

Rundschreiben I Nr. 6/2007

Vom 28. August 2007

Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und
Soziales
I A 11
(928) 2970

Umsetzung des § 1 AsylbLG und des § 23 SGB XII

I. Allgemeines

1. Inkrafttreten des Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union

Das Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19. August 2007 (BGBl. I S. 1970) enthält u.a. Änderungen des AsylbLG und des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG). Die entsprechenden Änderungen sind am 28.08.2007 in Kraft getreten.

2. Aufenthaltstitel

Mit Inkrafttreten des unter Nr. 1 genannten Gesetzes werden zwei neue Aufenthaltserlaubnisse eingeführt.

Hierbei handelt es sich einerseits um die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4a AufenthG, s. Ausführungen zu 3.2.

Bei der Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen wird hinsichtlich der Erteilungsgründe **differenziert** (§§ 22 bis 25 AufenthG). Die bundeseinheitlichen Vordrucke zum Nachweis der Aufenthaltserlaubnis enthalten in dem Feld „Anmerkungen“ jeweils die präzise Rechtsgrundlage für die Erteilung. Diese Kennzeichnung ist für die Leistungsbehörden von Bedeutung, da sich die Differenzierung der Aufenthaltserlaubnisse nach Paragraph und Absatz unmittelbar auf die leistungsrechtliche Zuordnung auswirkt. Der Vordruck Soz III B 1.2 - Anlage 2 zum Antragsbogen A - steht in Kürze in geänderter Fassung im Intranet zur Verfügung; Restbestände können ggf. handschriftlich um die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4a AufenthG ergänzt werden. Eine Übersicht darüber, als welche Aufenthaltstitel die vor dem 01. Januar 2005 erteilten Aufenthaltsrechte nach § 101 AufenthG fortgelten sowie über die leistungsrechtlichen Folgen ist als **Anlage** beigefügt.

II. § 1 AsylbLG - Leistungsberechtigte

3.1 - Abgrenzung zu SGB II und SGB XII

Personen, die nach § 1 AsylbLG leistungsberechtigt sind, sind nach § 7 Abs. 1 SGB II bzw. § 23 Abs. 2 SGB XII von der Gewährung von Leistungen nach dem SGB II bzw. SGB XII generell ausgeschlossen. Dies gilt auch für den Fall des Zusammenlebens eines Leistungsberechtigten nach § 1 AsylbLG mit einer nach dem SGB II leistungsberechtigten Person.

3.2 - § 1 Abs. 1 Nr. 3

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG nF sind Ausländer leistungsberechtigt, die

- **wegen des Krieges in ihrem Heimatland eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 oder § 24 des Aufenthaltsgesetzes, oder**
- eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4 Satz 1, **Abs. 4a** oder Abs. 5 AufenthG besitzen sowie deren Ehegatten, Lebenspartner und minderjährige Kinder (§ 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG).

§ 23 Abs. 1 AufenthG sieht die Möglichkeit zur Ausstellung einer Aufenthaltserlaubnis auf Anordnung der obersten Landesbehörde aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland vor. Diese Vorschrift entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 32 AuslG.

§ 24 AufenthG regelt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für Ausländer, denen aufgrund eines Beschlusses des Rates der Europäischen Union gemäß der Richtlinie 01/55/EG vorübergehender Schutz im Falle eines Massenzustroms von Flüchtlingen gewährt wird (bisher gemäß § 32a AuslG). Diese Aufenthaltserlaubnis wird aufgrund der Vorgaben der Richtlinie 01/55/EG nach derzeitigem Kenntnisstand ausschließlich kriegsbedingt erteilt werden, so dass in diesen Fällen stets ein Anspruch nach dem AsylbLG bestehen wird, wenn diese Rechtsgrundlage zur Anwendung kommt.

§ 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG sieht vor, dass für einen vorübergehenden Aufenthalt einem **nicht vollziehbar ausreisepflichtigen** Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden kann, solange dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen seine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern. Nach § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG ist die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis möglich, wenn die Ausreise eine außergewöhnliche Härte darstellen würde.

§ 25 Abs. 4a AufenthG besagt, dass Opfern von Menschenhandel eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden kann, sofern die vorübergehende Anwesenheit im Bundesgebiet für ein Strafverfahren wegen dieser Straftat für sachgerecht erachtet wird, der Betroffene jede Verbindung zu den Personen, die der Straftat beschuldigt werden, abgebrochen hat und er seine Bereitschaft erklärt hat, in dem Strafverfahren als Zeuge auszusagen.

Nach **§ 25 Abs. 5 AufenthG** kann einem vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn die Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und der Wegfall der Ausreisehindernisse nicht absehbar ist. Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis ist ausgeschlossen, wenn der Ausländer die Ausreisehindernisse selbst zu vertreten hat. § 25 Abs. 5 AufenthG ersetzt den bisherigen § 55 Abs. 2 AuslG in den Fällen, in denen auch die Ausreise - nicht wie

bisher nur die Abschiebung – ausgeschlossen ist und der Ausländer die Ausreisehindernisse nicht zu vertreten hat. In den übrigen Fällen, d.h. bei kurzfristiger Unmöglichkeit der Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen oder wenn der Ausländer das Ausreisehindernis selbst zu vertreten hat, erhalten Personen, die bisher eine Duldung nach § 55 Abs. 2 AuslG erhalten hätten, eine Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung (Duldung) nach § 60a Abs. 2 AufenthG. Damit bleiben sie vollziehbar ausreisepflichtig.

Leistungsrechtliche Einordnung der vor dem 01.01.2005 erteilten Aufenthaltsbefugnisse

Die Aufenthaltsbefugnisse nach § 30 Abs. 2 oder Abs. 4 bzw. § 32 Ausländergesetz - alt - gelten seit 01. Januar 2005 als Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Abs. 4 oder 5 bzw. nach § 23 Abs. 1 AufenthG fort. Die Inhaber dieser Aufenthaltsbefugnisse haben bis 31. Dezember 2004 einen Anspruch auf Leistungen nach dem Bundessozialhilfegesetz gehabt, da in Berlin seit längerer Zeit keine Aufenthaltsbefugnisse mehr existiert haben, die wegen des Krieges ausgestellt wurden.

Für die Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 gilt weiterhin die Leistungsberechtigung nach dem SGB XII, es sei denn, sie wäre „wegen des Krieges“ erteilt worden; derartige Aufenthaltserlaubnisse existieren derzeit in Berlin jedoch nicht.

Für die Leistungsbehörden ist anhand der vorgelegten **Aufenthaltsbefugnis nach altem Recht meistens nicht** erkennbar, aufgrund welcher Rechtsgrundlage diese erteilt worden ist. Mit der Ausländerbehörde ist daher vereinbart worden, dass **ausschließlich in den Fällen, in denen anhand der Leistungsakte die Zuordnung nicht möglich ist**, über die eigens dafür vorgesehene Telefaxnummer bei der Ausländerbehörde angefragt werden kann.

Hierfür ist **ausschließlich die aktualisierte (= einseitige!) Fassung des Vordruckes Soz III C 30**, die im Intranet abrufbar ist, zu verwenden. Aus organisatorischen Gründen ist **pro Vordruck jeweils nur ein Fall** abzufragen. Die Ausländerbehörde bittet zur schnelleren Bearbeitung um Beifügung einer Kopie des Aufenthaltstitels. Eine parallele Übersendung der Abfrage per Telefax und auf dem Postweg ist zu vermeiden, um unnötige Doppelprüfungen auszuschließen. Von **Sammelabfragen** gegenüber der Ausländerbehörde oder dem **Verweis von Klienten an die Ausländerbehörde** ist **abzusehen**.

Im Interesse der von den wechselnden Zuständigkeiten betroffenen Klienten ist in Anwendung des § 16 Abs. 2 SGB I im Falle der Antragstellung beim unzuständigen Leistungsträger der Antrag entgegenzunehmen und an die zuständige Behörde weiterzuleiten. Ferner ist auch in Fällen **ungeklärter Zuständigkeit** in Absprache mit den beteiligten Behörden sicherzustellen, dass die betroffenen Hilfeempfänger weiterhin Leistungen erhalten, die den notwendigen Lebensunterhalt bis zur endgültigen Klärung der Zuständigkeit abdecken.

3.3 - Neufassung § 1 Abs. 1 Nr. 4

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG sind Personen leistungsberechtigt, die eine Duldung (Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung) nach § 60a AufenthG besitzen sowie deren Ehegatten, Lebenspartner und minderjährige Kinder (§ 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG). Hiervon sind nach § 60a Abs. 1 AufenthG Personengruppen betroffen, deren Abschiebung auf Anordnung der Senatsverwaltung für Inneres aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen für längstens sechs Monate ausgesetzt wird. Darüber hinaus wird nach § 60a Abs. 2 AufenthG eine Duldung erteilt, wenn eine Abschiebung aus tatsächlichen o. rechtlichen Gründen nicht möglich ist.

3.4 - Anwendung des § 1 Abs. 1 Nr. 5

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG sind vollziehbar ausreisepflichtige Personen leistungsberechtigt, sowie nach § 1 Abs. 1 Nr. 6 deren Ehegatten, Lebenspartner und Kinder. Als vollziehbar ausreisepflichtig gelten Ausländer, die

- eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 3 AufenthG, sofern „gilt Abschiebung als ausgesetzt“ angekreuzt ist (zu anderen Fiktionsbescheinigungen s. 3.8.),
- eine Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung nach § 60a Abs. 1 u. 2 AufenthG,
- eine Grenzübertrittsbescheinigung mit ausführlicher Belehrung (sog. GÜB II) oder
- eine Pässeinzugsbescheinigung besitzen.

Darüber hinaus sind auch weiterhin diejenigen Personen vollziehbar ausreisepflichtig, die sich nicht (mehr) im Besitz eines von der Ausländerbehörde ausgestellten Dokumentes befinden, so dass in diesen Fällen ebenfalls die Anspruchsberechtigung nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 gegeben ist (vgl. SG Berlin S 88 AY 32/06 ER vom 11.05.06). Bei Kenntnis über den Aufenthalt eines Ausländers, der nicht im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer Duldung ist, besteht nach § 87 Abs. 2 AufenthG eine Übermittlungspflicht gegenüber der Ausländerbehörde (Ausnahmen: gültige Grenzübertritts- oder Pässeinzugsbescheinigungen).

Inhaber von Fiktionsbescheinigungen, in denen nicht die Variante „gilt Abschiebung als ausgesetzt“ angekreuzt ist bzw. von Grenzübertrittsbescheinigungen, die lediglich ein Ausreisedatum enthalten (sog. GÜB I), sind hingegen nicht vollziehbar ausreisepflichtig, so dass eine Leistungsberechtigung nach dem AsylbLG nicht begründet wird. In diesen Fällen ist zu prüfen, ob ein Anspruch auf Leistungen nach § 23 SGB XII (Sozialhilfe für Ausländerinnen und Ausländer) besteht.

Dies gilt auch für Inhaber einer Bescheinigung der Ausländerbehörde, die die Nichtvollziehbarkeit der Ausreise bestätigt. Diese Bescheinigung wird insbesondere dann ausgestellt, wenn ein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels abgelehnt und die Abschiebung angedroht worden ist, der Betroffene jedoch dagegen klagt und das Gericht einstweilig aufschiebende Wirkung anordnet.

3.5 - § 1 Abs. 1 Nr. 6

Im Rahmen des Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das SGB ist § 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG um den Personenkreis der Lebenspartner ergänzt worden.

3.6 - § 1 Abs. 1 Nr. 7

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 7 sind Ausländer leistungsberechtigt, die einen Folgeantrag nach § 71 des Asylverfahrensgesetzes oder einen Zweitantrag nach § 71a des Asylverfahrensgesetzes stellen. Bis zum Vorliegen der Entscheidung über die Durchführung eines weiteren Asylverfahrens erhält dieser Personenkreis eine Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung.

3.7 - Anwendung des § 1 Abs. 2

§ 1 Abs. 2 AsylbLG regelt, dass die in Absatz 1 bezeichneten Ausländer für die Zeit, für die ihnen ein anderer Aufenthaltstitel als die in Abs. 1 Nr. 3 bezeichnete Aufenthaltserlaubnis mit einer Gesamtgeltungsdauer von mehr als sechs Monaten erteilt worden ist, nicht nach dem AsylbLG leistungsberechtigt sind (vgl. Nr. 10). Dies bedeutet, dass Antragsteller, die im Besitz einer nicht unter § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG genannten Aufenthaltserlaubnis sind, deren Gesamtgeltungsdauer jedoch auf bis zu sechs Monate befristet ist, nach dem AsylbLG leistungsberechtigt sind.

3.8 - Umgang mit Fiktionsbescheinigungen nach § 81 AufenthG

Personen, die einen Aufenthaltstitel beantragen, erhalten in bestimmten Fällen eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 AufenthG. Die leistungsrechtliche Folge einer solchen Bescheinigung nach § 81 AufenthG ist von der präzisen Rechtsgrundlage der Erteilung abhängig:

- § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG - „gilt der Aufenthalt als erlaubt“ angekreuzt:
 - Im **Regelfall** erhalten diese Bescheinigung Ausländer, die sich ohne Aufenthaltstitel erlaubt in Deutschland aufhalten und in dieser Zeit eine Aufenthaltserlaubnis beantragen (sog. Positivstaater, s. Staatenliste im Anhang II der EG-Visa VO - Verordnung (EG) Nr. 539/2001) => SGB II/XII.
 - In **Ausnahmefällen** können auch Leistungsberechtigte nach § 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG diese Bescheinigung erhalten. Dies ist nur dann möglich, wenn der bereits hier lebende Ehegatte, Lebenspartner oder die gemeinsamen minderjährigen Kinder bzw. der für die Entscheidung über den künftigen Aufenthalt eines hier geborenen Kindes maßgebliche Elternteil selbst nach § 1 Abs. 1 Nr. 1-5 oder 7 AsylbLG leistungsberechtigt sind (Ob ein solcher Fall vorliegt, ist anhand der Leistungsakte bzw. durch Befragung der Betroffenen festzustellen, so dass Nachfragen bei der Ausländerbehörde entbehrlich sind.) => AsylbLG.
- § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG - „gilt Abschiebung als ausgesetzt“ angekreuzt: => AsylbLG

- § 81 Abs. 4 AufenthG - „gilt der Aufenthaltstitel als fortbestehend“ angekreuzt: Fortgeltung des bisherigen Aufenthaltstitels, daher Anspruch nach AsylbLG oder SGB II/XII je nach dem bisherigen Aufenthaltstitel.

