monate beschränkt, ging also ersichtlich davon aus, dass der Aufenthalt nur Besuchszwecken dient.

Anders als bei Anträgen auf eine Aufenthaltserlaubnis **hängt das Recht eines Ausländers, in Deutschland um Asyl nachzusuchen, nicht davon ab, dass sein Lebensunterhalt** durch eigenes Vermögen oder das Vermögen von Verwandten **gesichert ist**. Sein Recht auf Einreise hängt in diesem Fall nicht davon ab, dass Dritte sich zur Sicherstellung des Lebensunterhalts gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde verpflichten. Bedarf es zum Aufenthalt von Verwandten nicht der Abgabe einer derartigen Verpflichtungserklärung, kann - sofern dies nicht ausdrücklich erklärt wird - auch nicht angenommen werden, dass Dritte sich in einer derartigen Weise gegenüber der Ausländerbehörde zu Erstattung von Leistungen verpflichten wollen.

## § 92ff. AuslG - Strafbarkeit des Aufenthalts ohne gültige Duldung

**LG München 10 KIs 384 Js 40661/03, IBIS M4298, Asylmagazin 11/2003, 39,**  
[http://asyl.net/Magazin/11\\_2003c.htm#F5](http://asyl.net/Magazin/11_2003c.htm#F5) Der Angeklagte, ein Vietnameser ohne Pass oder Heimreisedokument, ist nicht wegen illegalen Aufenthalts ohne Duldung strafbar. Er kann aus tatsächlichen Gründen nicht abgeschoben werden und hat deshalb Anspruch auf eine Duldung. Dass der Angeklagte untergeachtet war und keine Duldung besaß, beseitigt seinen Anspruch auf Duldung nicht. Nach der Rspr. des BVerfG (B.v. 06.03.03, IBIS M3339) zur Strafbarkeit des illegalen Aufenthalts kommt es lediglich darauf an, dass der Ausländer Anspruch auf eine Duldung hatte.

## neue Entscheidungen zum Asylrecht

### Art 16a GG, §§ 51, 53 AuslG - weibliche Genitalverstümmelung als politische Verfolgung

**VG Aachen, 2 K 1140/02.A und 2 K 1924/00.A, Urteile v. 12.08.03, IBIS M4068, Asylmagazin 10/2003, 30,** [http://asyl.net/Magazin/10\\_2003c.htm#E2](http://asyl.net/Magazin/10_2003c.htm#E2), Pressemitteilung DAV 10.09.03  
<http://www.anwaltverein.de/03/02/2003/34-03.html> Konventionsflüchtlingsanerkennung für 36-jährige Frau aus **Nigeria** und ihre 3jährige Tochter, weil ihnen **Genitalverstümmelung** droht. In Nigeria sei die Gefahr zwingender Genitalverstümmelung weit verbreitet (Schätzungen von Experten variieren von 40 bis 90 %). Weil der nigerianische Staat hiergegen keinen effektiven Schutz bietet, hat das VG beiden Klägerinnen Schutz wegen „politischer Verfolgung“ gemäß der GK zugesprochen.

**VG Berlin VG 1 X 23.03, U.v. 03.09.03, IBIS M4222, Asylmagazin 10/2003, 28,**  
[http://asyl.net/Magazin/10\\_2003c.htm#E1](http://asyl.net/Magazin/10_2003c.htm#E1) Weibliche Genitalverstümmelung ist in **Guinea** politische Verfolgung.

**VG Frankfurt/M. 3 E 31074/98.A (1), U.v. 10.07.03, IBIS M 4009, Asylmagazin 10/2003, 32,**  
[http://asyl.net/Magazin/10\\_2003c.htm#E3](http://asyl.net/Magazin/10_2003c.htm#E3) Weibliche Genitalverstümmelung in **Sierra Leone** keine politische Verfolgung und auch kein Abschiebehindernis nach § 53 AuslG.

