

**Juristische Auswertung  
und Darstellung sozialrechtlicher Rahmenbedingungen  
besonders Schutzbedürftiger**

RA Sascha Kellmann, Köln

## **Inhaltsübersicht:**

### **I. Einleitung**

### **II. Die Situation nach Einreise bis zur Asyl(folge)antragstellung**

1. Medizinische Versorgung von illegal aufhältigen Personen
2. Was, wenn zunächst gar kein Asylantrag gestellt wird sondern zunächst eine Vorsprache bei der Ausländerbehörde erfolgt?
3. Probleme mit der örtlichen Zuständigkeit

### **III. Die Situation während des laufenden Asylverfahrens**

1. Krankenleistungen nach § 4 AsylbLG
2. Krankenleistungen nach § 6 AsylbLG
3. Dolmetscherkosten, Fahrtkosten, Kosten für Atteste etc.
4. Unterbringungssituation

### **IV. Abgelehnte Asylbewerber**

1. Leistungsberechtigte nach § 3 AsylbLG
2. Leistungsberechtigte nach § 2 Abs. 1 AsylbLG
3. Leistungseinschränkung nach § 1a AsylbLG

### **V. Situation nach (teilweise) positiver Entscheidung im Asylverfahren**

1. Anerkennung als Asylberechtigter und Feststellung der Flüchtlingseigenschaft
2. Feststellung eines sog. nationalen Abschiebungsverbotes
3. Feststellung über die subsidiäre Schutzberechtigung

### **VI. Rechtsschutz**

### **VI. Geplante Gesetzesänderungen**

## **I. Einleitung**

Die folgende Zusammenstellung versucht einen juristischen Überblick über die Möglichkeiten zur Erlangung von Krankenversorgungsleistungen im weiteren Sinne für besonders Schutzbedürftige Asylsuchende zu geben.

Die Zusammenstellung orientiert sich dabei am mehr oder weniger typischen Werdegang, den Asylsuchende ab Eintreffen in Deutschland durchlaufen, angefangen von den Problemen, wenn bereits eine medizinische Versorgung notwendig wird vor einer formellen Asylantragstellung bis zur Situation, wenn die Betroffenen zwar bereits im Asylverfahren eine zumindest teilweise positive Feststellung von Seiten des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge erhalten haben, aber noch nicht im Besitz eines entsprechenden Aufenthaltstitels sind.

Die Zusammenstellung soll einen Überblick über die Rechtslage geben und auch über die praktischen Probleme und Lösungsmöglichkeiten berichten.

Da die Gewährung von Krankenleistungen stets im Zusammenhang mit der Gewährung von Grundleistungen steht, soll diese Zusammenstellung auch eine Hilfe bieten für die Fälle, in denen ein Zugang zu den Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz insgesamt versagt wird.

## **II. Die Situation nach Einreise bis zur Asyl(folge)antragstellung**

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinen Entscheidungen vom 18.07.2012 (Az.: 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11) nochmals ausdrücklich betont, dass das Recht auf Existenzsicherung, wozu auch das Recht auf angemessene Gesundheitsversorgung gehört, auch Ausländern gleichermaßen und vom ersten Tage des Aufenthaltes an zusteht:

*“Ausländische Staatsangehörige verlieren den Geltungsanspruch als Individuen nicht dadurch, dass sie ihre Heimat verlassen und sich in der Bundesrepublik Deutschland nicht auf Dauer aufhalten (...). Die einheitlich zu verstehende menschenwürdige Existenz muss daher ab Beginn des Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland realisiert werden.“*

Nicht selten entstehen begründet durch ausländer- oder asylrechtlichen Fragen auch für den Zugang zu Gesundheitsleistungen oder auch sonstigen Leistungen Zuständigkeitsprobleme, die aber nie dazu führen dürfen, dass ein Betroffener dadurch bis zur Klärung von Zuständigkeitsfragen ohne jegliche Leistungen dasteht.

### **1. Medizinische Versorgung von illegal aufhältigen Personen**

Geht es um die medizinische Versorgung von Personen, die weder in Besitz eines Aufenthaltstitels, einer Duldung oder einer Aufenthaltsgestattung im Rahmen des Asylverfahrens sind, die sich vielmehr vollends illegal im Bundesgebiet aufhalten, so greift der so genannten Nothelferparagraph, § 25 SGB XII.

Ist dem Kranken ein Antrag auf soziale Hilfeleistung beim Sozialamt nicht mehr möglich, was regelmäßig bei einer Notaufnahme in das Krankenhaus der Fall sein wird, so hat die im Notfall Hilfe leistende Person bzw. Institution (zum Beispiel das Krankenhaus) einen Erstattungsanspruch gegen das Sozialamt. Dabei muss es sich jedoch medizinisch gesehen um einen unabweisbaren Fall handeln, der unverzügliches Handeln erforderlich macht, so dass ein Verweis auf die vorherige Antragstellung beim Sozialamt angesichts der Umstände nicht möglich ist. Ein Erstattungsanspruch setzt aber voraus, dass das Sozialamt zur Hilfe verpflichtet gewesen wäre,

LSG NRW, Urt. v. 13.09.2007 – L 9 SO 8/06 -.