Schließt sich im Einzelfall die Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 4 AufenthG unmittelbar an eine nach altem Recht erteilte Bescheinigung mit dem Zusatz „Aufenthalt gilt als geduldet“ an, so gilt der **davor** erteilte Aufenthaltstitel fort, da die Bescheinigung selbst keinen eigenständigen Titel darstellt.

III. Umsetzung des § 23 SGB XII - Sozialhilfe für Ausländerinnen und Ausländer**4. Anwendungsbereich in Abgrenzung zu SGB II und AsylbLG**

Einen Leistungsanspruch nach § 23 SGB XII haben - bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen - Antragsteller, die

- im Besitz einer Niederlassungserlaubnis sind oder
- die eine Aufenthaltserlaubnis z.B. nach § 22, § 23a oder § 25 Abs. 1, 2, 3 oder 4 Satz 2 oder §§ 27 ff. AufenthG mit einer Gesamtgeltungsdauer von mehr als sechs Monaten (vgl. § 1 Abs. 2 AsylbLG) besitzen,

sofern sie nicht erwerbsfähig im Sinne des § 8 SGB II sind. Liegt Erwerbsfähigkeit im Sinne des § 8 Abs. 1 und 2 SGB II vor, besteht eine vorrangige Leistungsberechtigung im Sinne des § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II. Die Prüfung, ob die Voraussetzungen nach § 8 Abs. 2 SGB II erfüllt sind, erfolgt durch die Bundesagentur für Arbeit. Bei bestehender Leistungsberechtigung nach § 1 AsylbLG bestehen weder Ansprüche auf Leistungen nach SGB XII noch nach SGB II, vgl. Ziffer 3.

Auch die im Rahmen der Bleiberechtsregelung geschaffene Aufenthaltserlaubnis nach § 104 a - Altfallregelung - begründet vom Zeitpunkt der Ausstellung an einen Leistungsanspruch nach dem SGB II bzw. für nicht erwerbsfähige Personen nach dem SGB XII.

Voraussetzung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG ist im Wesentlichen, dass sich der Betreffende am 1. Juli 2007 seit acht Jahren oder bei Zusammenleben mit minderjährigen Kindern seit sechs Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder aus humanitären Gründen erlaubt hier aufgehalten hat und ausreichender Wohnraum sowie hinreichende mündliche Deutschkenntnisse vorhanden sind, bei schulpflichtigen Kindern der Schulbesuch nachgewiesen wird, die Ausländerbehörde nicht getäuscht oder behindert wurde, keine Verbindung zu extremistischen Organisationen besteht und keine vorsätzliche Straftat begangen wurde.

5. Umsetzung des § 23 Abs. 1 SGB XII

Nach § 23 Abs. 1 Satz 2 bleiben die Vorschriften des Vierten Kapitels des SGB XII unberührt. Für Leistungsberechtigte mit Anspruch nach § 23 SGB XII bedeutet dies, dass aufgrund der Auslegung des § 30 SGB I bezüglich des gewöhnlichen Aufenthaltes die Gewährung von Leistungen der Grundsicherung dann in Betracht kommt, wenn die Beendigung des Aufenthalts im Bundesgebiet nicht absehbar ist, d.h. der Betroffene im Besitz einer Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG oder einer Aufenthaltserlaubnis ist, soweit diese nicht nach § 23 Abs. 1 oder § 24 jeweils wegen des Krieges oder nach § 25 Abs. 4 S. 1 oder Abs. 5 AufenthG oder eine andere Aufenthaltserlaubnis erstmalig für weniger als sechs Monate erteilt worden ist. Dies ergibt sich aus dem Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin vom 09. Mai 2005 - VG 8 A 205.05 -, das bezogen auf die Rechtslage vor dem 01. Januar 2005 festgestellt hat, dass die Aufenthaltserlaubnisse, die nicht wegen des Krieges im Heimatland erteilt worden sind und daher einen Anspruch auf Leistungen nach dem BSHG zur Folge haben, den gewöhnlichen Aufenthalt i.S. des § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I begründen, da die Rückkehr ins Heimatland nicht absehbar und der Aufenthalt im Bundesgebiet daher zukunfts offen sei. Daher bestehe für diesen Personenkreis ein Anspruch auf Leistungen nach dem Grundsicherungsgesetz. Das zitierte Urteil ist insoweit auch für die Bearbeitung von Widerspruchs- oder Klageverfahren von Bedeutung, die auf den Rechtsstand vor dem 01. Januar 2005 bezogen sind.

Für die Rechtslage ab dem 01. Januar 2005 ergibt sich daraus, dass alle nach § 23 SGB XII anspruchsberechtigten Personen bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen Anspruch auf die Leistungen der Grundsicherung haben, da deren Rückkehr ins Heimatland nicht absehbar ist. Bei Leistungsberechtigten nach dem AsylbLG hingegen wird aufgrund der Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen nach §§ 23 Abs. 1 oder 24 AufenthG jeweils wegen des Krieges bzw. nach § 25 Abs. 4 S. 1, **Abs. 4a** oder Abs. 5 AufenthG von einem vorübergehenden Aufenthalt ausgegangen, so dass ebenso wie bei Asylbewerbern, Personen mit Duldung oder vollziehbar Ausreisepflichtigen die Rückkehr ins Heimatland absehbar sei. Daraus folgt, dass Personen, die einen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG haben, gleichwohl keine Leistungen der Grundsicherung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII erhalten können.

6. Umsetzung des § 23 Abs. 5 SGB XII

Nach § 23 Abs. 5 SGB XII darf Ausländern in den Teilen des Bundesgebietes, in denen sie sich einer ausländerrechtlichen räumlichen Beschränkung zuwider aufhalten, der für den tatsächlichen Aufenthaltsort zuständige Träger der Sozialhilfe nur die nach den Umständen unabweisbar gebotene Hilfe leisten. Das Gleiche gilt für Ausländer, die einen räumlich nicht beschränkten Aufenthaltstitel nach den §§ 23, 23a, 24 Abs. 1 oder § 25 Abs. 3 bis 5 des Aufenthaltsgesetzes besitzen, wenn sie sich außerhalb des Landes aufhalten, in dem der Aufenthaltstitel erstmalig erteilt worden ist. Satz 2

findet keine Anwendung, wenn der Wechsel in ein anderes Land zur Wahrnehmung der Rechte zum Schutz der Ehe und Familie nach Artikel 6 des Grundgesetzes oder aus vergleichbar wichtigen Gründen gerechtfertigt ist.

Die Verweise auf §§ 23, 24 Abs. 1 oder 25 Abs. 3 bis 5 AufenthG sind insofern nicht korrekt, als diese Personenkreise teilweise bereits nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 nF AsylbLG leistungsberechtigt sind und daher der Regelung nach § 23 Abs. 5 SGB XII nicht unterliegen. § 23 Abs. 5 SGB XII findet daher auf Personen Anwendung, die im Besitz folgender Aufenthaltstitel sind:

- Aufenthaltserlaubnis nach § 22 AufenthG (Aufnahme aus dem Ausland aus völkerrechtlichen, humanitären Gründen oder wenn BMI zur Wahrung politischer Interessen die Aufnahme erklärt),
- Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG (Aufenthaltserlaubnis auf Anordnung der obersten Landesbehörde aus völkerrechtlichen, humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen) sofern diese nicht wegen des Krieges im Heimatland erteilt worden ist (derzeit existieren in Berlin keine wegen des Krieges ausgestellten Aufenthaltserlaubnisse !), - Rechtsstand ab 18. März 2005 – vgl. Ziff. 3.2.2.-,
- Niederlassungserlaubnis nach § 23 Abs. 2 AufenthG (besonders gelagerte politische Interessen) - nach § 23 Abs. 2 AufenthG werden auch jüdische Zuwanderer aufgenommen -,
- Aufenthaltserlaubnis nach § 23a AufenthG (Aufenthaltsgewährung in Härtefällen auf Ersuchen der Härtefallkommission)
- Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG (drohende Folter oder Todesstrafe, bei Auslieferungersuchen bis zur Entscheidung über die Auslieferung, bei Unzulässigkeit der Abschiebung aufgrund der Menschenrechtskonvention oder bei Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit) oder
- Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG (wenn die Ausreise eine außergewöhnliche Härte darstellen würde).

IV. Gesonderte Kostenerstattungsregelung bei Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23a AufenthG

§ 23a Abs. 1 AufenthG sieht vor, dass Ausländern auf Anordnung der obersten Landesbehörde aufgrund eines Ersuchens der Härtefallkommission eine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23a AufenthG sind bei einer Gesamtgeltungsdauer von mehr als sechs Monaten nach dem SGB II bzw. dem SGB XII (sofern eine Erwerbsfähigkeit i.S. des SGB II nicht gegeben ist) leistungsberechtigt. In diesen Fällen gilt nach § 23a Abs. 3 AufenthG, dass im Falle des Verziehens in den Zuständigkeitsbereich eines anderen Leistungsträgers der Träger der Sozialhilfe, in dessen Zuständigkeitsbereich die Ausländerbehörde die Aufenthaltserlaubnis erteilt hat, längstens für die Dauer von drei Jahren ab Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zur Kostenerstattung verpflichtet ist.

Dies gilt sowohl für nach § 23 SGB XII als auch nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 SGB II erbrachte Leistungen **sowie entsprechend** für Leistungen, die nach dem AsylbLG aufgrund einer entsprechenden Aufenthaltserlaubnis mit Gesamtdauer von bis zu sechs Monaten erbracht worden sind.

V. Personen, die ab 01. Januar 2005 unerlaubt eingereist sind

§ 15a AufenthG sieht vor, dass Ausländer, die ab 01. Januar 2005 unerlaubt einreisen und weder um Asyl nachsuchen noch in Abschiebungshaft genommen oder abgeschoben werden können, auf die Bundesländer verteilt werden. Das gesetzlich geregelte Verfahren sieht dafür einen Ablauf ähnlich der Verteilung im Asylverfahren und nach der dort geltenden Quote vor. Daraus folgt, dass ein Teil der unerlaubt eingereisten Personen in Berlin verbleiben, der größere Teil jedoch in andere Bundesländer weitergeleitet wird. Als Verteilungsbehörde des Landes Berlin ist das Landesamt für Gesundheit und Soziales (LAGeSo) benannt worden, das zugleich die Erstaufnahmeeinrichtung für unerlaubt eingereiste Personen stellt.

Für den weiterzuleitenden Personenkreis, der lediglich eine Bescheinigung über die Vorsprache als unerlaubt eingereister Ausländer erhält und für dessen leistungsrechtliche Betreuung ein anderes Bundesland zuständig ist, wird entsprechend dem Verfahren bei weiterzuleitenden Asylsuchenden das LAGeSo die Gewährung unabweisbar erforderlicher Leistungen (Übernachtung und Verpflegung in der Erstaufnahmeeinrichtung, Fahrkarte zum Zielort, Lunchpaket) bis zur Umsetzung der Weiterleitung sicherstellen.

Sofern Personen in den bezirklichen Sozialämtern vorsprechen sollten, die lediglich eine Bescheinigung über die Vorsprache als unerlaubt eingereister Ausländer vorlegen, sind diese daher an das LAGeSo zu verweisen, damit von dort das Weiterleitungsverfahren betrieben werden kann. Diejenigen unerlaubt eingereisten Personen, die in Berlin verbleiben und nicht in ein anderes Bundesland weiterzuleiten sind, werden entsprechend der geltenden Zuständigkeitsregelungen leistungsrechtlich durch die bezirklichen Sozialämter betreut und entsprechend der Geburtsdatenregelung zum nächstmöglichen Vorsprachetermin an die zuständige Stelle verwiesen. Bis dahin werden Unterkunft und Verpflegung durch Unterbringung im Wohnheim Motardstraße durch das LAGeSo sichergestellt. Der entsprechende Überweisungsschein wird vorab an das zuständige Sozialamt zur Information gefaxt.

VI. Verteilung von Personen, die nach § 24 AufenthG vorübergehenden Schutz erhalten (Richtlinie 2001/55/EG)

Für Personen, die nach § 24 AufenthG vorübergehenden Schutz entsprechend der Richtlinie 2001/55/EG - vorübergehender Schutz im Falle eines Massenzustroms von Flüchtlingen - erhalten, ist ebenfalls eine Verteilung auf die Bundesländer entsprechend der im Asylverfahren geltenden Quote vorgesehen. Die genannte Richtlinie kommt aus-

schließlich auf Beschluss des Rates der Europäischen Union zur Anwendung.

Der Personenkreis, der Anspruch auf vorübergehenden Schutz im Sinne dieser Vorschrift hat, erhält eine Aufenthaltserlaubnis nach § 24 Abs. 1 AufenthG. Die Verteilung des Personenkreises erfolgt entsprechend dem Verfahren bei Asylantragstellern und unerlaubt eingereisten Personen durch das LAGeSo. Die leistungsrechtliche Zuständigkeit für diesen Personenkreis liegt bei den bezirklichen Sozialämtern. Da im Falle der Anwendung des § 24 AufenthG - ähnlich der Situation, die Anfang der 90er Jahre aufgrund des Zustroms von Bürgerkriegsflüchtlingen aus dem ehemaligen Jugoslawien eingetreten ist - kurzfristig größere Flüchtlingsgruppen zu versorgen sein können, ist vorgesehen, das LAGeSo dazu zu berechtigen, dem Personenkreis Leistungen im Sinne einer Erstversorgung bis zum nächstmöglichen Vorsprachetermin im zuständigen Sozialamt zu gewähren.