### § 53 AsylVfG - Anspruch auf Einzelunterkunft statt Gemeinschaftsunterkunft

**VG Freiburg 1 K 2104/02, U.v. 18.12.03, IBIS M4697,** [http://asyl.net/Magazin/3\\_2004c.htm#E2](http://asyl.net/Magazin/3_2004c.htm#E2) Anspruch auf Wohnung statt Gemeinschaftsunterkunft wegen Krankheit (PTBS).

Die Ausländerbehörde hat bei ihrer Entscheidung darüber, ob sie einen **Asylbewerber einer Gemeinschaftsunterkunft** oder im Einzelfall einer Einzelunterkunft zuweist, die privaten Belange des jeweils betroffenen Ausländers gegen das öffentliche Interesse abzuwägen. Der durch § 53 Abs. 1 Satz 1 AsylVfG mit der Regellunterbringung in Gemeinschaftsunterkünften verbundene Eingriff in die Freiheitssphäre des Asylbewerbers ist nur dann und nur insoweit zulässig, als er zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist und die gewählten Mittel in einem vernünftigen Verhältnis zum angestrebten Erfolg stehen.

Der **Zweck der Gemeinschaftsunterkunft** ist u. a. der, den Asylbewerbern vor Augen zu führen, dass mit dem Asylantrag vor dessen Stattgabe kein Aufenthalt zu erreichen ist, wie er nach allgemeinem Ausländerrecht eingeräumt wird. Daraus folgt, dass Asylbewerber die mit der Gemeinschaftsunterkunft typischerweise verbundenen Nachteile hinnehmen müssen, wozu - in den Grenzen der Menschenwürde - eine gewisse räumliche Beengtheit gehört. Dem stellt das Gesetz in § 53 Abs. 1 Satz 2 AsylVfG die Belange des Ausländers entgegen. Hierbei sind insbesondere durch die Gemeinschaftsunterkunft drohende oder bereits eingetretene gesundheitliche Schäden sowie Nachwirkungen der Verfolgung, etwa bei Opfern von Folterungen oder Gruppenrivalitäten von besonderem Gewicht (vgl., jeweils m. w. N. aus der Rspr. des BVerfG, des BVerwG und der Obergerichte: VG Gera, Gerichtsbescheid v. 19.03.99 - 5 K 20646/98 GE; VG Göttingen, Urt. v. 10.05.96 - 4 A 4049/96).

**Vorliegend überwiegen die privaten Belange des Klägers die öffentlichen Interessen** derart, dass er - und wg. Art. 6 GG auch seine Frau und Kinder - einen Anspruch hat, in einer Privatunterkunft zu wohnen. Die behördlich veranlasste Untersuchung hat die schwere chronifizierte PTBS bestätigt. Die amtsärztliche Stellungnahme äußert sich dahin, dass die in der Gemeinschaftsunterkunft typischen und regelmäßigen Umgebungsreize (Lärm, Hellhörigkeit, Kasernenatmosphäre, Schmutz) zu einem wiederholten Erleben durch den Kläger in der Haft erlittener Traumata führen und dessen weitere Chronifizierung herbeiführen. Die psychische Belastung des Klägers steht ferner in Wechselwirkung mit den **Verhaltensauffälligkeiten seiner Kinder**. Die Amtsärztin hat keinen Zweifel daran, dass die Krankheit des Klägers bereits auch die Gesundheit seiner Kinder beeinträchtigt hat und ihre psychosoziale Integration gefährdet.

Die Auffassung der Behörde, weder die Krankheit des Klägers noch die Hyperaktivität und Konzentrationsschwäche seiner Kinder sei mit genügender Wahrscheinlichkeit auf die Unterbringungsform zurückzuführen, kann das Gericht vor diesem Hintergrund nicht teilen. Bereits die mögliche, nicht ganz fernliegende Gefährdung der Gesundheit, die erkennbar auch im Zusammenhang mit der Gemeinschaftsunterbringung steht, erfordert es in Anbetracht des **Grundrechts des Klägers auf körperliche Unversehrtheit** aus Art. 2 Abs. 2 GG, seinem Begehren stattzugeben. Einer strengen, gewissermaßen alle Zusatzwirkungen und synergetische Bedingungen ausschließenden medizinischen Indikation kann es im grundrechtsrelevanten Bereich nicht bedürfen (i. d. S. auch VG Gera und VG Göttingen, a. a. O.).