Das Krankenhaus muss daher im Rahmen seiner Möglichkeiten durch Befragung des Betroffenen prüfen, ob Versicherungsschutz vorhanden ist und eine materielle Notlage vorliegt und die so weit wie möglich für das Sozialamt dokumentieren. Voraussetzung für den Erstattungsanspruch des Krankenhauses ist zudem, dass es den Anspruch innerhalb angemessener Frist geltend macht, was von der Rechtsprechung streng ausgelegt wird, d.h. der Erstattungsanspruch auf den

Anspruch des Krankenhauses nach § 25 SGB XII sollte - auch wenn er wegen der noch nicht abgeschlossenen Behandlung der Höhe nach noch nicht bezifferbar ist - umgehend, das heißt innerhalb von etwa zwei Wochen nach Aufnahme des Kranken beim Sozialamt geltend gemacht werden. Für die Anwendung von § 25 SGB XII kommt es im Übrigen nicht darauf an, ob der Betreffende bei Nachholung der Antragstellung auf Sozialleistungen dem Asylbewerberleistungsgesetz oder beispielsweise dem SGB XII zuzuordnen ist,

OVG Berlin, Urt. v. 25.11.2004 .- FEVS 2005, 545.

## **2. Was, wenn zunächst gar kein Asylantrag gestellt wird sondern zunächst eine Vorsprache bei der Ausländerbehörde erfolgt?**

Nicht selten finden Asylsuchende zunächst den Weg zu einer Ausländerbehörde, die entweder wegen Fehlens eines Nationalpasses oder aus sonstigen Gründen eine Duldung erteilt. Als problematisch erweist sich häufig auch die Situation, wenn eine illegal eingereiste Person entweder keinen Asylantrag stellen will, sich nicht entsprechend verständlich machen kann oder aber noch nicht klar ist, ob eine Asylantragstellung Sinn macht. In einem solchen Fall erfolgt nämlich auch eine ausländerbehördliche Zuweisung nach § 15a AufenthG. Bis zu einer solchen Zuweisung erhalten die Betreffenden in der Regel eine Bescheinigung als illegal eingereiste oder auffällige Person. Erst wenn eine entsprechende Zuweisung durch die zu Zuweisungsbehörde (Bezirksregierung, Zentrale Ausländerbehörde, Regierungspräsidium etc.) erfolgt ist, erhalten diese Personen am Zuweisungsort eine Duldung.

In der Praxis ist dann häufig zu beobachten, dass die Sozialämter am tatsächlichen Aufenthaltsort bis zu einer Zuweisung keinerlei Leistungen zahlen mit der Begründung, erst mit Ergehen der Zuweisungsentscheidung sei die örtliche Zuständigkeit geklärt. Dies ist rechtlich aber falsch. Selbst wenn eine illegal eingereiste Personen, die keinen Asylantrag gestellt hat, noch nicht zugewiesen und in Besitz einer Duldung ist, wird sie rein faktisch geduldet. Das Asylbewerberleistungsgesetz ist demnach sachlich anwendbar, hinsichtlich der örtlichen Zuständigkeit regelt § 10a Abs. 1 S. 2 AsylbLG dann, dass bis zu einer Zuweisung zunächst das Sozialamt zuständig, an dem der Betreffende seinen tatsächlichen Aufenthalt hat. Daher sollte nach erster Vorsprache bei der Ausländerbehörde unmittelbar der Weg zum Sozialamt angetreten werden.

Eine Ausnahme gilt für den Personenkreis, der zu Besuchszwecken sich für eine begrenzte Zeit mit gültigem Nationalpass ohne Visum oder Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufhalten darf. Selbst wenn die Betroffenen einen Asylantrag stellen wollen, fallen sie zumindest bis zur Asylantragstellung nicht unter die Regelungen des Asylbewerberleistungsgesetzes. Mit der Asylantragstellung erlischt dann aber das Recht zum visumsfreien Besuchsaufenthalt, im Übrigen auch Aufenthaltstitel mit einer Gesamtdauer bis zu sechs Monaten, vgl. § 55 Abs. 2 AsylVfG.

Der Leistungsantrag ist auch nicht an eine bestimmte Form geknüpft, es genügt, wenn der Betreffende zum Ausdruck bringt, dass er bedürftig ist. Es kommt bei einem Antrag auch nicht darauf an, dass man entsprechende Formulare ausfüllt. Anders als

im Bereich des SGB II kommt es im Asylbewerberleistungsrecht nämlich nur darauf an, dass die Behörde von der Bedürftigkeit Kenntnis erlangt.

Auch ist eine Behörde stets dazu verpflichtet, einen „Antrag“ anzunehmen. Auch wenn ein Betreffender nach Vorsprache mit dem Bemerkten weggeschickt wird, es könne kein Formular ausgehändigt werden und er solle wiederkommen, wenn er eine Duldung erhalten habe, ist dieses Verhalten rechtswidrig.

Selbst wenn sich der Betroffene mangels Kenntnis zunächst an die falsche Behörde wendet, hat er damit in den meisten Fällen bereits alles in seiner Macht stehende für den Beginn der Leistungsgewährung getan. Die unzuständige Behörde muss nämlich sein Leistungsgesuch schnellstmöglich an die zuständige Behörde weiterleiten, § 16 SGB I. Tut sie dies nicht und erreicht das Leistungsgesuch die sachlich zuständige Behörde erst zu einem wesentlich späteren Zeitpunkt, so kann sich der Betreffende darauf berufen, den Leistungsantrag eben zu den früheren Zeitpunkt rechtsgültig gestellt zu haben. Die Leistungen müssen dann rückwirkend ab dem Zeitpunkt der Vorsprache bei der eigentlichen unzuständigen Behörde gewährt werden.

Ist ein Betreffender beispielsweise mit einem Besuchervisum eingereist, für das in der Regel eine einladende Person eine Verpflichtungserklärung Hinblick auf die Übernahme von Lebensunterhaltskosten abgegeben hat, stellt dies auch keinen Grund für die Versagung von Sozialleistungen dar, wenn der Betreffende glaubhaft macht, dass der Verpflichtungsgeber tatsächlich nicht die in der Erklärung genannten Leistungen erbringt. Das zuständige Sozialamt kann lediglich versuchen, sich die gewährten Leistungen vom betreffenden Verpflichtungsgeber erstatten zu lassen. Dabei ist für den Leistungsberechtigten nicht relevant, ob er während seines Aufenthaltes einen Asylantrag stellt oder nicht

### **3. Probleme mit der örtlichen Zuständigkeit**

Vielfach ergibt sich unmittelbar nach (Wieder-)Einreise des Betreffenden ein Zuständigkeitsproblem.