VII. Änderung des Ausländerzentralregistergesetzes

Das Ausländerzentralregistergesetz sieht vor, dass auch den Trägern der Sozialhilfe und den für die Durchführung des Asylbewerberleistungsgesetzes zuständigen Stellen auf Ersuchen Daten aus dem Ausländerzentralregister (AZR) übermittelt werden. Aufgrund dessen sind Auskünfte über

- abweichende Namensschreibweisen, andere Namen, Aliaspersonalien und Angaben zum Ausweispapier,
- Angaben zum aufenthaltsrechtlichen Status und zu den für oder gegen den Ausländer getroffenen aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen sowie
- Angaben zum Asylverfahren

abrufbar. Diese Daten können beim Bundesverwaltungsamt unter den **Telefonnummern 01888 358 - 1337, -1338, -1339, -1340 oder - 1346** oder per **Telefax** unter der Nr. 01888 358-2828 oder -2831 unter Angabe der Behördenbezeichnung sowie der Personaldaten des Ausländers (Name, Geburtsdatum) erfragt werden.

Das Rundschreiben I Nr. 29/2004 wird hiermit aufgehoben.

Im Auftrag
Sander

Stichworte:

- *Asylbewerberleistungsgesetz*
- *Ausländer*
- *Gesetz über die Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der EU*
- *SGB XII*
- *Viertes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt*
- *Zuwanderungsgesetz*

Übersicht Aufenthaltsstatus alt-neu / neu-alt und leistungsrechtliche Zuordnung

AufenthG Status ab 01.01.2005	AusIG Status vor 01.01.2005	Leistungsrechtliche Zuordnung	
		AsylbLG	SGB II/XII ¹
Niederlassungserlaubnisse; Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG	Aufenthaltsberechtigungen, unbefristete -erlaubnisse		X
AE nach § 4 Abs. 5 AufenthG	Aufenthaltsurlaub nach Art. 6 ARB 1/80		X
AE nach §§ 16 - 18, 21 AufenthG (Beruf, Studium, Schule, Sprachkurs)	Aufenthaltsbewilligungen (§§ 10, 28, 29 AusIG, §§ 2, 5 AAV, § 2 ASAV)		X
AE nach § 22 Satz 1 AufenthG (Aufnahme von Einzelpersonen)	ABef nach § 30 Abs. 1 AusIG		X
AE nach § 22 Satz 2 AufenthG (Aufnahme von Einzelpersonen)	ABef nach § 33 AusIG		X
AE nach § 23 Abs. 1 AufenthG (Aufnahme von Personengruppen)	ABef nach § 32 AusIG	wegen des Krieges (derzeit in Berlin nicht möglich)	andere Gründe
AE nach § 23a AufenthG (Härtefälle)	---		X
AE nach § 24 AufenthG (vorübergehender Schutz bei Massenzustrom nach EG-Richtlinie 01/55/EG)	ABef nach § 32a AusIG	X	
AE nach § 25 Abs. 1 AufenthG (Asylberechtigte)	Aufenthaltsurlaub nach § 68 AsylVfG		X
AE nach § 25 Abs. 2 AufenthG (sog. „kleines Asyl“)	Aufenthaltsbefugnis (ABef) nach § 70 AsylVfG		X
AE nach § 25 Abs. 3 AufenthG (Abschiebungshindernisse)	ABef nach § 30 Abs. 3, Duldung nach § 53 AusIG		X
AE nach § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG (dringende human. / pers. Gründe)	ABef nach § 30 Abs. 2 oder 3, Duldung nach § 55 Abs. 3 AusIG	X	
AE nach § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG (außergewöhnliche Härte)			X
AE nach § 25 Abs. 4a AufenthG (sog. Opferzeugen/ Menschenhandel)	---	X	
AE nach § 25 Abs. 5 AufenthG (rechtliche, tatsächl. Ausreisehinder- nisse, deren Wegfall nicht absehbar ist)	ABef nach § 30 Abs. 4, Duldung nach § 55 Abs. 2 AusIG	X	
AE nach §§ 28, 30 - 34, 36, 37 AufenthG (u.a. Familiennachzug, Rückkehroptionen)	befristete Aufenthaltserlaubnisse (§§ 7, 15, 16, 18 -23 AusIG)		X
AE nach § 30 (Ehegattenzug); § 32 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 (Kindernachzug)	ABef nach § 31 AusIG		X
AE nach § 104a AufenthG (Altfallregelung)	---		X
Aussetzung der Abschiebung (Duldung) nach § 60a Abs. 1 AufenthG (Gruppenregelung)	Duldung nach § 54 AusIG	X	
Aussetzung der Abschiebung (Duldung) nach § 60a Abs. 2 (rechtl., tatsächl. Ausreisehindernde, deren Wegfall ab- sehbar, oder wenn selbst zu vertreten)	Duldung nach § 55 Abs. 2 AusIG	X	
Aufenthalt gilt nach § 71a Abs. 3 iVm § 71 AsylVfG als geduldet (Asylfolgeantrag)	Duldung nach § 55 Abs. 2 AusIG iVm § 71 AsylVfG	X	
Aufenthalt gilt nach § 71a Abs. 3 AsylVfG als geduldet (Asylzweiterantrag)	Duldung nach § 55 Abs. 2 AusIG iVm § 71a AsylVfG	X	

AE: Aufenthaltserlaubnis

¹ Soweit es sich um Aufenthaltserlaubnisse (i.S. AufenthG) mit einer Gesamtgeltungsdauer von mehr als 6 Monaten handelt

Rundschreiben I Nr. 11/2006

Vom 07. Juni 2006

Senatsverwaltung für Gesundheit, Soziales und
Verbraucherschutz
I A 11
(928) 2970

Umsetzung des § 1a Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG)

I. Ausführungsvorschriften über die Anwendung des § 1a AsylbLG

Die Ausführungsvorschriften über die Anwendung des § 1a AsylbLG bedürfen nach dem Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes der Anpassung an die veränderte Rechtslage. In diesem Zuge ist die Neufassung der AV vorgesehen.

Nachfolgend werden Hinweise zur Umsetzung des § 1a AsylbLG unter den geänderten rechtlichen Voraussetzungen des Zuwanderungsgesetzes gegeben, die die grundsätzlichen Vorgaben in der AV, auf die verwiesen wird, ergänzen.

II. Umsetzung des § 1a AsylbLG

1. Anwendungsbereich

1.1 Allgemeines

Von der Anspruchsminderung durch § 1 a AsylbLG ist nur ein Teil aller Leistungsempfänger nach dem AsylbLG betroffen.

Neben Personen, die eine Duldung nach § 60a Aufenthaltsgesetz (AufenthG) besitzen (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG) ist § 1a AsylbLG auf den Personenkreis der vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG) und deren Familienangehörige anzuwenden, nicht jedoch auf Asylfolge- sowie -zweit Antragsteller (§ 1 Abs. 1 Nr. 7 nF AsylbLG), obwohl diese bis zur Entscheidung des Bundesamtes über die Durchführung eines erneuten Asylverfahrens ebenfalls vollziehbar ausreisepflichtig sind.

Zunächst ist daher in jedem Fall zu prüfen, ob der Antragsteller überhaupt zu dem von der Leistungseinschränkung potentiell betroffenen Personenkreis zählt.

Über die Zugehörigkeit zu den Personenkreisen nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 und 5 AsylbLG hinaus muss der Antragsteller einen der Tatbestände nach § 1 a Nr. 1 oder § 1 a Nr. 2 AsylbLG erfüllen. Erst wenn diese Voraussetzungen tatsächlich erfüllt sind, sind Art und Umfang der eingeschränkten Leistungen zu ermitteln.

Die Beweislast für das Vorliegen der rechtlichen Voraussetzungen der Anspruchseinschränkung obliegt dem Leistungsträger.

Ein vereinfachtes Prüfschema ist diesem Rundschreiben als Anlage beigefügt.

1.2 Personenkreis nach § 1a AsylbLG

Das Vorliegen der Voraussetzungen einer Anspruchseinschränkung ist bei Personen zu prüfen, die eine Duldung nach § 60a AufenthG besitzen **oder** die vollziehbar zur Ausreise verpflichtet sind (unabhängig von der Vollziehbarkeit einer Abschiebungsandrohung) **sowie** jeweils für deren Ehegatten, Lebenspartner und minderjährige Kinder, soweit sie unter § 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG fallen.

Vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer erhalten entweder

- eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 AufenthG, in der „gilt die Abschiebung als ausgesetzt“ angekreuzt ist,
- eine Grenzübertrittsbescheinigung mit ausführlicher Belehrung (sog. GÜB II) oder
- eine Pässeinzugsbescheinigung (sog. PEB).

Inhaber von Fiktionsbescheinigungen, in denen nicht die Variante „gilt Abschiebung als ausgesetzt“ angekreuzt ist bzw. von Grenzübertrittsbescheinigungen, die lediglich ein Ausreisedatum enthalten (sog. GÜB I), sind hingegen nicht vollziehbar ausreisepflichtig, so dass eine Leistungsberechtigung nach dem AsylbLG nicht begründet wird. In diesen Fällen ist zu prüfen, ob ein Anspruch auf Leistungen nach § 23 SGB XII besteht.

2. Anwendbarkeit des § 1a Nr. 1 AsylbLG

2.1 Grundsätze

Entscheidend für die Leistungseinschränkung ist, dass das Motiv der Inanspruchnahme von Leistungen von zumindest prägender Bedeutung für die Einreise war; davon ist immer dann auszugehen, wenn die Einreise ohne diesen Beweggrund nicht erfolgt wäre. Nicht erforderlich ist jedoch, dass die Aussicht auf Leistungen das einzige Einreisemotiv war.

Wer (neben anderen Reisezwecken) die Leistungsgewährung als Folge der Ausreise lediglich billigend in Kauf genommen hat, erfüllt nicht den Tatbestand des § 1a Nr. 1 AsylbLG.

Die Anwendung der „um zu“-Regelung ist nicht schon deshalb ausgeschlossen, weil die Einreise bereits vor längerer Zeit erfolgt ist.

Das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten (LABO) unterrichtet von Amts wegen die Verbindungsstelle Soziales - VSS -, sofern eindeutige Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Sachverhalts nach § 1 a Nr. 1 AsylbLG erkennbar werden. Soweit eine gezielte Anfrage an das LABO gerichtet werden soll, ist der als Muster beigefügte Vordruck (Soz III C 31) zu verwenden.

§ 1a Nr. 1 AsylbLG ist grundsätzlich nicht auf Personen anwendbar, die im Besitz einer gültigen Duldung nach § 60a Abs. 1 AufenthG sind, da in diesen Fällen die Aussetzung der Abschiebung aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen durch die Senatsverwaltung für Inneres angeordnet worden ist.

2.2 Umgang mit „Altfällen“

Bei Personen, die seinerzeit als Bürgerkriegsflüchtlinge eine Duldung erhalten hatten, kommt die Anwendung der „um zu“-Regelung grundsätzlich nicht in Betracht, sofern die Duldung erteilt wurde, weil

- die Ausländerbehörde das Vorliegen von Abschiebungshindernissen nach § 53 Ausländergesetz (AuslG) anerkannt hatte (diese Duldung gilt nach dem 01. Januar 2005 als Duldung nach § 60a AufenthG fort. Bei Ablauf wird bei Vorliegen der Voraussetzungen nach Beteiligung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erteilt.) **oder**
- die Abschiebung nach § 54 AuslG durch Erlass der Senatsverwaltung für Inneres aus humanitären oder völkerrechtlichen Gründen ausgesetzt wurde (diese Duldung gilt nach dem 01. Januar 2005 als Duldung nach § 60a AufenthG fort. Sie wird bei Vorliegen der Voraussetzungen als Duldung nach § 60a Abs. 1 AufenthG verlängert.) **oder**
- dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen einer Abschiebung entgegen standen (Duldung nach § 55 Abs. 3 AuslG, diese gilt nach dem 01. Januar 2005 als Duldung nach § 60a AufenthG fort. Bei Ablauf wird bei Vorliegen der Voraussetzungen eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4 AufenthG erteilt).

3. Anwendbarkeit des § 1a Nr. 2 AsylbLG

Einem Leistungsberechtigten obliegen im Rahmen des bei der Ausländerbehörde durchgeführten Verwaltungsverfahrens die im Aufenthaltsgesetz aufgeführten Mitwirkungspflichten. Es handelt sich dabei insbesondere um ausweisrechtliche Pflichten z.B. nach §§ 3 (Passpflicht) i.V.m. 48 AufenthG (Ausweisrechtliche Pflichten), die Mitwirkung bei der Identitätsfeststellung (§ 49 AufenthG) verfahrensrechtliche Mitwirkungspflichten (§ 82 AufenthG - Mitwirkung des Ausländers) sowie Pflichten, richtige und vollständige Angaben zu machen, die das Aufenthaltsgesetz vorsieht.

Eine Verletzung der Mitwirkungspflichten ist insbesondere dann gegeben, wenn der Leistungsberechtigte seine Identität verschweigt oder verschleiert oder mit Mehrfachidentitäten auftritt.

Eine schematische Darstellung der Prüfung nach

§ 1a Nr. 2 AsylbLG ist diesem Rundschreiben beigelegt.

3.1 Erteilung von Nebenbestimmungen durch die Ausländerbehörde

Die Berliner Ausländerbehörde erteilt **in den Fällen**, in denen aus aufenthaltsrechtlicher Sicht gegen bestehende Mitwirkungspflichten verstoßen worden ist, eine Auflage, die je nach Erteilungszeitpunkt wie folgt formuliert ist:

- erteilt **bis 31.12.2004**: „Erwerbstätigkeit nicht gestattet“ **ohne Zusatz** „Arbeitsaufnahme gestattet, wenn Arbeitserlaubnis erteilt“,

- erteilt **ab 01.01.2005 bis einschließlich 25.06.2006**: „Gültiges Reisedokument oder Nachweis über die Beantragung eines gültigen Reisedokuments ist vorzulegen“,

- **ab 26.06.2006**: „Erwerbstätigkeit nicht gestattet“.

Die erneute Änderung der Auflage durch die Ausländerbehörde ist insbesondere auf neuere Rechtsprechung zur Vergabe von Auflagen zurückzuführen.