Hinzu kommt, dass das Asylverfahren sehr wahrscheinlich nicht in absehbarer Zeit zu einem Abschluss kommen wird. Aus dem zuvor Dargelegten ergibt sich im Zusammenhang mit dem **Wiederaufgreifen des unanfechtbaren Verwaltungsverfahrens** zugleich ein Anspruch auf **Aufhebung der Wohnsitzauflage**.

## **§ 57ff. AsylVfG - Strafbarkeit von Verletzungen der Residenzpflicht**

**LG Potsdam 27 Ns 120/02, U.v. 18.09.03, IBIS M4288, Asylmagazin 11/2003, 33**  
[http://asyl.net/Magazin/11\\_2003c.htm#E4](http://asyl.net/Magazin/11_2003c.htm#E4)

Der Angeklagte ist **freizusprechen, da wegen seiner HIV-Erkrankung ein Abschiebehindernis im Sinne von § 53 Abs. 6 AuslG bestand**. Gemäß **§ 58 Abs. 4** Satz 1 2. Halbsatz 2. Alternative **AsylVfG** ist der Asylbewerber berechtigt, den Geltungsbereich seiner Aufenthaltsgestattung auch **ohne Erlaubnis zu verlassen**, wenn seine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen auf Dauer ausgeschlossen ist.

Liegt ein solcher Tatbestand vor, wird dadurch die Strafbarkeit nach § 85 AuslG ausgeschlossen, ohne dass es dafür einer vorherigen behördlichen oder gerichtlichen Feststellung des Abschiebehindernisses bedürfte. Die ergibt sich aus dem eindeutigen Wortlaut des § 58 AsylVfG. Die Voraussetzungen dieser Erlaubnisnorm sind daher im Strafverfahren zu berücksichtigen (BVerfG, NVwZ 2002, Beilage, 113, BayOLG, BayVBl 1984, 540; OLG Stuttgart, NStZ-RR 2002, 221 und 344; OLG Celle, StV 1995, 474; Renner, AuslR, 7. A., § 85 AsylVfG, Rn 7 und 8).

Diese Konsequenz mag rechtspolitisch fragwürdig sein, da sie eine effektive Kontrolle der Aufenthaltsbeschränkung erschwert und überdies die Feststellungen des Abschiebehindernisses in diesem Fall nicht den Fachbehörden, sondern den Strafverfolgungsbehörden obliegt. Dies muss jedoch wegen der eindeutigen gesetzlichen Regelung hingenommen werden

## **§ 70 AsylVfG - Aufenthaltsbefugnis für Flüchtlinge bei ungeklärter Identität**

### **Anspruch auf Ausstellung eines Flüchtlingspasses**

**VGH Bayern 10 C 03.1864, B.v. 18.08.03, InfAuslR 2004, 109; EZAR 232 Nr. 4** Wird einem Flüchtling i.S.d. § 51 AuslG eine Aufenthaltsbefugnis erteilt, hat er Anspruch auf Ausstellung eines Flüchtlingspasses.

- **Anmerkung:** vgl. dazu **UNHCR Berlin**, 22.08.03, UNHCR-Stellungnahme zu Art. 28 GFK - Anspruch auf Ausstellung eines Reiseausweises, <http://www.unhcr.de/unhcr.php/cat/25/aid/842>, ZAR 2003, 330

## Ausländerzentralregistergesetz

**VG Köln 20 K 10510/00, U.v. 19.12.02, InfAusIR 2003, 266** Die Speicherung der Daten von EU-Bürgern, die ein Recht zum Aufenthalt in Deutschland haben, ist unzulässig.