Hat der Betreffende beispielsweise in der Vergangenheit schon einmal in Deutschland gelebt, kommt es nicht selten vor, dass bei Wiedereinreise er an die Ausländerbehörde und den Wohnort verwiesen wird, an dem er zu einem früheren Zeitpunkt gelebt hatte und zugewiesen war.

Stellt der Betreffende einen Asylantrag und ist die Aufnahmequote bei der entsprechenden Außenstelle des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge erschöpft, kommt es zu einer so genannten EASY-Zuweisung und er muss dadurch seinen Aufenthaltsort wechseln.

In beiden Fällen stellt sich die Frage wie zu verfahren ist, wenn der Betreffende aus gesundheitlichen Gründen dieser Zuweisung an einen anderen Ort nicht nachkommen kann

Auch kann es sein dass der Betreffende zunächst im Besitz einer Duldung ist und während eines Besuches an einem anderen Ort reiseunfähig erkrankt.

## **I. Existenzsichernde Leistungen durch die örtlich unzuständige Behörde, § 11 Abs. 2 AsylbLG**

In § 11 Abs. 2 AsylbLG heißt es:

*„Leistungsberechtigten darf in den Teilen der Bundesrepublik Deutschland, in denen sie sich einer asyl- oder ausländerrechtlichen räumlichen Beschränkung zuwider aufhalten, die für den tatsächlichen Aufenthaltsort zuständige Behörde nur die nach den Umständen unabweisbar gebotene Hilfe leisten.“*

Der Regelung liegt der Grundsatz zu Grunde, dass selbst bei einem Aufenthalt an einem Ort in Deutschland, an dem sich der Betreffende eigentlich wegen ausländerbehördlicher Beschränkungen gar nicht aufhalten darf, nicht vollends im Bedarfsfall ohne existenzsichernde Leistungen dastehen darf.

Als „nach den Umständen unabweisbar gebotene Leistungen“ werden von den Gerichten in der Regel aber nur Leistungen in Form von Geld für einen Zug Ticket zurück zum eigentlich zuständigen Leistungsort und gegebenenfalls ein geringes Handgeld angesehen

LSG NRW, Beschluss vom 20.04.2011 – L 20 AY 170/10 B ER -.

Ausnahmsweise können aber auch dann hierunter höhere Leistungen und insbesondere auch Krankenleistungen verstanden werden, wenn beispielsweise die fehlende Fähigkeit der Rückkehr an den eigentlich rechtmäßigen Aufenthaltsort unmöglich ist,

LSG NRW, a.a.O.

Dies kann unter Umständen eine Reiseunfähigkeit im engeren Sinne sein, also eine Transportunfähigkeit. H.E. kann dies aber auch aufgrund anderer Umstände gegeben sein, die mit einer Transportunfähigkeit vergleichbar sind, beispielsweise wenn eine Suizidalität nur durch Betreuung von Verwandten oder einem gerichtlich bestellten Betreuer vermieden werden kann, wenn eine Betreuung oder Pflege am Zielort aufgrund der gegebenen Umstände (Asylbewerberheim und fehlendes Pflegepersonal etc.) unmöglich ist.

Dann muss das Sozialamt am tatsächlichen Aufenthaltsort die gesetzlich vorgesehenen Leistungen nach § 1a AsylbLG und § 4 AsylbLG im Rahmen des § 11 Abs. 2 AsylbLG bis zum Wegfall der Reiseunfähigkeit gewähren.

Der derzeit viele Sozialgerichte und Landessozialgerichte eine Kürzung der Leistungen nach der so genannten Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichtes im Rahmen des § 1a AsylbLG für rechtswidrig erbrachten,

SG Lüneburg, Beschluss vom 13.12.2012 – S 26 AY 26/12 ER -; SG Düsseldorf, Beschluss vom 19.11.2012 – S 17 AY 81/12 ER – mwN; SG Leipzig, B. v. 20.12.2012 – S 5 AY 55/12 ER -, SG Stade, B. v. 28.01.2013 –

würde dies bedeuten, dass die Sozialbehörde am tatsächlichen Aufenthaltsort des Betreffenden Leistungen in Höhe der so genannten Übergangsregelung und die Krankenleistungen nach § 4 AsylbLG gewähren muss.

#### **b. Stationärer Krankenhausaufenthalt an einem Ort, der nicht im Zuständigkeitsbereich des eigentlich zuständigen Sozialamt liegt**

Grundsätzlich ist während eines stationären Krankenhausaufenthaltes gemäß § 10a Abs. 2 AsylbLG das Sozialamt an dem Ort zuständig, wo der betreffende zuletzt seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte oder in den letzten zwei Monaten vor Aufnahme gelebt hat. Grundsätzlich gilt dort, das hier zunächst nach dem Ort der erfolgten Zuweisung geschaut werden muss; existiert eine solche nicht oder ist eine solche nicht mehr wirksam, kommt es auf den letzten tatsächlichen Aufenthalt an.

In der Praxis zu beachten ist, dass während eines stationären Krankenhausaufenthaltes die Sozialämter in der Regel allenfalls das so genannte Taschengeld nach § 3 Abs. 1 S. 4 AsylbLG – in der vom Bundesverfassungsgericht nunmehr bestimmten Höhe - gewähren und zusätzlich hierbei noch eine Kürzung unter Verweis auf § 3 Abs. 1 S. 5 AsylbLG vornehmen. Diese Regelung bestimmt nämlich eine Kürzung des Taschengeldes bei Abschiebungs- oder Untersuchungshaft. Da die Regelung aber abschließend ist, kommt eine analoge Anwendung während eines stationären Krankenhausaufenthaltes nicht in Betracht.