3.1.1 Inhaber eines Dokumentes ohne die in 3.1 genannte Auflage

Leistungsberechtigte, die im Besitz einer Duldung nach § 60a AufenthG oder einer GÜB II (vgl. 1.2), PEB, oder einer Fiktionsbescheinigung mit „gilt die Abschiebung als ausgesetzt“ sind und die, aus aufenthaltsrechtlicher Sicht nicht gegen bestehende Mitwirkungspflichten verstoßen, erhalten diese Dokumente ohne die o.g. Auflage.

Daher kann in diesen Fällen davon ausgegangen werden, dass die Voraussetzung für eine Leistungseinschränkung nach § 1a Nr. 2 AsylbLG nicht erfüllt ist.

3.1.2 Inhaber eines Dokumentes mit der in 3.1 genannten Auflage

Ist ein Leistungsberechtigter im Besitz einer Duldung nach § 60a Aufenthaltsgesetz oder einer GÜB II, PEB oder Fiktionsbescheinigung mit „gilt die Abschiebung als ausgesetzt“ (vgl. 1.2), die mit der abhängig vom Zeitpunkt der Erteilung in 3.1 genannten Auflage versehen ist, so gilt dies als Indiz dafür, dass auch aus leistungsrechtlicher Sicht Mitwirkungspflichten verletzt worden sein können.

Es ist daher zu prüfen, ob der Betroffene die Gründe, aus denen aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können, selbst zu vertreten hat.

Das Vertretenmüssen im Sinne des § 1a Nr. 2 AsylbLG erfordert die Ursächlichkeit des Verhaltens für die Nichtvollziehbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme sowie ein dem Leistungsberechtigten vorwerfbares Verhalten, also die Verhinderung der Aufenthaltsbeendigung.

Zum Zweck der Prüfung ist der/die Betroffene anzuhören und sind eventuell beigebrachte Nachweise, wie z.B. hinsichtlich der Erfüllung von Mitwirkungspflichten durch Beantragung eines Passes, zu würdigen.

Um die ermittelten Fakten besser beurteilen zu können, besteht auch weiterhin die Möglichkeit, beim Bundesverwaltungsamt eine Auskunft aus dem Ausländerzentralregister einzuholen. Näheres dazu siehe unter 5.4..

Darüber hinaus kann im Internet auf der Homepage des LABO der Weisungsordner („Vorläufige Anwendungshinweise Berlin (VAB)“) der Ausländerbehörde eingesehen werden, um die dortige Verwaltungspraxis - insbesondere in Hinblick auf § 11 Beschäftigungsverfahrensverordnung - nachvollziehen zu können.

Für grundsätzliche Fragen zu den Möglichkeiten der Passbeschaffung für bestimmte Staaten steht das Referat IV R des LABO zur Verfügung.

Einzelanfragen an die Ausländerbehörde sollten nur in besonders gelagerten Einzelfällen formuliert und entsprechend begründet werden, da die Ausländerbehörde ihre Wertung bereits durch Erteilung der genannten Auflage mitgeteilt hat.

Vor einer Leistungseinschränkung ist dem Leistungsberechtigten eine angemessene Frist zur Nachholung der Mitwirkung oder Vorlage eigener ggf. entscheidungsrelevanter Nachweise zu setzen.

Bei jeder Zahlung ist zu prüfen, ob seitens des LABO die entsprechend 3.1 erteilte Auflage aufgehoben worden ist. Hat das LABO die Auflage gestrichen, kann davon ausgegangen werden, dass dort neue Erkenntnisse zum Verhalten des Betroffenen vorliegen denen zu Folge ein Verstoß gegen aufenthaltsrechtliche Mitwirkungspflichten nicht (mehr) vorliegt, etwa wenn die Mitwirkung nachgeholt worden ist.

In diesem Falle besteht bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen wieder ein Anspruch auf die nicht eingeschränkte Leistung nach § 3 oder nach § 2 AsylbLG, soweit der Verstoß gegen die Mitwirkungspflichten als rechtsmissbräuchliche Handlungsweise nicht für die Verlängerung des Aufenthaltes ursächlich gewesen ist (zu § 2 AsylbLG vgl. gesondertes Rundschreiben).

Macht der Leistungsberechtigte trotz nicht erfolgter Streichung geltend, dass er seine Mitwirkung zwischenzeitlich nachgeholt habe, ist im Rahmen der Anhörung und anhand von Nachweisen durch den Leistungsberechtigten zu prüfen, ob die Leistungseinschränkung aufzuheben ist.

Lediglich in den Fällen, in denen die Ausländerbehörde auch weiterhin von einem Verstoß gegen Mitwirkungspflichten ausgeht, die Auflage jedoch

aus anderen Gründen entfallen ist, erhalten die Leistungsbehörden über die Verbindungsstelle Soziales beim LKA (VSS) eine Mitteilung der Ausländerbehörde per Vordruck (Anlage), aus der hervorgeht, welche Erkenntnisse der Ausländerbehörde hierzu vorliegen. Die Laufzeit des Vordruckes vom Tag der Streichung an dürfte 14 Tage nicht überschreiten.

III. Ausmaß der Leistungseinschränkung

Der Leistungsumfang bestimmt sich danach, welche Leistungen im Einzelfall nach den Umständen unabweisbar geboten sind. Hierbei ist der verfassungsimmanente Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.

Leistungen nach § 4 AsylbLG bei akuter Erkrankung und Schmerzzuständen gehören in jedem Falle zum Umfang der „unabweisbar gebotenen“ Leistungen. Dagegen entfällt in der Regel die Gewährung des Geldbetrags nach § 3 Absatz 1 Satz 4 AsylbLG (sog. Taschengeld).

Personen, bei denen eine Leistungseinschränkung vorzunehmen ist, sind in geeigneter Weise über die Folgen einer unterlassenen bzw. verschleppten Ausreise zu belehren. Bevor die Leistungseinschränkung vollzogen wird, ist eine angemessene Ausreisefrist einzuräumen.

Personen, die im Zeitpunkt der Vorsprache bei der Leistungsbehörde bereits einen Antrag auf Rückkehrförderung bei der dafür zuständigen Stelle gestellt haben, kann - wenn keine Anhaltspunkte für eine vorgetäuschte Rückkehrabsicht erkennbar sind - ein ernsthafter Rückkehrwille sowie eine in absehbarer Zeit tatsächlich erfolgende Rückkehr unterstellt werden, so dass in diesen Fällen von einer Anspruchseinschränkung abgesehen werden soll.

Auf die in der AV zu § 1a AsylbLG getroffenen Regelungen wird verwiesen.

Im Rahmen der Neufassung der AV vom 18.01.2006 ist klargestellt worden, dass die Einstellung der Leistungen nicht zulässig ist. Darüber hinaus hat die Rechtsprechung des OVG Berlin Eingang gefunden, wonach nach dreijährigem Bezug eingeschränkter Leistungen zu prüfen ist, ob und in welchem Umfang die Leistungen weiterhin die Grundleistungen nach § 3 AsylbLG unterschreiten dürfen, vgl. Nr. 10 der AV § 1a AsylbLG.

IV. Umgang mit Asylfolge- oder -zweitragstellern nach § 1 Abs. 1 Nr. 7 AsylbLG

Leistungsberechtigte, die einen Asylfolge- oder -zweitrag gestellt haben, sind zwar ebenfalls vollziehbar ausreisepflichtig, unterliegen als Leistungsberechtigte nach § 1 Abs 1 Nr. 7 nF AsylbLG jedoch ausdrücklich nicht der Anspruchseinschränkung nach § 1a AsylbLG.

Bis zur Entscheidung über die Durchführung eines weiteren Asylverfahrens erhalten Folge- und

Zweitragsteller eine Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung nach §§ 71 oder 71a Asylverfahrensgesetz (AsylVfG).

Bei der Erteilung der Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung durch das LABO wird im Dokument die Rechtsgrundlage für die Erteilung vermerkt. Damit ist ersichtlich, ob der Inhaber das Dokument

- als Folge- oder Zweitragsteller nach §§ 71 oder 71a AsylVfG **oder**
- als vollziehbar Ausreisepflichtiger nach § 60a AufenthG

erhalten hat.

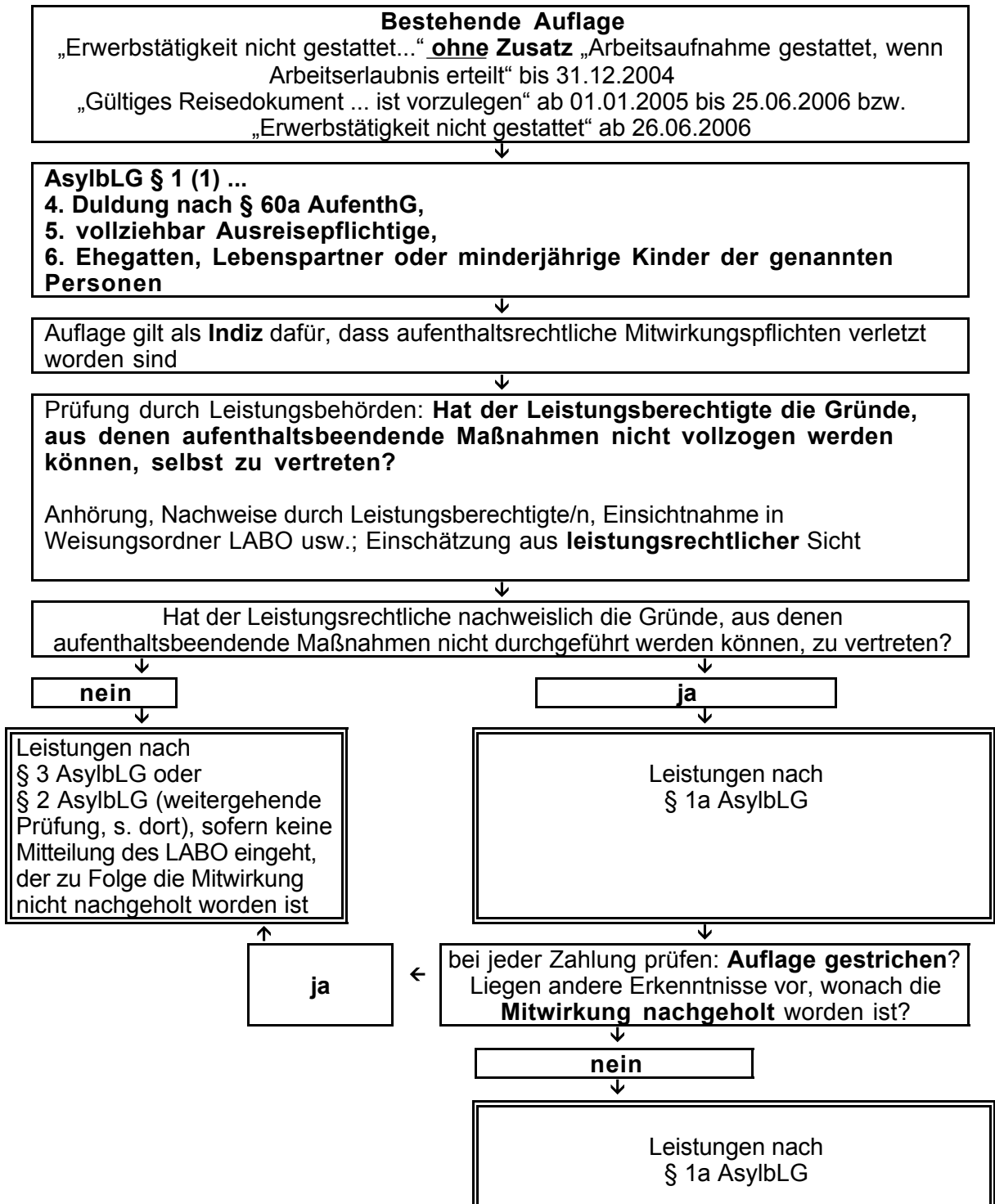
Das Rundschreiben I Nr. 31/2004 wird damit gegenstandslos.

Im Auftrag
Sander

Stichwort/e:

- *Anspruchseinschränkung*
- *Asylbewerberleistungsgesetz*
- *Ausländer*
- *Zuwanderungsgesetz*

- Prüfung § 1a Nr. 2 -



**Bezirksamt
Geschäftsbereich**



**Per Fax
Landesamt für Bürger- und Ordnungs-
angelegenheiten
- Abt. IV -
Ausländerbehörde**

**Fax-Nr. - Amtsvorwahl 90269 - 4099
- intern (9269) 4099**

Geschäftszeichen
(bitte immer angeben)

Bearbeiter/in

Telefon
(030) (Intern:)

Telefax:
(030) (Intern:)

Datum:
.....

Ermittlung von Sachverhalten zur Umsetzung des § 1a AsylbLG

Die Prüfung der Leistungsakten hat Indizien dafür ergeben, dass der/die geduldete/n bzw. vollziehbar ausreisepflichte/n Leistungsberechtigte/n

Name, Vorname <i>(Bitte nur einzelfall- oder familienbezogen)</i>	Geburtsdatum

eingereist ist / sind, um Leistungen nach dem AsylbLG zu erlangen (§ 1a Nr. 1 AsylbLG). Da die aus der Leistungsakte ersichtlichen Fakten nicht ausreichend sind, eine Leistungseinschränkung zu begründen, bitte ich um Mitteilung, ob sich aus der Ausländerakte Erkenntnisse ergeben, wonach die Einreise zum vorgenannten Zweck erfolgt ist. Die Auskunft ist erforderlich, um die Voraussetzungen für die Anwendung des § 1a Nr. 1 AsylbLG abschließend prüfen zu können.

Im Auftrag

Sachbearbeiter/in

LABO - IV _____

Tel. für Rückfragen: 90269 - _____

Urschriftlich zurück an Absender

D. Obengenannte/n hat / haben gegenüber der Ausländerbehörde erklärt, zum Zweck des Leistungsbezuges eingereist zu sein - ja nein. (Zutreffendes bitte ankreuzen.)