## neue Entscheidungen zu weiteren Rechtsgebieten

### Wohnungsbindungsgesetz - Wohnberechtigungsschein für Asylbewerber

**BVerwG 5 C 49.01, U.v. 13.08.03, FEVS 2004, 129; IBIS M4161 [www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)** Leitsatz: "Asylbewerber, die nicht (mehr) verpflichtet sind, in einer Aufnahmeeinrichtung oder einer Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen, sind nach der bis zum 31.12.01 geltenden Rechtslage antragsberechtigt für einen Wohnberechtigungsschein für eine Wohnung im räumlichen Geltungsbereich ihrer Aufenthaltsgestattung." Asylbewerber sind Wohnungssuchende i.S. von § 5 WoBindG a.F. und hatten daher Anspruch auf einen Wohnberechtigungsschein (WBS).

Zwar wurde § 5 WoBindG **zum 01.01.02 dahin geändert**, dass der WBS in entsprechender Anwendung des § 27 des zum 01.01.02 neu geschaffenen Wohnraumförderungsgesetzes (WoFG) erteilt wird. § 27 Abs. 2 Satz 2 WoFG bestimmt: "Antragsberechtigt sind Wohnungssuchende, die sich nicht nur vorübergehend im Geltungsbereich dieses Gesetzes aufhalten und **die rechtlich und tatsächlich in der Lage sind, für sich und ihre Haushaltsangehörigen nach § 18 auf längere Dauer einen Wohnsitz als Mittelpunkt der Lebensbeziehungen zu begründen und dabei einen selbstständigen Haushalt zu führen**". Diese neue Rechtslage ist aber nach der Übergangsvorschrift des § 50 Abs. 2 WoFG auf den Streitfall noch nicht anzuwenden, da der Antrag auf den WBS vor dem 1. Januar 2002 gestellt wurde.

§ 5 Abs. 1 WoBindG in a.F. bestimmte: "Die Bescheinigung über die Wohnungsberechtigung ist **einem Wohnungssuchenden** auf Antrag von der zuständigen Stelle zu erteilen, wenn das Gesamteinkommen die sich aus § 25 Abs. 2 II. WoBauG ergebende Einkommensgrenze nicht übersteigt." Nach dieser Gesetzesfassung ist die Bescheinigung "einem Wohnungssuchenden", also ohne Einschränkung auf eine Untergruppe von Wohnungssuchenden, zu erteilen. "Wohnungssuchender" ist hiernach aber jeder, der eine Wohnung sucht.

Zu Unrecht folgert das OVG Berlin aus den Zielen des sozialen Wohnungsbaus, Wohnungen "für die breiten Schichten des Volkes" zu schaffen (§ 1 Abs. 1 II. WoBauG), Wohnungssuchender sei nur, "wer tatsächlich und rechtlich seinen Willen verwirklichen kann, für längere Zeit im Geltungsbereich des WoBindG seinen Wohnsitz als Mittelpunkt der Lebensbeziehungen für sich und gegebenenfalls seine Familie zu begründen".

Die in § 1 II. WoBauG genannten Ziele der Wohnungsbauförderung führen nicht zu einer Einengung auf Wohnungssuchende, die einen Wohnsitz für längere Zeit begründen können. Die Förderung soll denjenigen helfen, die zum Leben eine Wohnung brauchen und deshalb eine Wohnung suchen. Folglich ist es gerechtfertigt, als Wohnung i.S.d. WoBindG nur solche Wohnungen zu verstehen, die tatsächlich der Nutzung als Mittelpunkt der Lebensbeziehungen dienen sollen, also nicht Ferienwohnungen oder andere nur zu kurzem oder gelegentlichem Aufenthalt bestimmte Wohnungen. Dagegen ergibt sich aus den Förderungszielen nicht zwingend, die Wohnung müsse der Begründung eines Wohnsitzes auf längere Dauer dienen.