### **III. Die Situation während des laufenden Asylverfahrens**

Zur Krankenversorgung können sich Asylsuchende nach Antragstellung einerseits auf die §§ 4, 6 AsylbLG berufen, andererseits auch auf die so genannte Aufnahmerichtlinie der EU, die Richtlinie zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten vom 27.01.2003 (RL 2003/9/EG).

Wegen des Vorrangs des europäischen Rechts gegenüber nationalem Recht sind die Regelungen der §§ 4, 6 AsylbLG richtlinienkonform auszulegen. Ist eine entsprechende Auslegung wegen des eindeutigen Wortlauts des nationalen Rechtes nicht möglich, geht aber die Richtlinie mit seinen Gewährleistungen über das nationale Recht hinaus, so kann sich der Betreffende direkt auf die Richtlinie berufen, weil sie nicht ausreichend in nationales Recht umgesetzt wurde. Keine Anwendung findet die Richtlinie nur dann, wenn das nationale Recht in seinen Regelungen wiederum über die Gewährleistungen aus der Richtlinie hinausgeht.

Für die Frage der Auslegung der Richtlinie wiederum kann zumindest zur Orientierung auf die ergangenen Stellungnahmen von UNHCR,

z.B. „Stellungnahme des UNHCR zur Umsetzung der EU-Richtlinie über die Aufnahmebedingungen für Asylbewerber aus November 2005“ und „UNHCR-Stellungnahme zum Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Neufassung der Richtlinie zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten vom März 2009“,

zurückgegriffen werden,

vgl. zur Verbindlichkeit von Stellungnahmen des UNHCR bei der Auslegung der Genfer Flüchtlingskonventionen: Fischer-Lescano/Horst in: ZAR, 3/2011, S. 81ff.; UNHCR, „Überarbeitete UNHCR-Stellungnahme zur Auslegung und Reichweite des Art. 31 Abs. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge“, Mai 2004.

## 1. Krankenleistungen nach § 4 AsylbLG

In § 4 AsylbLG heißt es:

*„(1) Zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände sind die erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung, zur Besserung oder zur Linderung von Krankheiten oder Krankheitsfolgen erforderlichen Leistungen zu gewähren. Eine Versorgung mit Zahnersatz erfolgt nur, soweit dies im Einzelfall aus medizinischen Gründen unaufschiebbar ist.*

*(2) Werdenden Müttern und Wöchnerinnen sind ärztliche und pflegerische Hilfe und Betreuung, Hebammenhilfe, Arznei-, Verband- und Heilmittel zu gewähren.*

*(3) Die zuständige Behörde stellt die ärztliche und zahnärztliche Versorgung einschließlich der amtlich empfohlenen Schutzimpfungen und medizinisch gebotenen Vorsorgeuntersuchungen sicher. Soweit die Leistungen durch niedergelassene Ärzte oder Zahnärzte erfolgen, richtet sich die Vergütung nach den am Ort der Niederlassung des Arztes oder Zahnarztes geltenden Verträgen nach § 72 Abs. 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch. Die zuständige Behörde bestimmt, welcher Vertrag Anwendung findet.“*

Die Einschränkung der medizinischen Versorgung wurde im Gesetzgebungsverfahren heftig kritisiert. Sie ist Ausdruck der Überlegung, dass Personen, die sich in der Regel nur vorübergehend im Bundesgebiet aufhalten, keinen entsprechenden Anspruch auf Krankenversorgung haben, wie Personen, denen der Zugang zu einer gesetzlichen Krankenversicherung offen steht,

OVG Schwerin, B. v. 28.01.2004 – 1 O 5/04 -.

Entscheidendes Kriterium muss aber sein, ob die ärztliche Behandlung unaufschiebbar und dann, wenn der Aufenthalt nur vorübergehend ist, gerechtfertigt ist,

Bt-Drucks. 12/4451

Auf Seite 9 heißt es dazu:

*„Behandlungen längerfristiger Natur, die wegen der voraussichtlich kurzen Dauer nicht abgeschlossen werden können, sollten jedenfalls keine Leistungspflicht auslösen.“*

Da in der Rechtsprechung umstritten ist, ob der Anspruch nach § 4 AsylbLG eine vorherige Genehmigung der zuständigen Behörde voraussetzt, sollte eine solche zumindest vor der Behandlung - soweit aus Zeitgründen möglich - beantragt werden.

Krankenhilfe wird nach Abs. 1 der Regelung nur gewährt, wenn dies zur Behandlung akuter Erkrankungen oder Schmerzzustände erforderlich ist. Eine akute Erkrankung ist eine plötzlich auftretende, schnell und heftig verlaufende Krankheit. Der Gegenbegriff ist die der chronischen Erkrankung, d.h. eine sich langsam entwickelnde lang anhaltende Krankheit, die länger als 8-10 Wochen andauert,

Fichtner/Wenzel, SGB XII - Sozialhilfe mit AsylbLG, § 4 Rn. 2.

Wenn aufgrund einer chronischen Krankheit akute Krankheitszustände oder Schmerzen entstehen, besteht ebenfalls ein Rechtsanspruch auf Krankenhilfe nach § 4 AsylbLG,

OVG Schwerin, aaO.

Bei Schmerzzuständen besteht immer ein Anspruch auf die erforderliche Behandlung, unabhängig davon, ob sie akut oder chronisch sind. "Akut" im Sinne von § 4 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG bezieht sich nur auf Erkrankungen, nicht auf Schmerzzustände,

VGH Baden-Württemberg, Entscheidung vom 04.05.1998, FEVS 49, 33.