Im Auftrag

Sachbearbeiter/in

- Kopfbogen LABO Berlin -

- Fax-Nummer 4664-923998 (interne Vorwahl 99400-) -

- VSS zum LKA 23 -
zur Weiterleitung an die zuständige Leistungsbehörde

Mitteilung über die rechtsmißbräuchliche Beeinflussung der Dauer des Aufenthalts i. S. von § 2 Abs. 1 AsylbLG bzw. Verstoß gegen Mitwirkungspflichten i. S. von § 1a Nr. 2 AsylbLG

Betr.: Frau/Herrn _____, geb. _____
möglichst Meldeanschrift: _____

Die Duldung der bzw. des o. G. war bisher mit dem Eintrag „Erwerbstätigkeit nicht gestattet.“ oder dem zwischen dem 01.01.2005 und dem2006 in diesen Fällen verfügten Eintrag „Gültiges Reisedokument ...“ versehen, weil aus von ihr bzw. ihm zu vertretenden Gründen aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden konnten (vgl. § 11 BeschVerfV, § 1a Nr. 2 AsylbLG).

Heute ist eine Aufenthaltserlaubnis
 eine Duldung mit dem Eintrag "Beschäftigung nur nach Erlaubnis der Ausländerbehörde"
 eine Duldung mit einer eine Beschäftigung erlaubenden Nebenbestimmung

erteilt worden. Dennoch ist davon auszugehen, dass die bzw. der Betroffene die Dauer des Aufenthalts in der Vergangenheit rechtsmißbräuchlich beeinflusst hat, weil sie oder er

- nicht hinreichend bei der Passbeschaffung mitgewirkt hat.
- ein Heimreisedokument gegenüber meiner Behörde unterdrückt hat.
- falsche Angaben zur Identität gemacht hat.
- _____

Die Ausländerakte kann auf schriftliche Anforderung übersandt werden.

Im Auftrag

Rundschreiben I Nr. 7/2007

Vom 31. August 2007, zuletzt geändert mit Schreiben vom 13. März 2009

Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales
I A 11
(928) 2970

Umsetzung des § 2 Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG)

I. Regelungsinhalt

§ 2 Abs. 1 AsylbLG in der Fassung der Änderung durch das Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union (BGBl. I S. 1970), das am 28. August 2007 in Kraft getreten ist, sieht vor, dass abweichend von den

§§ 3 bis 7 AsylbLG das Sozialgesetzbuch XII (SGB XII) auf Leistungsberechtigte entsprechend anzuwenden ist,

- die über eine Dauer von nunmehr insgesamt 48 Monaten Leistungen nach § 3 erhalten haben, und
- die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben.

II. Grundsätzliches

1. Rechtsgrundlage

Leistungen nach § 2 AsylbLG werden analog SGB XII erbracht; es handelt sich hierbei um Leistungen aufgrund AsylbLG.

2. Antragsfreiheit

Die Prüfung, ob die Anspruchsvoraussetzungen nach § 2 AsylbLG erfüllt werden, sowie die Gewährung von Leistungen nach § 2 AsylbLG erfolgen ohne vorherigen Antrag des Leistungsberechtigten von Amts wegen im Rahmen der turnusmäßigen Vorsprache (ggf. auch rückwirkend).

Dem Urteil des Bundessozialgerichts - B 8 AY 5/07 R - vom 17.06.2008 folgend, findet § 44 SGB X auf das AsylbLG volle Anwendung (vgl. § 9 Abs. 3 AsylbLG). Dies bedeutet, dass im Falle einer zu Unrecht unterbliebenen Leistungsgewährung nach § 2 AsylbLG Leistungen längstens für einen Zeitraum bis zu vier Jahren vor der Rücknahme des rechtswidrigen Verwaltungsaktes (hier der Leistungsbescheid nach § 3 AsylbLG) nachzuzahlen sind.

Hierzu ist eine Vergleichsberechnung anzustellen, bei der die gewährten Leistungen (Ist) den rechtskonform zu gewährenden Leistungen (Soll) im fraglichen Zeitraum gegenübergestellt werden, **soweit diese vergleichbar sind**. Nicht vergleichbar sind z.B. die Leistungen bei Krankheit. In den Vergleich einzubeziehen sind auch Einmalleistungen nach den §§ 3 ff AsylbLG, die im

SGB XII durch Pauschalleistungen abgegolten würden.

Leistungen nach §§ 3 ff AsylbLG, die durch das SGB XII nicht gedeckt werden, sind in die Vergleichsberechnung nicht einzubeziehen. Bedarfe, die zwischenzeitlich entfallen sind, sind nicht berücksichtigungsfähig (Aktualitätsgrundsatz).

3. Haushaltstechnische Umsetzung

Die Rechtsgrundlage AsylbLG ist auch bei der haushaltstechnischen Umsetzung zu berücksichtigen; eine Buchung aus den für SGB XII-Leistungen vorgesehenen Titeln ist unbedingt zu unterlassen.

III. Personenkreis

4. Erfüllung der 48-Monats-Frist

4.1 Zu berücksichtigende Zeiten

Anspruch auf Leistungen analog SGB XII haben grundsätzlich Leistungsberechtigte, die über eine Dauer von 48 Monaten Leistungen nach § 3 AsylbLG erhalten haben.

Das Bundessozialgericht hat in seinem Urteil vom 17.06.2008 (BSG B 8/9b AY 1/07 R) deutlich gemacht, dass es sich bei dieser Frist nicht um eine reine Wartefrist handelt, sondern jeder Leistungsberechtigte über diesen Zeitraum Leistungen nach § 3 AsylbLG tatsächlich bezogen haben muss. Eine Berücksichtigung anderer Gesichtspunkte, wie etwa des Ausmaßes bereits erfolgter Integration oder einer Anrechnung von Bezugszeiten höherwertiger Leistungen, ist ausdrücklich ausgeschlossen worden.

Vor diesem Hintergrund müssen künftig alle Leistungsberechtigten ohne Ansehen der Umstände des Einzelfalles 48 Monate lang Grundleistungen nach § 3 AsylbLG erhalten haben, bevor Leistungen nach § 2 AsylbLG gewährt werden können.

~~Ebenfalls anrechenbar auf die Frist nach § 2 Abs. 1 AsylbLG sind Zeiten, in denen „höherwertige“ Leistungen bezogen wurden (Hessisches LSG, Beschluss vom 21. März 2007 – L 7 AY 14/06 ER –). Das Gericht hat hierzu schlüssig ausgeführt, dass, wenn bereits der Bezug von Leistungen nach § 3 AsylbLG den Anspruch rechtfertigt, dies erst recht gelten müsse, wenn die Frist durch den Bezug „höherwertiger“ Leistungen abgedeckt sei.~~

~~Zu „höherwertigen“ Leistungen können beispielsweise Leistungen nach den SGB II – Grundsicherung für Arbeitsuchende –, XII – Sozialhilfe – oder VIII – Kinder- und Jugendhilfe – gehören, sowie in der Übergangszeit der Fristverlängerung auch vor der Gesetzesänderung bezogene Leistungen nach § 2 AsylbLG. Dies folgt auch aus der Gesetzesbegründung, wo hinsichtlich der Fristerfüllung nicht auf die Dauer des Leistungsbezuges oder dessen Qualität, sondern allein auf die Dauer des Aufenthaltes abgestellt worden ist. Demnach könne „bei einem Voraufenthalt von vier Jahren davon ausgegangen werden, dass bei den Betroffenen eine Aufenthaltsperspektive entsteht, die es gebietet, Bedürfnisse anzuerkennen, die auf eine bessere soziale Integration gerichtet sind“.~~

Bei unterbrochenem Leistungsbezug werden die einzelnen Zeiten des Leistungsbezuges addiert, wenn die Unterbrechung z.B. aufgrund

- Leistungen Dritter,
- Asylfolgeantragstellung, sofern der Leistungsberechtigte zwischendurch nicht ausgereist ist,
- Nichtgeltendmachung des bestehenden Anspruchs unabhängig von etwaiger Verletzung ausländerrechtlicher Mitwirkungspflichten oder
- Antritts von Orientierungsreisen, kurzfristigen Besuchsreisen (Beerdigungen etc.)
- **Ausübung einer Erwerbstätigkeit**

eingetreten ist.

~~Sofern der Leistungsbezug aufgrund eines Einkommens aus Erwerbstätigkeit unterbrochen worden ist, ist diese Unterbrechung für die Berechnung der Frist unschädlich, wenn die Ursache der Unterbrechung nicht integrationssschädlich ist, da die gewünschte Integration durch die Ausübung einer Erwerbstätigkeit gegeben war (SG Neuruppin, Beschluss vom 24. Februar 2006 – S 14 AY 6/05 –). In entsprechenden Fällen kann daher nicht länger unterstellt werden, dass ein Bedarf an integrationsbezogenen Leistungen noch nicht bestehe.~~

4.2 Fälle, in denen die 48-Monatsfrist ohne Berücksichtigung früheren Leistungsbezuges erneut zu laufen beginnt

Eine Addition der einzelnen Zeiten des Leistungsbezuges nach § 3 AsylbLG erfolgt nicht, wenn der Leistungsberechtigte zwischenzeitlich ausgereist ist, etwa bei

- Stellung eines Asylfolgeantrags nach Ausreise oder
- Aus- und Wiedereinreise,

wobei Orientierungsreisen, kurzfristige Besuche etc nicht als „Ausreise“ gelten (vgl. Ziffer III. 4.1).

4.3 Fristberechnung bei Teilmonaten

Während jeder volle Kalendermonat des Leistungsbezuges als ein Monat zur Fristberechnung zählt, gilt für Teilmonate, dass jeweils 30 Tage, an denen Leistungen bezogen wurden, einen Monat im Sinne der Fristberechnung ergeben.

4.4 Bestandswahrung

~~Ungeachtet des Fehlens einer gesetzlichen Übergangsvorschrift ist für Personen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Rechtsänderung bereits Leistungen nach § 2 AsylbLG erhalten, die 48-Monatsfrist nicht rückwirkend anzuwenden. Diese Personen erhalten somit weiterhin Leistungen nach § 2 AsylbLG, auch wenn die Dauer des Leistungsbezuges insgesamt zwar länger als 36~~

~~Monate, aber kürzer als 48 Monate andauert. Mit der Gewährung der weitergehenden Leistungen geht eine gezielte Förderung der Eingliederung der Leistungsbezieher in das hiesige wirtschaftliche, soziale und kulturelle Leben einher; es wäre mit der grundsätzlichen Intention dieser Bestimmung daher unvereinbar und für die betroffenen Personen eine unbillige Härte, wenn der bereits begonnene Integrationsprozess nachträglich durch eine Verschlechterung des Leistungsniveaus nachteilig beeinträchtigt werden würde.~~

5. Rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Aufenthaltsdauer

5.1 Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffes

Voraussetzung des Leistungsanspruchs nach § 2 AsylbLG ist, dass der Antragsteller - abgesehen von der Erfüllung der 48-Monats-Frist - seine Aufenthaltsdauer nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst hat. Ausweislich der Gesetzesbegründung ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass bei einem Bezug von Grundleistungen über 48 Monate **in der Regel ein Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG besteht** und nur im **Ausnahmefall**, wenn die Aufenthaltsdauer rechtsmissbräuchlich beeinflusst worden ist, kein Anspruch gegeben sein soll.

Ein Rechtsmissbrauch liegt vor, wenn der Ausländer versucht, eine Rechtsposition unter Vorspiegelung falscher Tatsachen zu erlangen oder auszunutzen. Der Gesetzesbegründung zu Folge umfasst die rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Aufenthaltsdauer insbesondere die Vernichtung des Passes und die Angabe einer falschen Identität.

Dem Urteil des BSG zu Folge (B 8/9b AY 1/07 R vom 17.06.2008) muss die **Pflichtverletzung von erheblichem Gewicht** sein und unter Berücksichtigung der Situation im Einzelfall „**unentschuldig**“ **sozialwidrig** sein.

Stellt das Verhalten (z.B. Passvernichtung vor der Einreise) hingegen eine Reaktion bzw. eine vorbeugende Maßnahme gegen ein objektiv zu erwartendes Fehlverhalten des Staates dar (z.B. rechtswidrige Verweigerung der Einreise), liegt kein rechtsmissbräuchliches Verhalten vor.

Ferner muss die rechtsmissbräuchliche Handlung **vorsätzlich die Verlängerung der Aufenthaltsdauer zum Ziel** gehabt haben, ein nur fahrlässiges Fehlverhalten wäre für einen Ausschluss der Leistungsgewährung nach § 2 AsylbLG nicht ausreichend.

Auch muss ein **kausaler Zusammenhang zwischen dem rechtsmissbräuchlichen Handeln und der Verlängerung des Aufenthalts** gegeben sein, wobei im Einzelfall nicht nachweisbar sein muss, dass der Ablauf ohne das entsprechende Fehlverhalten ein anderer gewesen wäre.

Ein kausaler Zusammenhang wäre allerdings dann nicht gegeben, wenn die Ausreisepflicht im gesamten Zeitraum seit der missbräuchlichen Handlung ohnehin nicht hätte vollzogen werden können, z.B. aufgrund der ausländerrechtlichen Erlasslage.

Verweigern Leistungsberechtigte rechtsmissbräuchlich ihre Mitwirkung bei der Beseitigung von Ausreisehindernissen, indem sie z.B.

- ihren Pass vernichten,
- eine falsche Identität oder Staatsangehörigkeit angeben,
- falsche Angaben zu persönlichen Umständen machen oder
- untertauchen,

und besteht ein kausaler Zusammenhang zwischen dem Fehlverhalten und der Verlängerung der Aufenthaltsdauer, so haben sie grundsätzlich keinen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG analog SGB XII, ~~soweit das rechtsmissbräuchliche Verhalten ursächlich für die Verlängerung ihrer Aufenthaltsdauer ist.~~

Soweit andere, nicht zu vertretende Ursachen wie Traumatisierung oder aus anderen Gründen bestehende Reiseunfähigkeit vorliegen und diese die Dauer des Aufenthalts **beeinflussen durchgängig seit dem Zeitpunkt des Fehlverhaltens bestimmen**, ist ein rechtsmissbräuchliches Verhalten nicht ursächlich für die Aufenthaltsdauer. Die Prüfung, ob ein rechtsmissbräuchliches Verhalten ursächlich für die Verlängerung der Aufenthaltsdauer gewesen ist, obliegt den Sozialämtern. Eine schematische Darstellung der Prüfung nach § 2 AsylbLG ist diesem Rundschreiben beigelegt.