Zwar ist die Aufenthaltsgestattung nicht auf einen Daueraufenthalt gerichtet. Das schließt aber nicht aus, dass ein **Asylbewerber einen gewöhnlichen Aufenthalt begründen kann**, nämlich dann, wenn er an einem Ort oder in einem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt (§ 10a Abs. 2 und 3 AsylbLG). Ein Asylbewerber **kann auch einen Wohnsitz begründen**, indem er eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird (§ 30 Abs. 3 Satz 1 SGB I). Das kann er rechtmäßig allerdings nur, wenn er nicht (mehr) verpflichtet ist, in einer Aufnahmeeinrichtung oder Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen, und die Wohnung im Geltungsbereich seiner Aufenthaltsgestattung liegt. Diese Voraussetzungen liegen bei den Klägern vor.

Da die Kläger Wohnungssuchende im Sinne des § 5 WoBindG a.F. sind, hängt ihr Anspruch auf einen WBS allein davon ab, dass ihr **Einkommen** die Einkommensgrenze (§ 25 II. WoBauG) nicht übersteigt. Die Kläger und ihre Kinder erhalten Leistungen nach dem AsylBLG bzw. dem BSHG. Danach ist der Beklagte verpflichtet, den Klägern einen Wohnberechtigungsschein zu erteilen.

- **Anmerkung:** offen bleibt, **weshalb Rot-Grün das Gesetz zum 1.1.2003 verschärft und den Zugang von Ausländern zu Sozialwohnungen erheblich erschwert** hat. Aus dem Büro der Bundesausländerbeauftragten war zu erfahren, dass man - entgegen § 91 c Abs. 1 AuslG - am Gesetzgebungsverfahren nicht beteiligt worden sei. Die für den Bereich Bauen und Wohnen zuständigen Fachabgeordneten haben die diskriminierenden, vom Bauministerium formulierten Regelungen offenbar hingenommen, oder ebenfalls übersehen...

## **Dolmetscherkosten für Untersuchungshäftlinge**

**BVerfG 2 BvR 2118/01, B.v. 07.10.03**, [www.bverfg.de](http://www.bverfg.de) Einem ausländischen Untersuchungsgefangenen dürfen nicht ohne Differenzierung im Einzelfall sämtliche **Kosten für die Übersetzung** zur Kontrolle seines Briefverkehrs auferlegt werden.

## **Geburtsurkunden - Anspruch auf Registrierung Neugeborener**

**UNHCR Berlin**, 15.08.03, Verpflichtung zur Registrierung von neugeborenen Kindern Asylsuchender und Flüchtlinge, <http://www.unhcr.de/unhcr.php/cat/25/aid/837>, ZAR 2003, 333; Asylmagazin 10/2003, 41, IBIS M4013

## Abkürzungsverzeichnis; Bezugsquellen

**Abkürzungsverzeichnis siehe Rechtsprechungsübersicht** "Neue Entscheidungen zum Flüchtlingssozialrecht" - "Urteile2.doc" - online unter <http://www.fluechtlingsrat-berlin.de> Verzeichnis "Gesetzgebung" oder <http://www.proasyl.de> Verzeichnis "Asylrecht", Unterverzeichnis "Asylbewerberleistungsgesetz"

**Bezugsquelle der Dokumente mit IBIS-Nummern:** Die unter einer IBIS e.V.-Nummer erfassten Entscheidungen können gegen Erstattung der Kosten über IBIS e.V. bestellt werden: IBIS e.V., Donnerschwerstr. 12, 26123 Oldenburg, Tel. 0441-884016, FAX 0441-9849606, [ibisev.ol@t-online.de](mailto:ibisev.ol@t-online.de)

## neue Literatur und Materialien

**Bundesversicherungsanstalt für Angestellte**, Textausgabe Sozialversicherungsabkommen, 12. A. 2003, 713 Seiten, Schutzgebühr 5.- Euro, online bestellbar über [www.bfa.de](http://www.bfa.de)