Eine eigentlich als chronisch einzustufende psychische Erkrankung kann gleichwohl einen Anspruch auf Krankenversorgung nach § 4 AsylbLG auslösen, wenn aufgrund der Erkrankung Zustände entstehen, die einem Schmerzzustand gleichzustellen sind,

OVG Lüneburg, Entscheidung vom 22.09.1999 – 4 M 3551/99 -,

oder wenn die psychische Erkrankung zu akut lebensbedrohlichen Symptomen wie zum Beispiel einer Suizidgefahr führt,

VG Aachen, 08.01.2004 – 1 L 2469/03 -, SAR 2004, 83.

Entscheidend ist, dass ein Anspruch auf die aus medizinischer Sicht erforderliche ärztliche bzw. zahnärztliche Behandlung einschließlich von Arzneimitteln, Verbandmitteln und eventuell notwendiger ärztlicher Krankenhausbehandlung besteht,

Fichtner/Wenzel, aaO. RN 5.

Zu den Heilmitteln gehören auch Dienstleistungen wie Massagen, Krankengymnastik, soweit sie zur Schmerzlinderung erforderlich sind. Zu den Hilfsmitteln gehören zum Beispiel Brillen, Hörgeräte, Körperersatzstücken und orthopädischen Hilfsmittel.

Die begehrte medizinische Leistung muss aber erforderlich sein, es besteht kein Anspruch auf eine optimale Versorgung.

Hinsichtlich der Versorgung mit Zahnersatz gilt die einschränkende Sonderregelung, diesen Mut zu leisten ist, wenn sie aus medizinischen Gründen unaufschiebbar ist.

Nach Abs. 2 der Regelung steht werdenden Müttern und Wöchnerinnen ein Anspruch auf Leistungen im Zusammenhang mit der Mutterschaft und Geburt zu. Da Abs. 2 keine Einschränkung enthält, ist davon auszugehen, dass die genannte Leistung vom Umfang dem derjenigen Personen entspricht, die gesetzlich krankenversichert sind. Insofern geht der Leistungskatalog der §§ 195ff. RVO.

Nach der Auslegung von UNHCR,

vgl. Stellungnahme des UNHCR zur Umsetzung der Aufnahmebedingungen für Asylbewerber,

verpflichtet diese Richtlinie die Mitgliedstaaten, die „unbedingt erforderliche“ Behandlung unabhängig von Schmerzzuständen und vom Charakter der Krankheit zu gewährleisten; die Differenzierung zwischen „chronischer“ und „akuter“ Erkrankung kann dabei keine Rolle spielen. Eine solche Differenzierung sei zudem vor dem Hintergrund des Rechts auf Gesundheit, wie es in Art. 12 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte geschützt ist, problematisch. UNHCR empfiehlt daher in seiner Stellungnahme, dass § 4 AsylbLG in diesem Sinne angepasst werden müsse.

## **2. Krankenleistungen nach § 6 AsylbLG**

In § 6 AsylbLG heißt es:

*„1) Sonstige Leistungen können insbesondere gewährt werden, wenn sie im Einzelfall zur Sicherung des Lebensunterhalts oder der Gesundheit unerlässlich, zur Deckung besonderer Bedürfnisse von Kindern geboten oder zur Erfüllung einer verwaltungsrechtlichen Mitwirkungspflicht erforderlich sind. Die Leistungen sind als Sachleistungen, bei Vorliegen besonderer Umstände als Geldleistung zu gewähren.  
(2) Personen, die eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 24 Abs. 1 des Aufenthaltsgesetzes besitzen und die besondere Bedürfnisse haben, wie beispielsweise unbegleitete Minderjährige oder Personen, die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten haben, wird die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe gewährt.“*

In § 6 Abs. 2 AsylbLG erfolgt dabei die Umsetzung der Regelungen der oben genannten Aufnahmeleitlinie in Bezug auf die medizinische Versorgung besonders schutzbedürftiger Personen

Die Aufnahmeleitlinie regelt in seinen Art. 17-20 die Leistungen für Personen mit besonderen Bedürfnissen (begleitete und unbegleitete Minderjährige, Behinderte, ältere Menschen, Schwangere, Alleinerziehende mit Kindern, Opfer schwerer psychischer oder physischer Gewalt).

Die besonderen Rechte und Leistungen zu Gunsten von besonders bedürftigen Personen sind nach der Aufnahmerichtlinie von einer Feststellung der Hilfebedürftigkeit im Einzelfall abhängig. Allerdings enthält die Aufnahmerichtlinie keine speziellen Vorgaben für ein Verfahren der Feststellung der Hilfebedürftigkeit. Hier gilt, dass die Vorgaben der Richtlinie zwar umgesetzt werden müssen, wie dies geschieht, steht jedoch im Ermessen des einzelnen Mitgliedstaates. UNHCR empfiehlt, dass im Rahmen einer Eingangsuntersuchung nach Ankunft in der Erstaufnahmeeinrichtung die Frage des besonderen Schutzbedarfes festgestellt werden muss. Eine entsprechende Regelung hat bisher aber den Einzug in das nationale Gesetz noch nicht gefunden.

Im Hinblick auf die Pflicht zur Feststellung der besonderen Schutzbedürftigkeit ergäbe sich unter Umständen eine Pflicht bzw. ein Anspruch auf eine entsprechende Untersuchung über die Frage der besonderen Schutzbedürftigkeit. Ein solcher Anspruch ergäbe sich bei richtlinienkonformer Auslegung dann aus § 6 AsylbLG

Im Hinblick auf die Tatsache, dass das BVerfG in seinen Entscheidungen den Mehrbedarf für Alleinerziehende nicht zum Existenzminimum erklärt hat, kann ein Anspruch aus § 6 AsylbLG auch nicht hergeleitet werden.