Dem Antragsteller kommt in diesem Zusammenhang zwar die Darlegungspflicht zu, die materielle Beweislast liegt jedoch bei der zuständigen Leistungsbehörde, die das Vorliegen eines Rechtsmissbrauchs nachweisen muss (GK-AsylbLG, § 2 RdNr. 93). Die Nichterweislichkeit eines von der Behörde angenommenen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens geht daher zu Lasten der Leistungsbehörde, **d.h. es sind Leistungen nach § 2 AsylbLG zu gewähren, wenn ein Rechtsmissbrauch nicht nachweisbar ist.**

Das Bundessozialgericht hat auch darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber mit der Neufassung des Wortlautes des § 2 Abs. 1 AsylbLG für die Annahme eines Rechtsmissbrauchs und damit den Ausschluss von Leistungen nach § 2 einen **weit strengeren Maßstab** angelegt hat als in der bis dahin geltenden Formulierung.

Zum Personenkreis der Inhaber einer Duldung hat das Bundessozialgericht in seinem **Beschluss Urteil vom 08. Februar 2007 – B 9b AY 1/06 R – 17.06.2008 (BSG B 8/9b AY 1/07 R)** ausgeführt, dass ein Rechtsmissbrauch **nicht bereits dann vorliegt, wenn der Duldungsinhaber diese „geschützte Rechtsposition“ nutzt, indem er seinen Aufenthalt fortsetzt.**

~~auch dann vorliegen könne, wenn ein Antragsteller seiner bestehenden Ausreisepflicht nicht nachkommt, obwohl dies im konkreten Einzelfall rechtlich und tatsächlich möglich sowie zumutbar wäre. Unzumutbar sei eine Ausreise jedoch nicht erst dann, wenn Gefahren für Freiheit, Leib oder Leben~~

~~damit verbunden sind, sondern bereits wenn z.B. nach jahrelangem Aufenthalt in Deutschland die Integration so weit vorangeschritten ist, dass die Ausreise einer Auswanderung nahe käme. Dies würde z.B. dann auf eine Familie zutreffen, wenn die Kinder hier sprachlich, sozial und schulisch so stark geprägt sind, dass keine tragfähige Beziehung zu Muttersprache und ursprünglichem Herkunftsland mehr bestünde.~~

~~Zur Frage der Zumutbarkeit einer Rückkehr in das jeweilige Herkunftsland sind jeweils die Umstände des Einzelfalls (z.B. Gesundheitszustand, familiäre Situation) zu prüfen und zu berücksichtigen.~~

~~Die rechtliche und tatsächliche Möglichkeit der Ausreise ist nur dann gegeben, wenn die erforderlichen Rückreisevoraussetzungen erfüllt sind (z.B. gültige Reisedokumente, offene Transitwege, vorhandene Reiseverkehrsverbindungen) und die ausländerrechtliche Erlasslage eine Abschiebung in das Herkunftsland zulassen würde.~~

~~Dem Antragsteller kommt in diesem Zusammenhang zwar die Pflicht zur Darlegung der Bleibegründe zu, die materielle Beweislast liegt jedoch bei der zuständigen Leistungsbehörde, die das Vorliegen eines Rechtsmissbrauchs nachweisen muss (GK-AsylbLG, § 2 RdNr. 93). Die Nichterweislichkeit eines von der Behörde angenommenen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens geht daher zu Lasten der Leistungsbehörde, **d.h. es sind Leistungen nach § 2 AsylbLG zu gewähren, wenn ein Rechtsmissbrauch nicht nachweisbar ist.**~~

Ergänzende Hinweise:

Die Voraussetzung des 48-monatigen Leistungsbezuges muss in jedem Fall erfüllt sein.

Der Personenkreis, der der Leistungseinschränkung nach § 1a AsylbLG unterliegt, erhält keine Leistungen nach § 2 AsylbLG.

5.2 Hinweise zur Prüfung der leistungsrechtlichen Voraussetzungen hinsichtlich der betroffenen Personenkreise

Die Berliner Ausländerbehörde erteilt **in den Fällen**, in denen aus **aufenthaltsrechtlicher** Sicht gegen bestehende Mitwirkungspflichten verstoßen worden ist, eine Auflage, die je nach Erteilungszeitpunkt wie folgt formuliert ist:

- erteilt **bis 31. Dezember 2004**: „*Erwerbstätigkeit nicht gestattet*“ **ohne Zusatz** „*Arbeitsaufnahme gestattet, wenn Arbeitserlaubnis erteilt*“,
- erteilt **ab 01. Januar 2005 bis einschließlich 25. Juni 2006**: „*Gültiges Reisedokument oder Nachweis über die Beantragung eines gültigen Reisedokuments ist vorzulegen*“,
- **ab 26. Juni 2006**: „*Erwerbstätigkeit nicht gestattet*“.

Die erneute Änderung der Auflage durch die Ausländerbehörde ist insbesondere auf neuere Rechtsprechung zur Vergabe von Auflagen zurückzuführen.

5.2.1 Inhaber einer Aufenthaltsgestattung

Bei Leistungsberechtigten, die im Besitz einer Aufenthaltsgestattung sind und den Asylantrag zeitnah zur Einreise in die Bundesrepublik gestellt haben, stellt dies ein Indiz dafür dar, dass die Aufenthaltsdauer nicht rechtsmissbräuchlich beeinflusst worden ist.

Das BSG hat in seinem Urteil vom 17.06.2008 (Az. B 8/9b AY 1/07 R) verdeutlicht, dass allein die Stellung eines Asylantrages kein rechtsmissbräuchliches Verhalten i.S. des § 2 Abs. 1 darstellt.

Sofern allerdings die Aktenlage ergibt, dass der Leistungsberechtigte vor Stellung seines Asylantrages eine Aufenthaltserlaubnis, Duldung oder Grenzübertrittsbescheinigung mit der abhängig vom Zeitpunkt der Erteilung in 5.2 jeweils genannten Auflage besessen hat, stellt dies ein Indiz dafür dar, dass aufenthaltsrechtliche Mitwirkungspflichten verletzt worden sind, vgl. 5.2.3 und 5.2.3.2. In diesen Fällen ist daher zu prüfen, ob die Aufenthaltsdauer im Sinne des § 2 AsylbLG rechtsmissbräuchlich durch den Leistungsberechtigten verlängert worden ist, s. hierzu Nr. 5.3.

5.2.2 Asylfolge- und -zweitantragsteller

Asylfolgeantragsteller nach § 71 Asylverfahrensgesetz (AsylVfG) sowie Asylzweitantragsteller nach § 71a AsylVfG erhalten bis zur Entscheidung über die Durchführung eines weiteren Asylverfahrens eine Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung nach §§ 71 bzw. 71a AsylVfG und sind so lange vollziehbar ausreisepflichtig. Wird zugunsten eines weiteren Asylverfahrens entschieden, erhält der Folge-/Zweitantragsteller eine Aufenthaltsgestattung.

Zur Prüfung, ob eine rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Aufenthaltsdauer erfolgt ist, gelten die Ausführungen unter 5.2.1 zu zwischenzeitlich ausgestellten Aufenthaltserlaubnissen, Duldungen oder Grenzübertrittsbescheinigungen entsprechend. Die Stellung eines Folge-/Zweitantrages allein rechtfertigt nicht die Versagung der Leistungen nach § 2 AsylbLG.

5.2.3 Inhaber einer Aussetzung der Abschiebung / Duldung nach § 60a Aufenthaltsgesetz (AufenthG) oder einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 oder § 24 wegen des Krieges im Heimatland oder nach § 25 Abs. 4 Satz 1 oder Abs. 5 AufenthG

Zum Personenkreis der Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 oder § 24 wegen des Krieges oder § 25 Abs. 4 Satz 1 oder Abs. 5 AufenthG oder einer Aussetzung der Abschiebung/Duldung sind mit dem Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten (LABO) - Abt. IV - Ausländerbehörde - die unter 5.2 dargestellten Verfahrensabsprachen getroffen worden.

5.2.3.1 Duldung oder Aufenthaltserlaubnis ohne die in 5.2 abhängig vom Erteilungszeitpunkt jeweils genannte Auflage

Leistungsberechtigte, die im Besitz einer Aussetzung der Abschiebung/Duldung oder einer unter 5.2.3 genannten Aufenthaltserlaubnis sind, die nicht mit der entsprechenden Auflage versehen ist und - soweit anhand der Aktenlage ersichtlich - auch in der Vergangenheit nicht damit versehen war, haben bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG.

5.2.3.2 Duldung oder Aufenthaltserlaubnis mit der in 5.2 abhängig vom Erteilungszeitpunkt jeweils genannten Auflage

Ist die Aussetzung der Abschiebung/Duldung oder eine unter 5.2.3 genannte Aufenthaltserlaubnis mit der entsprechenden Auflage versehen, so gilt dies als Indiz dafür, dass auch aus leistungsrechtlicher Sicht ~~Mitwirkungspflichten verletzt worden sein können ein rechtsmissbräuchliches Verhalten gegeben sein könnte~~. Es ist daher zu prüfen, ob die Aufenthaltsdauer im Sinne des § 2 AsylbLG rechtsmissbräuchlich verlängert worden ist, s. hierzu 5.3.

Dasselbe gilt, wenn die Aktenlage ergibt, dass die entsprechende, im Zeitpunkt der Erteilung relevante Auflage in der Vergangenheit erteilt worden ist, s. 5.3.

5.2.4 Vollziehbar Ausreisepflichtige

Vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer erhalten

- eine Fiktionsbescheinigung nach § 81 AufenthG, in der „gilt die Abschiebung als ausgesetzt“ angekreuzt ist, oder
- eine Aussetzung der Abschiebung/Duldung nach § 60a AufenthG bzw. §§ 71, 71a AsylVfG oder
- eine Grenzübertrittsbescheinigung mit ausführlicher Belehrung (sog. GÜB II) oder
- eine Pässeinzugsbescheinigung.

Sofern eines der vorgenannten Dokumente mit der abhängig vom Zeitpunkt der Erteilung in 5.2 jeweils genannten Auflage versehen ist oder die Aktenlage ergibt, dass dies in der Vergangenheit der Fall gewesen ist, stellt dies einen Hinweis darauf dar, dass aus aufenthaltsrechtlicher Sicht gegen bestehende Mitwirkungspflichten verstoßen worden ist. Es ist daher zu prüfen, ob aus leistungsrechtlicher Sicht die Aufenthaltsdauer im Sinne des § 2 AsylbLG rechtsmissbräuchlich verlängert worden ist, s. hierzu 5.3.

5.3 Leistungsrechtliche Prüfung, ob die Aufenthaltsdauer durch den Leistungsberechtigten rechtsmissbräuchlich verlängert worden ist

5.3.1 Umgang mit der abhängig vom Zeitpunkt der Erteilung in 5.2 jeweils genannten Auflage

Eine entsprechend erteilte Auflage stellt ein Indiz dafür dar, dass der/die Leistungsberechtigte sich auch aus leistungsrechtlicher Sicht ~~gegen bestehende Mitwirkungspflichten verstoßen bzw. verstoßen~~ rechtsmissbräuchlich verhalten haben könnte. ~~Aus diesem Grunde ist, wenn diese Voraussetzung erfüllt ist, zu prüfen, ob die Aufenthaltsdauer durch den Leistungsberechtigten rechtsmissbräuchlich verlängert worden ist.~~

Das BSG hat in seinem Urteil vom 17.06.2008 (Az B 8/9b AY 1/07 R) deutlich gemacht, dass wegen des dauerhaften Ausschlusses von Leistungen nach § 2 dem rechtsmissbräuchlichen Verhalten ein erhebliches Gewicht zukommen muss, um den Ausschluss für den Betroffenen und ggf. dessen minderjährige Kinder zu rechtfertigen. Im Rahmen der Prüfung, ob ein im Sinne des § 2 Abs. 1 rechtsmissbräuchliches Verhalten vorgelegen hat, sind die unter 5.1 genannten Kriterien zu berücksichtigen (erhebliche, unentschuldbare, vorsätzliche Pflichtverletzung; vorsätzlich auf die Verlängerung der Aufenthaltsdauer gerichtetes rechtsmissbräuchliches Verhalten; kausaler Zusammenhang zwischen dem Fehlverhalten und der Verlängerung der Aufenthaltsdauer). Zu diesem Zweck ist der/die Betroffene anzuhören und sind eventuell beigebrachte Nachweise, wie z.B. hinsichtlich der Erfüllung von Mitwirkungspflichten durch Beantragung eines Passes, zu würdigen.

Um die ermittelten Fakten besser beurteilen zu können, besteht auch weiterhin die Möglichkeit, beim Bundesverwaltungsamt eine Auskunft aus dem Ausländerzentralregister einzuholen. Näheres dazu siehe unter 5.4.

Darüber hinaus kann im Internet auf der Homepage des LABO der Weisungsordner („Vorläufige Anwendungshinweise Berlin (VAB)“) der Ausländerbehörde eingesehen werden, um die dortige Verwaltungspraxis - insbesondere in Hinblick auf § 11 Beschäftigungsverfahrensverordnung – nachvollziehen zu können.

Für grundsätzliche Fragen zu den Möglichkeiten der Passbeschaffung für bestimmte Staaten steht das Referat IV R des LABO zur Verfügung. Einzelanfragen an die Ausländerbehörde sollten nur in besonders gelagerten Einzelfällen formuliert und entsprechend begründet werden, da die Ausländerbehörde ihre Wertung bereits durch Erteilung der genannten Auflage mitgeteilt hat.