**Classen, G.**, Die Auswirkungen der Gesundheitsreform auf die medizinische Versorgung von Sozialhilfeberechtigten und Flüchtlingen - Zuzahlungen, Befreiungen und verfassungswidrige Regelungslücken - [http://www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/arbeitshilfen/Kommentar\\_GMG.pdf](http://www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/arbeitshilfen/Kommentar_GMG.pdf) bzw. [www.fluechtlingsrat-berlin.de](http://www.fluechtlingsrat-berlin.de)

**Decker, A.** Die beabsichtigten Änderungen des AsylbLG durch das geplante Zuwanderungsgesetz, ZFSH/SGB 2003, 195 (Decker setzt sich für weitere Verschärfungen des AsylbLG ein)

**Ekardt, F.** Würde und Existenzminimum - nur eingeschränkt für Asylbewerber? ZAR 2004, 142

**Heinhold, H.**, Die Aufenthaltsbefugnis nach §§ 30 Abs. 3 und 4 AuslG im System des Ausländerrechts, ZAR 2004, 27

**Huber, B.** Die geplante ausländerrechtliche Pflicht zur Teilnahme an Integrationskursen, ZAR 2004, 86

**Informationsverbund Asyl**, Perspektivenberatung - Unterstützung bei drohendem Verlust des Aufenthalts. Beiträge zur Rückkehr- und Weiterwanderungsberatung und -förderung. Beilage zum Asylmagazin 4/2004, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)

**Lederer, A.** Gutachten zur rechtlichen Zulässigkeit der Gewährung von 'Geld statt Gutscheinen' durch die Landkreise und kreisfreien Städte im Land Brandenburg, Berlin 2003, [http://www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/pdf/Gutachten\\_Bargeld\\_AsyblbLG.pdf](http://www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/pdf/Gutachten_Bargeld_AsyblbLG.pdf), auszugsweise in Asylmagazin 12/2003, 36, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)

**Müller, Kerstin** Einmal anerkannt - immer anerkannt? Das Erlöschen des Flüchtlingsstatus Asylmagazin 1/2004, 4, [www.asyl.net](http://www.asyl.net)

**UNHCR Berlin**, 22.08.03, UNHCR-Stellungnahme zu Art. 28 GFK - Anspruch auf Ausstellung eines Reiseausweises, <http://www.unhcr.de/unhcr.php/cat/25/aid/842>, ZAR 2003, 330,

**UNHCR Berlin**, 15.08.03, Verpflichtung zur Registrierung von neugeborenen Kindern Asylsuchender und Flüchtlinge, <http://www.unhcr.de/unhcr.php/cat/25/aid/837>, ZAR 2003, 333; Asylmagazin 10/2003, 41, IBIS M4013

**Weizsäcker, E.**, Eingeschränkte Eheschließungsfreiheit für Ausländer? InfAuslR 2003, 300

## Neue Materialien und Arbeitshilfen unter [www.fluechtlingsrat-berlin.de](http://www.fluechtlingsrat-berlin.de)

Die folgenden Dokumente sind unter <http://www.fluechtlingsrat-berlin.de> entweder als pdf-dateien (zu öffnen mit dem adobe acrobat-reader) oder als gezippte word-dateien zum download verfügbar:

### Verzeichnis Publikationen / Arbeitshilfen

- **Adressbuch Flüchtlingsberatung Berlin.** Das Adressbuch nennt auf 70 Seiten Beratungsstellen, Initiativen, Behörden, Sozialämter (einschließlich Zuständigkeitsregelung!) und weitere Anlaufstellen in Berlin für Flüchtlinge und MigrantInnen ohne gesicherten Aufenthaltsstatus. Für die Interessenvertretung und Öffentlichkeitsarbeit wichtige Stellen auf Bundes- und Landesebene (Parteien, Kirchen, Parlamente, Presse). Verbände, Organisationen, Flüchtlingsräte und NGOs bundesweit und international.
- **Infoblatt Asyl- und Flüchtlingsberatungsstellen in Berlin.** INFOBLATT mit den Adressen und Beratungszeiten der wichtigsten Asyl- und Flüchtlingsberatungsstellen in Berlin.
- **Classen, G. Eckpunkte zu § 1a Asylbewerberleistungsgesetz**
- **Classen, G. Eckpunkte zu § 2 Asylbewerberleistungsgesetz**
- **Classen, G. Krankenhilfe nach §§ 4 und 6 Asylbewerberleistungsgesetz** Umfang der Krankenhilfe nach AsylbLG; Zuständigkeit; Krankenhilfe für MigrantInnen ohne Aufenthaltsstatus. Aktualisierte Fassung Juni 2004.
- **Classen, G. Leistungsansprüche von Flüchtlingen in Stichworten** 10 Seiten Tipps für die Sozialberatung von Flüchtlingen. Von AsylbLG bis Kindergeld, von BAföG bis Wohngeld. Hinweise in Stichworten, die mit den Erläuterungen, Materialien und Urteilen in den "Rechtsprechungsübersichten zum Flüchtlingssozialrecht", im Buch "Menschenwürde mit Rabatt" und in den Arbeitshilfen zu §§ 1, 2, 4 und 6 AsylbLG argumentativ untermauert werden können.
- **Anträge auf Leistungen nach AsylbLG und BSHG** Formularanträge auf Grundleistungen, Mehrbedarf, Unterkunft, Krankenhilfe, Kleidung, Schwangerschaftsbedarf, Schulbedarf, Hausrat und Möbel, Fahrtkosten u.a.; auf Arbeitsvermittlung u.a.; auf Leistungen der Krankenkasse
- **Regelsätze nach BSHG und Grundleistungen nach AsylbLG, Stand 01.07.2003** Mit Energiekostenanteilen für Berlin und Formularanträgen.
- **Kindergeldinfos** Bis zu vier Jahre rückwirkende Kindergeldansprüche für sozialversichert berufstätige oder berufstätig gewesene Flüchtlinge aus dem ehem. Jugoslawien und der Türkei mit Duldung, Aufenthaltsgestattung oder Aufenthaltsbefugnis. Das Kindergeld kann auch noch nach Rückkehr aus Jugoslawien bzw. der Türkei beantragt werden.

### Verzeichnis Gesetzgebung / Asylbewerberleistungsgesetz

- **Classen, G. Neue Entscheidungen zum Asylbewerberleistungsgesetz** und zum Flüchtlingssozialrecht Diese Rechtsprechungsübersicht enthält über 1000 von Mitte 1997 bis Juni 2004 erfasste Entscheidungen auf ca. 280 Seiten.
- **Classen, G. Rechtsprechungsübersicht zum Asylbewerberleistungsgesetz** Diese Rechtsprechungsübersicht enthält von Ende 1993 bis Mitte 1997 erfasste Entscheidungen zum Flüchtlingssozialrecht auf 63 Seiten.

### Verzeichnis Gesetzgebung / Zuwanderungsgesetzentwurf

- **Classen, G. Stellungnahme zu den sozialrechtlichen Auswirkungen des Zuwanderungsgesetzes**, März 2002
- **Classen, G. Thesen zum Zuwanderungsgesetz** April 2002
- **AsylVfG mit den Änderungen durch das ZuwG** Wortlaut Asylverfahrensgesetz mit den Änderungen durch das Zuwanderungsgesetz.
- **Sozialgesetze mit den Änderungen durch das ZuwG** Wortlaut AsylbLG, § 120 BSHG und weiterer sozialrechtlicher Bestimmungen - mit den Änderungen durch das Zuwanderungsgesetz.
- **Zuwanderungsgesetz** - Wortlaut und Begründung, Materialien und Stellungnahmen