### **3. Dolmetscherkosten, Fahrtkosten, Kosten für Atteste etc.**

*Dolmetscherkosten:* Hier ist der Grundsatz aus der Rechtsprechung heranzuziehen, dass die Dolmetscherkosten dann zu übernehmen sind, wenn und soweit der Anspruch auf Krankenhilfe oder sprachliche Hilfestellung nicht erfüllt werden kann,

BVerwG, Urt. v. 25.01.1996 – 5 C 20.95 -; VG Saarland, Urt. v. 29.12.2000 – 4 K 66/99 -; LSG Niedersachsen-Bremen, B. v. 11.01.2002 – 4 MA 1/02 – (allerdings bei Leistungsberechtigten nach § 2 Abs. 1 AsylbLG).

Die Kosten sind im Rahmen des § 4 AsylbLG zu übernehmen,

vgl. Stellungnahme des UNHCR zur Umsetzung der Aufnahmebedingungen für Asylbewerber.

*Fahrtkosten:* die Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichtes gebietet bei Leistungsberechtigten nach § 3 AsylbLG nunmehr auch die Anwendung des Regelbedarfsermittlungsgesetzes. Folglich steht den Betroffenen ein Grundbetrag für die Bestreitung der Ausgaben für den öffentlichen Nahverkehr zur Verfügung. Fahrtkosten im Zusammenhang mit einer Krankenbehandlung müssen daher nur dann übernommen werden, wenn sie nicht in den Grundleistungen über das Regelbedarfsermittlungsgesetz enthalten sind. Der Referentenentwurf zum RBEG macht deutlich, dass Fahrtkosten für Sondersituationen (Urlaubsfahrten etc) nicht in den Regelleistungen enthalten sind. Insofern müssen auch Fahrtkosten, die über den durchschnittlichen Bedarf hinausgehen, über § 6 AsylbLG von der Behörde getragen werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn durch ärztliche Behandlungen beispielsweise bei einer Traumatherapie, die erhöhten Fahrtkosten regelmäßig anfallen und dann über den im Regelbedarfsermittlungsgesetz vorgesehenen Betrag regelmäßig hinausgehen.

#### 4. Unterbringungssituation

Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG wird der notwendige Bedarf unter anderem an Unterkunft durch Sachleistungen gedeckt. Daher ist eigentlich die Übernahme der Kosten für eine Privatunterkunft ausgeschlossen, es kann allenfalls ein Anspruch auf Zurverfügungstellung einer Privatunterkunft bestehen. Grundsätzlich wird aber der Unterkunftsanspruch von Asylbewerbern in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Form durch die den Notwendigkeitserfordernissen genügenden Gemeinschaftsunterkünfte gedeckt,

SG Aachen, B. v. 18.07.2011 – S 20 AY 10/11 ER – mwN; BVerfG, Beschluss vom 20.09.1993 – 2 BvR 1445/83 -.

Allerdings besteht ein Anspruch auf Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft, die menschenwürdigen Verhältnissen entspricht. Aber auch dann, wenn die Gemeinschaftsunterkunft nicht entsprechenden Verhältnissen entspricht, besteht grundsätzlich noch kein Anspruch auf Unterbringung in einer Privatunterkunft, sondern auf Unterbringung in einer anderen Gemeinschaftsunterkunft, die diesen Verhältnissen entspricht, bzw. auf Herstellung solcher Verhältnisse in der aktuell zur Verfügung gestellten Gemeinschaftsunterkunft,

SG Aachen, a.a.O.

Nur dann, wenn individuelle, in der Person des Asylbewerbers liegende Umstände ausnahmsweise der Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft entgegenstehen, kommt eine Unterbringung in einer Privatunterkunft in Betracht,

SG Aachen, a.a.O.

Wenn eine solche besondere Ausnahmsituation besteht, muss sich ein Antrag auf Kostenübernahme auf eine konkrete Wohnung beziehen, denn nur so kann die Angemessenheit der dafür erforderlichen Aufwendungen geprüft werden,

SG Aachen, a.a.O. mwN.

Wann eine Unterbringung menschenwürdigen Verhältnissen entspricht, ist leider durch das Bundessozialgericht bisher noch nicht entschieden worden.

Der Zweck der Gemeinschaftsunterkunft ist es unter anderem, den Asylbewerbern vor Augen zu führen, das mit dem Asylantrag vor dessen Stattgabe kein Unterkunftsanspruch zu erreichen ist, wie er nach allgemeinem Ausländerrecht eingeräumt wird. Daraus folgt, dass Asylbewerber die mit der Gemeinschaftsunterkunft typischerweise verbundenen Nachteile hinnehmen müssen. Allerdings sind auch insbesondere die durch die Gemeinschaftsunterkunft drohende oder bereits eingetretene gesundheitliche Schäden sowie Nachwirkungen der Verfolgung, etwa bei Opfern von Folterungen besonders in den Blick zu nehmen,

vgl. VG Göttingen, Urteil vom 10.05.1996 – 4 A 4049/96 –mwN.

Auch insofern können sich bes. Schutzbedürftige auf die Vorgaben der Aufnahmerichtlinie berufen.

#### **IV. Abgelehnte Asylbewerber**

Ist der Asylantrag abgelehnt worden, der Betreffende in der Regel eine Duldung erhalten, wenn er nicht im Besitz eines gültigen Passes ist. Ist er in Besitz eines gültigen Passes, wird ihm durch Aushändigung einer Grenzübertrittsbescheinigung häufig die Möglichkeit einer freiwilligen Ausreise gewährt.