Soweit die Prüfung ergibt, dass kein Nachweis darüber vorliegt, dass ein Rechtsmissbrauch für die Dauer des Aufenthaltes ursächlich ist, sind Leistungen nach § 2 AsylbLG zu erbringen, sofern die sonstigen Voraussetzungen erfüllt sind. Demgegenüber sind Leistungen nach § 3 AsylbLG zu gewähren, wenn nachgewiesen ist, dass der Betroffene die Aufenthaltsdauer rechtsmissbräuchlich beeinflusst hat. Zur Anwendung des § 1a AsylbLG wird auf das dazu gesondert erlassene Rundschreiben verwiesen.

5.3.2 Prüfung bei nachträglicher Streichung der Auflage

Bei jeder Zahlung ist zu prüfen, ob seitens des LABO die entsprechende Auflage (s. 5.2) aufgehoben worden ist. Hat das LABO die Auflage gestrichen, kann davon ausgegangen werden, dass dort neue Erkenntnisse zum Verhalten des Betroffenen vorliegen, denen zu Folge ein Verstoß gegen aufenthaltsrechtliche Mitwirkungspflichten entgegen der vorherigen Einschätzung von Anfang an nicht vorgelegen haben. Lediglich in den Fällen, in denen die Ausländerbehörde auch weiterhin von einem Verstoß gegen Mitwirkungspflichten ausgeht, die Auflage jedoch aus anderen Gründen entfallen ist, erhalten die Leistungsbehörden über die Verbindungsstelle Soziales beim LKA (VSS) eine Mitteilung der Ausländerbehörde per Vordruck (Anlage), aus der hervorgeht, welche Erkenntnisse der Ausländerbehörde hierzu vorliegen. Die Laufzeit des Vordruckes vom Tag der Streichung an dürfte 14 Tage nicht überschreiten. Daraus folgt, dass bei einer Streichung der Auflage **ohne** nachfolgende Übersendung einer Mitteilung davon ausgegangen werden kann, dass ein Leistungsanspruch nach § 2 AsylbLG gegeben ist.

Erfolgt die Streichung und geht eine Mitteilung der Ausländerbehörde ein, nach der die bisherige dortige Einschätzung aus aufenthaltsrechtlicher Sicht bestehen bleibt, ist zu prüfen, ob aus leistungsrechtlicher Sicht andere Erkenntnisse vorliegen und in Abhängigkeit davon, ob **nachweislich** ein im Sinne des § 2 Abs. 1 rechtsmissbräuchliches Verhalten ursächlich für die Aufenthaltsdauer gewesen ist.

5.3.3 Umgang mit Erkenntnissen über ein zurückliegendes rechtsmissbräuchliches Verhalten, das für die Aufenthaltsdauer ursächlich gewesen sein könnte

Der Gesetzestext unterscheidet vom Wortlaut her nicht zwischen aktuell gegebenem und in der Vergangenheit erfolgtem Rechtsmissbrauch, so dass auch zurückliegende Erkenntnisse in die Entscheidung über den Leistungsanspruch nach § 2 oder § 3 AsylbLG eingehen müssen.

Das Landessozialgericht Bayern (28.06.05 - L 11 B212/05 AY ER -) hat mit Blick auf die Fortdauer der Leistungsgewährung nach § 3 AsylbLG über den konkret rechtsmissbräuchlich herbeigeführten Aufenthalt hinaus jedoch auch ausgeführt, dass „die besondere Situation des Leistungsberechtigten unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu würdigen“ sei. Es kann daher im Einzelfall gerechtfertigt sein, trotz eines zurückliegenden rechtsmissbräuchlichen Verhaltens, das seinerzeit ursächlich für die Aufenthaltsdauer gewesen ist, aktuell zugunsten der Gewährung von Leistungen nach § 2 AsylbLG zu entscheiden, insbesondere wenn unabhängig von der Historie die Ausreise aus nicht vom Leistungsberechtigten zu vertretenden Gründen nicht mehr möglich ist.

Erst recht ist in den Fällen, in denen sich zurückliegende Indizien in leistungsrechtlicher Hinsicht nicht mehr nachvollziehen und bewerten lassen, zugunsten des Leistungsberechtigten zu entscheiden, da die Ursächlichkeit eines Rechtsmissbrauches für die Aufenthaltsdauer nicht mehr nachgewiesen werden kann.

5.4 Anfragen an das Bundesverwaltungsamt (Ausländerzentralregister)

Das Ausländerzentralregistergesetz sieht durch die Änderung im Rahmen des Zuwanderungsgesetzes vor, dass auch den Leistungsbehörden auf Ersuchen Daten aus dem Ausländerzentralregister (AZR) übermittelt werden. Es sind daher Auskünfte über

- abweichende Namensschreibweisen, andere Namen, Aliaspersonalien und Angaben zum Ausweispapier,
- Angaben zum aufenthaltsrechtlichen Status und **zu den für oder gegen den Ausländer getroffenen aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen** sowie
- Angaben zum Asylverfahren

abrufbar. Für die Umsetzung des § 2 nF AsylbLG ist dies von Bedeutung, da aus zurückliegenden Ablehnungsbescheiden der Ausländerbehörde auch die rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Aufenthaltsdauer durch Verweigerung der Mitwirkung (vgl. 5.1) anhand der Begründung erkennbar ist.

Es wird daher empfohlen, in allen Fällen, in denen nicht erkennbar ist, ob die Aufenthaltsdauer rechtsmissbräuchlich beeinflusst worden ist, eine telefonische oder Telefaxanfrage an das Bundesverwaltungsamt unter den

Telefonnummern

01888 358 - 1337, - 1338, -1339, -1340 oder -1346
oder unter der

Telefaxnummer

01888 358- 2828 oder -2831

zu richten. Bei der Anfrage sind die Bezeichnung der anfragenden Behörde sowie die Personaldaten des Ausländers (Name, Geburtsdatum) anzugeben.

6. Familienangehörige

6.1 Volljährige Familienangehörige

Jeder volljährige Leistungsberechtigte muss die Voraussetzungen nach § 2 AsylbLG in eigener Person erfüllen, um einen entsprechenden Anspruch zu begründen.

6.2 Minderjährige Kinder

Nach § 2 Abs. 3 AsylbLG haben minderjährige Kinder, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in Haushaltsgemeinschaft leben, nur dann Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG, wenn mindestens ein Elternteil Leistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG erhält, sofern sie selbst die Anspruchsvoraussetzungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG erfüllen.

~~Kinder, die während des Leistungsbezuges der Eltern nach § 2 AsylbLG geboren werden, haben unabhängig von der tatsächlichen Dauer ihres Leistungsbezuges ebenfalls einen Anspruch auf Analogleistungen, da ihr Aufenthalt aufgrund des Aufenthaltes der Eltern bereits verfestigt ist und daher von Beginn an ein entsprechender Integrationsbedarf besteht.~~

Der Wortlaut schließt Leistungen nach § 2 AsylbLG dann aus, wenn der Minderjährige die Voraussetzungen in eigener Person erfüllen würde, nicht jedoch seine Eltern. Zudem müssen die Eltern bzw. das Elternteil Leistungen auch tatsächlich erhalten, d.h. die Anspruchsberechtigung dem Grunde nach reicht nicht aus. Erhalten die Eltern bzw. ein Elternteil Leistungen nach dem **SGB XII**, während das minderjährige Kind nach dem AsylbLG leistungsberechtigt ist, besteht für das Kind bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen ein Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG, da dem Sinn und Zweck des § 2 Abs. 3, eine leistungsrechtliche Besserstellung von Kindern gegenüber den Eltern zu vermeiden, in diesen Fällen Genüge getan ist.

Die vorstehenden Ausführungen gelten auch für nicht eheliche Kinder, die in der Haushaltsgemeinschaft leben. Die Minderjährigkeit ist bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres gegeben.

Mit der Vollendung des 18. Lebensjahres ist der Anspruch auf Leistungen nach § 2 auch dann zu prüfen, wenn die Eltern lediglich Leistungen nach § 3 erhalten, da das Verhalten der Eltern dem Kind nicht zugerechnet werden kann, da der Wortlaut des § 2 Abs. 1 auf ein höchstpersönliches Verhalten abstellt (BSG Az B 8/9b AY 1/07 R).

6.3 Minderjährige Kinder, die nicht in Haushaltsgemeinschaft mit ihren Eltern/einem Elternteil leben

§ 2 Abs. 3 gilt nicht für Minderjährige, die außerhalb der Haushaltsgemeinschaft ihrer Eltern oder eines Elternteils leben. In diesen Fällen ist zu prüfen, ob der Minderjährige die Voraussetzungen des § 2 AsylbLG in eigener Person erfüllt. Ist dies der Fall, besteht ein Leistungsanspruch nach § 2 Abs. 1 AsylbLG.

IV. Leistungen

Höhe und Umfang der Leistungen richten sich nach § 23 SGB XII. Zeiten des Leistungsbezuges nach dem AsylbLG sind ggf. auf Wartezeiten nach dem SGB XII anzurechnen. ~~Das zuständige Bundesministerium hatte Vorgaben zur bundeseinheitlichen Umsetzung des § 2 AsylbLG vor dem Hintergrund der ab 01. Januar 2005 in Kraft tretenden Bezugnahme auf die Leistungen des SGB XII angekündigt, die jedoch bislang nicht vorliegen. Um dennoch die Information der Mitarbeiter zu gewährleisten, werden im Folgenden Umsetzungshinweise gegeben, die sich an der bisherigen Bezugnahme auf die Rechtsgrundlagen des Bundessozialhilfegesetz orientieren und diese soweit möglich auf das Sozialgesetzbuch XII übertragen. Sollten zu einem späteren Zeitpunkt aufgrund einer Stellungnahme des Bundesministeriums~~

~~Änderungen erforderlich werden, werden diese entsprechend nachträglich eingefügt.~~

7. Entsprechende Anwendung finden folgende Vorschriften des SGB XII:

- §§ 1, 2, 5,
- §§ 8-10, 16, 17, 19, 20, 22, 23, 25,26,
- §§ 27-38, 40,
- §§ 48, 50, 52,
- §§ 61-66,
- §§ 73, 74,
- §§ 75-81,
- §§ 82-84, 85-89, 90-91, 93-95, 96,
- §§ 102-104,
- §§ 117, 118 (vgl. § 9 Abs. 4 AsylbLG), 120,
- §§ 130

SGB XII. Hierzu erlassene **Rechtsverordnungen**, **Ausführungsvorschriften** und **Rundschreiben** sind auf den Personenkreis nach § 2 AsylbLG nach Maßgabe der nachfolgenden Ausführungen analog anzuwenden.

7.1 - § 10 SGB XII

Dem Personenkreis nach § 2 AsylbLG sind grundsätzlich Geldleistungen zu gewähren. Die Leistungsbehörde entscheidet über die Gewährung von Geld- oder Sachleistungen nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 17 Abs. 2 SGB XII), soweit das SGB XII das Ermessen nicht ausschließt. Im Ausnahmefall kann auch eine Leistungsgewährung in Form von Sach- bzw. unbaren Leistungen in Betracht kommen (vgl. Ziff. IV 7.4.1.1), wobei jedoch sicherzustellen ist, dass dabei der Bedarf des Leistungsberechtigten nicht unterschritten wird.

7.2 - § 13 SGB XII

§ 13 gilt für Leistungsberechtigte, die in Einrichtungen im Sinne des § 13 Abs. 2 SGB XII untergebracht sind; bei Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft entfaltet diese Vorschrift keine Geltung.

7.3 - § 19 Abs. 1 SGB XII

Die Definition der Bedarfsgemeinschaft, die im Rahmen des AsylbLG nicht vorgenommen wird, orientiert sich an § 19 Abs. 1 SGB XII.

7.4 - § 27 SGB XII

Die im Rahmen des notwendigen Lebensunterhaltes zu deckenden Bedarfe sind § 27 SGB XII zu entnehmen.

7.4a - § 28 SGB XII; Regelsatzverordnung

Leistungsberechtigte nach § 2 AsylbLG haben Anspruch auf den Regelsatz. Die Regelsatzverordnung, die hierzu erlassene Regelsatzfestsetzungsverordnung sowie die einschlägigen Rundschreiben gelten entsprechend.

Aufgrund der Änderungen durch die im November 2006 beschlossene Erste Verordnung zur Ände-

rung der Regelsatzverordnung gilt für nach § 2 AsylbLG leistungsberechtigte Ehe- oder Lebenspartner ab 01. Januar 2007 der gemeinsame Regelsatz in Höhe von jeweils 90 % des Eckregelsatzes, sofern beide Partner nach § 2 AsylbLG leistungsberechtigt sind. Das Schreiben SenInt-ArbSoz – I A 25 – vom 24.11.2006 sowie [das jeweils aktuelle Rundschreiben I-Nr.-20/2006 zur Höhe der Regelsätze](#) sind entsprechend anzuwenden und zu beachten, auch im Hinblick auf die Änderungen der Energiepauschalen im SGB XII und die jeweilige Umsetzung in PROSOZ.

In Bedarfsgemeinschaften, in denen ein Ehe- oder Lebenspartner Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG bzw. dem SGB XII und der zweite Partner lediglich nach § 3 AsylbLG anspruchsberechtigt ist, erhält der nach § 2 AsylbLG (bzw. SGB XII) anspruchsberechtigte Partner den vollen Eckregelsatz. Die 90-Prozent-Regelung des § 3 Abs. 3 Regelsatzverordnung ist in diesen Fällen nicht anzuwenden.

Insoweit ergibt sich für diese Fälle kein Änderungsbedarf, die Zuordnung des Haushaltsvorstandes bleibt unverändert und die Option des Mischregelsatzes in PROSOZ wird nicht genutzt.

7.4b - § 28 Abs. 1 S. 2 SGB XII

Werden dem Leistungsberechtigten verwaltungsrechtliche Mitwirkungspflichten abverlangt (z.B. zur Beschaffung von Pass- und anderen persönlichen Dokumenten), soll der Regelsatz anlassbezogen aufgestockt werden, damit der Betroffene seinen Mitwirkungspflichten nachkommen bzw. seine Rechte (z.B. zur Erlangung eines besseren aufenthaltsrechtlichen Status) geltend machen kann.