##### **1. Leistungsberechtigte nach § 3 AsylbLG**

Erfüllt der Betreffende nicht die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG, erfolgt die Krankenversorgung weiterhin nach §§ 4, 6 AsylbLG mit dem Unterschied, dass sich der Betreffende nach Abschluss des Asylverfahrens wohl nicht mehr auf die Aufnahmerichtlinie berufen kann. Abgesehen hiervon gelten ansonsten die Ausführungen unter Ziffer III.

##### **2. Leistungsberechtigte nach § 2 Abs. 1 AsylbLG**

Erfüllt der Betreffende die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AsylbLG, erfolgt die Krankenversorgung nach § 264 SGB V. Der Betreffende kann sich eine gesetzliche Krankenversicherung nach seiner Wahl suchen und erhält von dieser eine Krankenversicherungskarte, die damit dem Sozialamt abrechnet. Faktisch besteht dann ein Anspruch auf Krankenbehandlung wie für deutsche gesetzlich Krankenversicherte.

##### **3. Leistungseinschränkung nach § 1a AsylbLG**

Die Vorschrift sieht vor, dass bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen der Betreffende lediglich Leistungen nach dem Gesetz erhält, soweit dies im Einzelfall nach den Umständen noch weiter geboten ist. Grundsätzlich ist nicht auszuschließen, dass einzelne Sozialämter vor diesem Hintergrund sich auch das Recht herausnehmen, den Leistungskatalog des § 4 AsylbLG noch zu kürzen und auch eine Ermessensentscheidung nach § 6 AsylbLG weiter einzuschränken.

Da nach derzeit überwiegender Rechtsprechung aber eine Leistungseinschränkung § 1a AsylbLG während der Geltung der Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichts nicht möglich ist, kommt auch eine entsprechende Einschränkung des Zugangs zu Krankenleistungen nicht in Betracht.

#### **V. Situation nach (teilweise) positiver Entscheidung im Asylverfahren**

Ist ein Asylverfahren mit der Anerkennung als Asylberechtigter, der Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder mit der Feststellung eines Abschiebungsverbot

abgeschlossen worden, so muss mit der asylrechtlichen Anerkennungs- oder Feststellungsentscheidung ein Aufenthaltstitel beantragt werden. Mit Erhalt des Aufenthaltstitels erfolgt in der Regel ein Wechsel in das Leistungsregime des SGB II oder XII. Da bis zum „In-den-Händen-halten“ des Aufenthaltstitels mit unter Wochen oder Monate vergehen, stellt sich die Frage, wie die leistungsrechtliche Situation und damit auch die Frage des Erhalts von Leistungen für die Krankenversorgung in der Zwischenzeit ist.

## **1. Anerkennung als Asylberechtigter und Feststellung der Flüchtlingseigenschaft**

Mit Antragstellung auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis Anerkennung als Asylberechtigter oder Feststellung der Flüchtlingseigenschaft muss der Betreffende eine Fiktionsbescheinigung gemäß § 25 Abs. 1, 2 AufenthG erhalten. Mit der Entscheidung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge er dann auch per Gesetz Aufenthaltsgestattung. Dadurch besteht darin bereits spätestens mit der Beantragung des Aufenthaltstitels der Anspruch auf Gewährung von Leistungen nach dem SGB II und damit auch auf den Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung.

Auch hier gilt wieder der allgemeine Grundsatz, dass niemand trotz Unklarheiten bei der Zuständigkeit für die Leistungsgewährung auch nur für eine Sekunde ohne Leistungen darstellen darf. Bis zum Eintritt des Jobcenters oder des Sozialamtes im Falle der Erwerbsunfähigkeit bzw. der gesetzlichen Kasse muss das Sozialamt folglich weiterhin leisten, schließlich hat es dann beim Eintritt der Leistungsgewährung durch das Jobcenter oder des Sozialamtes im Hinblick auf die Gewährung von Leistungen nach dem SGB XII gegen diese Behörde einen Erstattungsanspruch.

Dem steht auch nicht entgegen, dass nach § 1 Abs. 3 Nummer 1 AsylbLG die Leistungsberechtigung mit dem Ablauf des Monats endet, in dem die Leistungsvoraussetzung entfällt, also eben der betreffende die Fiktionsbescheinigung erhält. Ebenfalls steht dem nicht entgegen, dass nach § eins Abs. 3 Nummer zwei Asyl will die Leistungsberechtigung beendet, wenn das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge den Ausländer als Asylberechtigten anders kann ich nur ein Gericht das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge dazu verpflichtet hat, auch wenn die Entscheidung nicht unanfechtbar ist.

## **2. Feststellung eines sog. nationalen Abschiebungsverbotes**

Stellt das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge ein sogenanntes nationales Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG fest beispielsweise infolge einer Heimatland nicht zu behandelnden Erkrankung, so ist anders als im Falle der Asylanerkennung oder Feststellung der Flüchtlingseigenschaft nicht in § 25 Abs. 3 AufenthG vorgesehen, dass der betreffende bereits bei Antragstellung bei der Ausländerbehörde eine Fiktionsbescheinigung erhalten muss. In der Praxis erhalten die Betreffenden häufig eine Duldung, bis die beantragte Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erteilt worden ist. Nur dann, wenn der Betreffende bereits vor Asylantragstellung in Besitz eines Aufenthaltstitels mit einer Gültigkeitsdauer von

mehr als sechs Monaten war, wäre nach Feststellung eines nationalen Abschiebungsverbotes und Beantragung des entsprechenden Aufenthaltstitels, also Werte der Rechtsgrundlage, eine Fiktionsbescheinigung auszustellen dem Ende der Leistungsberechtigung nach dem Asylbewerberleistungsgesetz.