Für den Aufstockungsbetrag insbesondere zur Passbeschaffung wird in OPEN/ PROSOZ eine einmalige Beihilfe namens „Passbeschaffung“ hinterlegt und mit der Haushaltsstelle „3995 bzw. 0966/68107/180“ verknüpft.

7.4.1 - § 28a SGB XII

Die nachträglich eingefügte Vorschrift zur Gewährung einer zusätzlichen Leistung für die Schule ist entsprechend anzuwenden.

7.5 - § 29 SGB XII

Der Bedarf an Unterkunft und Heizung ist regelmäßig durch die Übernahme der angemessenen Kosten einer Wohnung sowie der entsprechenden Heizkosten zu decken. Ausnahme stellen Fälle dar, in denen die Ausländerbehörde eine Auflage zur Wohnsitznahme in einer Gemeinschaftsunterkunft nach § 60 AsylVfG erteilt.

7.5.1 Unterbringung in Gemeinschaftsunterkünften

Im Falle einer Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft gelten folgende Grundsätze:

- a) § 35 Abs. 2 SGB XII findet in Gemeinschaftsunterkünften keine analoge Anwendung, da es

sich hierbei nicht um Einrichtungen im Sinne des § 13 Abs. 2 handelt.

- b) Für die Entscheidung, ob Geld- oder Sachleistungen bzw. unbare Leistungen zu gewähren sind, gelten grundsätzlich die Ausführungen zu Ziffer IV.7.1 entsprechend. § 2 Abs. 2 AsylbLG sieht jedoch ausdrücklich vor, dass bei Unterbringung in Gemeinschaftsunterkünften die Form der Leistung aufgrund der örtlichen Umstände durch die jeweils Leistungen gewährende Stelle zu bestimmen ist.
- c) Falls Leistungsansprüche, die einen Mehrbedarf analog § 30 SGB XII auslösen würden, ganz oder teilweise durch Sachleistungen der Gemeinschaftsunterkunft abgedeckt werden, ist der Mehrbedarf in entsprechendem Umfang zu kürzen.
- d) Soweit im Einzelfall Leistungsberechtigte nach § 2 AsylbLG unbare oder Sachleistungen erhalten, ist jedenfalls sicherzustellen, dass der dem Leistungsberechtigten zustehende Leistungsumfang nicht unterschritten wird.

7.5.2 Anmietung von Wohnraum

- a) Die Anmietung von Wohnraum ist unabhängig von der Größe der Bedarfsgemeinschaft zu ermöglichen, es sei denn, der Leistungsberechtigte unterliegt nach § 60 AsylVfG der Auflage zur Wohnsitznahme in einer Gemeinschaftsunterkunft.
- b) Die Anerkennung des Anspruchs setzt jedenfalls die Angemessenheit der Wohnung voraus. Die AV-Wohnen findet auf den Personenkreis nach § 2 AsylbLG entsprechende Anwendung.
- c) Aufgrund ~~des ab Januar 2009 geltenden § 4-7 Abs. 2-1 Nr. 8 nF-Wohngeldgesetz (Art. 25 des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt)~~ erhalten u.a. Empfänger von Leistungen nach dem AsylbLG ~~in der Regel ab 01. Januar 2005~~ kein Wohngeld ~~mehr~~. Vielmehr sind die Kosten der Unterkunft vollständig durch den Träger des AsylbLG zu übernehmen. Dies gilt auch für Leistungsberechtigte mit Anspruch nach § 2 AsylbLG.
Abweichend hiervon kann eine Wohngeldgewährung in Frage kommen, wenn lediglich anteilige Kosten der Unterkunft übernommen werden. Die Einzelheiten hierzu wurden mit Schreiben I A 23 vom 24.11.2008 bekannt gegeben.
- d) Bei Anerkennung des Anspruchs und Einzug in eine Wohnung ist regelmäßig auch für Familienangehörige (Ehegatten/Lebenspartner und Kinder) der Einzug in die Wohnung zu gewährleisten, auch wenn diese selbst keinen Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG haben.

7.6 - § 31 SGB XII - Einmalige Bedarfe

Leistungsberechtigte mit Anspruch nach § 2 AsylbLG haben Anspruch auf die im Rahmen der

Deckung einmaliger Bedarfe vorgesehenen Leistungen (Wohnungserstausstattung, Erstausstattung für Bekleidung einschließlich Schwangerschaft und Geburt sowie Leistungen für mehrtägige Klassenfahrten).

7.7 - § 36 SGB XII

Der Begriff der Haushaltsgemeinschaft ist im Rahmen des AsylbLG nicht definiert, daher ist diesbezüglich auf § 36 SGB XII zurückzugreifen.

7.8 - § 37 SGB XII

Leistungsberechtigte nach § 2 AsylbLG können in analoger Anwendung des § 37 SGB XII ergänzende Darlehen erhalten. ~~Dies kann z.B. der Fall sein, wenn die Ausstellung oder Verlängerung eines Passes aufgrund der damit verbundenen erheblichen Kosten nicht aus dem Regelsatz finanziert werden kann.~~

7.9 Befreiung von Rundfunkgebühren

Die Rundfunkgebührenbefreiung gilt für den gesamten Personenkreis nach dem AsylbLG - nach § 2 wie auch § 3 AsylbLG -, da dieser in § 1 Abs. 1 Nr. 6a der Rundfunkgebührenbefreiungsverordnung ausdrücklich aufgeführt ist.

8. Keine entsprechende Anwendung im Regelfall

Die Vorschriften der

- § 14,
- §§ 47, 49, 51,
- §§ 53-60,
- §§ 67-69,
- §§ 70-72
- § 92

SGB XII finden entsprechend Anwendung, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt erscheint, da § 23 Abs. 1 S. 3 SGB XII die Anwendung der übrigen Vorschriften in das Ermessen der Leistungsbehörde stellt. Es gelten dann die ggf. dazu vorliegenden Rundschreiben und Ausführungsvorschriften entsprechend. Bezüglich der Entscheidung über die analoge Anwendung des § 47 SGB XII ist das der Leistungsbehörde obliegende Ermessen eingeschränkt durch die in § 4 Abs. 3 AsylbLG spezialgesetzlich normierte Entscheidung, dass die amtlich empfohlenen Schutzimpfungen und die medizinisch gebotenen Vorsorgeuntersuchungen zu gewähren sind.

9. Keine entsprechende Anwendung

Die Vorschriften der

- §§ 3, 4, 6, 7,
- §§ 11, 12, 15, 18, 21, 24,
- §§ 39, 41-46,
- §§ 97-99, 100-101, 105,
- §§ 106-112, 113-115,
- §§ 116, 119,
- §§ 121-129,
- §§ 131-135

SGB XII sind generell nicht anzuwenden. Anstelle dieser Vorschriften finden die §§ 7a bis 13 AsylbLG auf den Personenkreis der Leistungsberechtigten nach § 2 AsylbLG weiterhin Anwen-

dung. Es besteht keine Analogie von § 11 SGB XII zu § 5 AsylbLG. Der Zugang zu Beschäftigung ist durch analoge Anwendung von § 5 AsylbLG zu sichern (vgl. Ziffer IV. 9.1). Es wird ferner darauf hingewiesen, dass die Vorschriften zu Zuständigkeit und Kostenerstattung (§§ 10a, 10b sowie 11 Abs. 2 AsylbLG) fortgelten.

9.1 Zugang zu Beschäftigung nach § 5 AsylbLG

§ 2 AsylbLG zielt auf eine leistungsrechtliche Besserstellung gegenüber den Leistungsberechtigten mit Anspruch nach § 3 AsylbLG ab, um vor dem Hintergrund des längeren Aufenthaltszeitraum den gewachsenen Bedürfnissen nach Angleichung an die hiesigen Lebensverhältnisse und besserer sozialer Integration Rechnung zu tragen. Damit sollte die grundsätzliche Verpflichtung des Staates, für alle Leistungsberechtigten nach § 1 AsylbLG zusätzliche Arbeitsgelegenheiten bei staatlichen, kommunalen und gemeinnützigen Trägern zur Verfügung zu stellen (§ 5 AsylbLG), auch für den Personenkreis nach § 2 AsylbLG gelten.

Die Analogie bezieht sich auf den gesamten Regelungsinhalt des § 5 AsylbLG und schließt die Gewährung einer Aufwandsentschädigung für die geleistete Arbeit, die neben dem pauschalierten Regelsatz nach dem SGB XII gewährt wird, wie auch die Einschränkung der Hilfe zum Lebensunterhalt bei Verweigerung der Arbeitsaufnahme mit ein.

Bei der Aufwandsentschädigung nach dem AsylbLG handelt es sich im Verhältnis zur Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII um Einkommen im Sinne des § 82 Absatz 1 SGB XII. Sie ist zweckbestimmt im Sinne des § 83 Absatz 1 SGB XII zur Deckung der Aufwendungen, die mit der Verrichtung der Arbeitsgelegenheit nach dem AsylbLG verbunden sind. Das SGB XII sieht keine Aufwandsentschädigung für die Verrichtung von Arbeitsgelegenheiten vor, sondern geht insbesondere angesichts der pauschalierten Regelsatzgewährung grundsätzlich von einer unentgeltlichen Tätigkeit aus. Insofern liegt keine Zweckidentität zwischen Aufwandsentschädigung und Leistung der Hilfe zum Lebensunterhalt vor, wenn im Vergleich mit Leistungsberechtigten nach dem SGB XII der zeitliche Umfang der Arbeitsgelegenheit regelmäßig 3 Stunden täglich oder 60 Stunden im Monat übersteigt.

Die Einsätze nach § 5 AsylbLG umfassen in der Regel mindestens 61, höchstens bis zu 80 Stunden im Monat. Im Einzelfall erforderliche Fahrtkosten für die An- und Abfahrt von und zur Einsatzstelle sind aus dem Regelsatz aufzubringen. Die Leistungsberechtigten sind diesbezüglich auf die Möglichkeiten zum Erwerb des Berlin-Ticket hinzuweisen.

Für das Angebot einer Arbeitsgelegenheit steht der Vordruck - Soz T 17 b - Arbeitsangebot analog § 5 AsylbLG - im Intranet zur Verfügung.

V. Leistungen an Bedarfsgemeinschaften aus Personen mit Leistungsanspruch nach § 2 AsylbLG sowie Personen mit Leistungsanspruch nach anderen Vorschriften des AsylbLG

Eine Gewährung von Leistungen nach § 2 AsylbLG ist nur bei Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen nach § 2 Abs. 1 und Abs. 3 AsylbLG möglich (zu Familienangehörigen vgl. Ziff. III.6 sowie Ziff. IV.7.5.2 Buchstabe d). Erfüllen nicht alle Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft diese Anspruchsvoraussetzungen, ist bei der Gewährung von Leistungen nach AsylbLG entsprechend zu differenzieren. Eine Kürzung der Leistungen für Leistungsberechtigte nach § 2 AsylbLG wegen des mittelbaren Nutzens für Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft ohne entsprechenden Leistungsanspruch ist nicht zulässig.

VI. Ende des Leistungsanspruchs

Der Leistungsanspruch nach § 2 AsylbLG endet mit

- der Ausreise,
- der Anerkennung der Asylberechtigung,
- dem Wegfall der Voraussetzungen nach § 2 AsylbLG,
- der Erfüllung der Voraussetzungen nach § 1a AsylbLG oder
- dem Wegfall der allgemeinen Voraussetzungen eines Leistungsbezuges nach AsylbLG (z.B. eigenes Einkommen u.a.).

VII. Kostenfreiheit bei Widerspruchsverfahren zum AsylbLG

Aus gegebenem Anlass wird darauf hingewiesen, dass ungeachtet der Tatsache, dass § 64 Sozialgesetzbuch X (SGB X) auf den Personenkreis der Leistungsberechtigten nach AsylbLG keine Anwendung findet, für Widerspruchsverfahren bezüglich der Verwaltungsakte, die auf Grundlage des AsylbLG erlassen worden sind, Kostenfreiheit besteht. **Dieser Grundsatz gilt unabhängig von der Anspruchsgrundlage für alle Widerspruchsverfahren nach dem AsylbLG.**

Das Rundschreiben I-Nr. 10/2006 wird damit gegenstandslos.

Im Auftrag
Schültke Sander

Stichworte:

- Analogleistungen
- Asylbewerberleistungsgesetz
- Ausländer
- Sozialgesetzbuch XII
- Zuwanderungsgesetz

- Kopfbogen LABO Berlin -

- Fax-Nummer 4664-923998 (interne Vorwahl 99400-) -

- VSS zum LKA 23 -
zur Weiterleitung an die zuständige Leistungsbehörde

Mitteilung über die rechtsmißbräuchliche Beeinflussung der Dauer des Aufenthalts i.S. von § 2 Abs. 1 AsylbLG bzw. Verstoß gegen Mitwirkungspflichten i. S. von § 1a Nr. 2 AsylbLG

Betr.: Frau/Herr _____, geb. _____
möglichst Meldeanschrift: _____

Die Duldung der bzw. des o. G. war bisher mit dem Eintrag „Erwerbstätigkeit nicht gestattet.“ oder dem zwischen dem 01.01.2005 und dem 2006 in diesen Fällen verfügten Eintrag „Gültiges Reisedokument ...“ versehen, weil aus von ihr bzw. ihm zu vertretenden Gründen aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden konnten (vgl. § 11 BeschVerfV, § 1a Nr. 2 AsylbLG).

Heute ist eine Aufenthaltserlaubnis
 eine Duldung mit dem Eintrag "Beschäftigung nur nach Erlaubnis der
Ausländerbehörde"
 eine Duldung mit einer eine Beschäftigung erlaubenden Nebenbestimmung

erteilt worden. Dennoch ist davon auszugehen, dass die bzw. der Betroffene die Dauer des Aufenthalts in der Vergangenheit rechtsmißbräuchlich beeinflusst hat, weil sie oder er

- nicht hinreichend bei der Passbeschaffung mitgewirkt hat.
 ein Heimreisedokument gegenüber meiner Behörde unterdrückt hat.
 falsche Angaben zur Identität gemacht hat.

Die Ausländerakte kann auf schriftliche Anforderung übersandt werden.

Im Auftrag