In der Praxis bedeutet dies, dass der Wechsel in das Leistungsregime des SGB II oder XII und der Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung immer davon abhängt, wie schnell die Ausländerbehörde die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 Aufenthaltsgesetz ausstellt. Um durch je nach Ausländerbehörde ganz unterschiedlich lange Bearbeitungszeiten zu vermeiden, dass dem Einzelnen dadurch Nachteile erwachsen, wäre bereits bei Vorliegen der Feststellungsentscheidung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge über das Abschiebungsverbot ein Antrag auf Leistungen nach dem SGB II zu stellen. Zwar kommt es nach bisheriger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts und insofern auch der Landessozialgerichte darauf an, dass man den beantragten Aufenthaltstitel, den Zugang zu den Leistungen eröffnet, in den Händen hält.

Allerdings dürfen dem Leistungsberechtigten durch Verzögerung bei der Erteilung Aufenthaltstitels keine Nachteile erwachsen,

EuGHE 1992, 6781, zitiert, nach BSG, Sozr 4, - 1300 § 48 SGB X Nr. 8  
Randnummer 42 -.

Im Hinblick auf die noch bestehende Rechtsprechung des Bundessozialgerichts wird man zwar der Praxis damit leben müssen, dass ein frühzeitig gestellter Leistungsantrag entweder ganz abgelehnt wird oder ihm erst ab Erteilung des Aufenthaltstitels entsprochen wird, die ergangene Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichtes hat aber gezeigt, dass es durchaus sinnvoll sein kann, selbst in solchen Konstellationen rechtzeitig einen Antrag zu stellen oder einen Widerspruch zu erheben, um sich möglicherweise Nachzahlungsansprüche bei Änderung der Rechtsprechung offen zu halten.

### **3. Feststellung über die subsidiäre Schutzberechtigung**

Für subsidiär Schutzberechtigte besteht ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II oder XII bereits ab bestandskräftiger Feststellung durch das BAMF,

Kerstin Müller, rechte von subsidiär geschützten Personen, Asylmagazin  
9/2008, S. 9ff.

## **VI. Rechtsschutz**

Grundsätzlich gilt, dass Anträge keinen Formerfordernissen unterworfen sind. Sie können schriftlich aber auch mündlich gestellt werden. Anträge müssen auch angenommen werden, selbst wenn die Behörde von Ihrer eigenen örtlichen und sachlichen Unzuständigkeit ausgeht: Sie kann den Antrag entweder wegen dieser Unzuständigkeit ablehnen oder an eine zuständige Behörde weiterleiten.

Anträge muss die Behörde stets auch nach dem so genannten Meistbegünstigungsgrundsatz auslegen.

Problematischer ist häufig, dass über Anträge nicht rechtzeitig entschieden wird. § 88 SGG ermöglicht in solchen Fällen die Erhebung einer Untätigkeitsklage allerdings erst sechs Monate ab Antragstellung. In solchen Fällen wird man nicht drumherum kommen, bei untätigen Sozialämtern ein so genanntes sozialgerichtliches Eilverfahren einzuleiten. Für solche Eilanträge kann man sich selbst schriftlich an das Gericht wenden, man kann sie aber auch selbst persönlich beim Gericht zu Protokoll geben.

Zu beachten ist, dass ein Eilantrag stets nur dann zulässig ist, wenn noch ein so genanntes Hauptsacheverfahren läuft, über das noch nicht für den entsprechenden Zeitraum entschieden ist. Bevor man also einen Eilantrag gestellt, muss man zumindest einen Antrag stellen, einen Widerspruch einlegen oder gegen einen Widerspruchsbescheid eine Klage eingereicht haben.

Einige Behörden kann man aber auch schon dadurch zu einer schnelleren Tätigkeit anhalten, wenn man diesen kurzen Bearbeitungsfristen setzt und bei verstreichen der Gesetzenfrist mit einem sozialgerichtlichen Eilverfahren rot.

## **VI. Geplante Gesetzesänderungen**

Trotz erheblicher Kritik soll auch nach aktuellen Gesetzesentwurf im Rahmen der Neuregelung des Asylbewerberleistungsgesetz §§ 4 und 6 unverändert bleiben. Einzig die Verkürzungen der Bezugsdauer § zwei Abs. 1 GG führt dazu, dass der Personenkreis § eins Asyl BEG schneller in den Bereich der Krankenversorgung analog dem SGB XII fällt.

Da das Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen vom ausgeführt hat, dass das Existenzminimum Migration politisch nicht relativiert er ist und zum Existenzminimum auch Leistungen für die Krankenversorgung zählen, stellt sich bereits jetzt die Frage, ob vor dem Hintergrund der ergangenen Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichtes nicht auch dem Kreis der Leistungsberechtigten nach § 3 AsylbLG ein Zugang zur Gesundheitsversorgung ermöglicht werden muss, der dem entspricht, den die gesetzlichen Krankenkassen gewähren.

Das Bundesverfassungsgericht hat schließlich durch die Übergangsregelung im Hinblick auf die Höhe der Leistungen Leistungsberechtigte nach dem Asylbewerberleistungsgesetz mit Leistungsberechtigten nach dem SGB zwei oder SGB XII faktisch gleichgestellt. Wenn aber auch die Leistungen für die Krankenversorgung zum Existenzminimum zählen, wäre es nur konsequent, den Zugang zu Krankenversorgung entsprechend dem Wortlaut des § 4 AsylbLG im Vergleich zu Leistungsberechtigten mit einer gesetzlichen Krankenkasse zu beschränken, übrigen Existenzsicherndenleistungen aber anzugleichen.

Hab allerdings gilt es zu der Frage bisher noch an aussagekräftige Rechtsprechung. Das Sozialgericht Braunschweig hat jüngst entschieden, dass es § 4 AsylbLG in der aktuellen Fassung für verfassungsgemäß hält,