

## Newsletter-12-2022

01.08.2022

### **1. BREAKING NEWS: EuGH hat entschieden**

Das VG Cottbus hatte dem EuGH die Frage vorgelegt, ob es europarechtswidrig ist, wenn der Asylantrag eines in Deutschland geborenen Kindes als unzulässig abgelehnt wird. Folgendes lag zu zugrunde: Tschetschenische Familie mit Flüchtlingsstatus in Polen kommt nach Deutschland – Asylanträge werden hier als unzulässig abgelehnt – Kind wird in Deutschland geboren – Asylantrag des Kindes wird auch als unzulässig abgelehnt, da es mit der Familie nach Polen könne/müsse.

Es haben Deutschland, verschiedene andere Mitgliedstaaten und die EU-Kommission im Verfahren Stellung genommen. Alle waren sich einig: In solchen Konstellationen muss das Kind grundsätzlich der Familie folgen. Nur ich habe mit Kinderrechten argumentiert, woraus folgen müsse, dass der Asylantrag des Kindes in seinem Geburtsland bearbeitet werden müsse.

Der Generalanwalt beim EuGH hatte weitgehend zu unseren Gunsten [plädiert](#).

Nun hat der EuGH heute, am 01.08.2022 [entschieden](#): a) Art. 20 Abs. 3 Dublin-III-VO ist nicht analog anwendbar: das nachgeborene Kind kann also nicht darauf verwiesen werden, es müsse sich mit seiner Familie nach Polen abschieben lassen; b) grundsätzlich würde Art. 9 Dublin-III-VO passen, wobei dafür ein schriftlich geäußelter Wunsch der Eltern vorliegen müsste, dass das Kind nach Polen soll; ein solcher Wunsch liegt freilich nicht vor; c) es verbleibt eine Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO: Deutschland muss den Asylantrag des Kindes bearbeiten, da das Kind erstmals in Deutschland einen Asylantrag gestellt hat.

Wir haben also gewonnen 😊 [Asylanträge von nachgeborenen Kindern müssen vom BAMF inhaltlich beschieden werden](#). Wenn das Kind danach einen Schutzstatus erhält, kann das zum Aufenthaltsrecht für die ganze Familie führen.

### **2. BVerfG-Verfahren zur „Zwangspartnerung“**

Zur Erinnerung: Das SG Düsseldorf hat dem BVerfG die Frage vorgelegt, ob es verfassungswidrig ist, wenn die Leistungen für Alleinstehende und Alleinerziehende in Sammelunterkünften pauschal um 10% gekürzt werden, weil sie gemeinsam wirtschaften würden und so Einsparungen erzielen würden. Das BVerfG hatte diverse Verbände, die Bundesländer etc. um Stellungnahmen gebeten. Zumindest drei Stellungnahmen sind jetzt veröffentlicht:

- [Diakonie](#), Hauptautor hier ist Roland Rosenow
- [BAGFW](#)
  - o Ergebnisse einer [Umfrage](#) zum Thema
- [Pro Asyl](#), hier durfte ich die Stellungnahme verfassen

Für Hinweise auf Veröffentlichungen weiterer Stellungnahmen, wäre ich dankbar.

### **3. BayLSG zu § 1a AsylbLG**

Wenn für die geforderte Passbeschaffung die Einschaltung eines Vertrauensanwaltes im Herkunftsland erforderlich ist, darf über die Anwendung von § 1a AsylbLG erst nachgedacht werden, wenn auch eine Kostenübernahmeerklärung für die entsprechenden Anwaltskosten vorliegt – eine Beantragung dieser Kostenübernahme durch den/die Betroffene ist nicht nötig (BayLSG vom 04.05.2022 – [L 8 AY 35/22 B ER](#)).

Generell gilt also: Wenn die Ausländerbehörde Mitwirkungen verlangt, die Kosten verursachen, dann muss auch von amtswegen für die Kostenübernahme gesorgt werden. Sonst kann eine Mitwirkungsverletzung kaum vorwerfbar sein.

#### **4. Behandlungskosten nach § 4 AsylbLG – Kenntnisgrundsatz**

Im AsylbLG gilt der Kenntnisgrundsatz (§ 6b AsylbLG). Das heißt, Leistungen müssen nicht ausdrücklich beantragt werden (wie bspw. im SGB II) – die Behörde muss leisten, sobald sie Kenntnis von ungedeckten Bedarfen hat.

Für Gesundheits-/Behandlungskosten gilt, dass die Behörde vor dem Behandlungsbeginn (soweit möglich) in Kenntnis zu setzen ist. Nachträgliche Kostenübernahmen scheiden in der Regel aus.

Hier wurde dem Sozialamt der Heil- und Kostenplan vor Behandlungsbeginn von der Arztpraxis übersandt. Erst nach der Behandlung wandte sich die Betroffene wegen der Kostenübernahme ans Sozialamt. Das SG Schleswig bestätigt, dass die Kenntnis vor der Behandlung – egal, wie sie zustande kam – ausreicht. Das Sozialamt hat die Behandlungskosten zu übernehmen (SG Schleswig vom 16.06.2022 – [S 15 AY 113/19](#)).

#### **5. Taggenaue Leistungsumstellung von § 3 AsylbLG auf § 2 AsylbLG**

Ich hatte das Thema auch schon hier im [newsletter-11-2022](#) (Pkt. 5) angesprochen. Nun bestätigt auch das SG Hannover die Selbstverständlichkeit, dass von amtswegen nach taggenauem Ablauf der 18-Monats-Frist aus § 2 Abs. 1 AsylbLG die Leistungen umzustellen sind (SG Hannover vom 23.05.2022 – [S 53 AY 48/18](#)).

#### **6. Leseempfehlung: ASR 3/2022, 102 ff.**

Dana Schneider, wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Europäische Gesundheitspolitik und Sozialrecht, bespricht hier kritisch in einem Aufsatz die Entscheidungen des BSG vom 24.06.2021 – B 7 AY 1-5/20 R unter dem Titel „Der Fünffachschlag des BSG – Neues zu den Analogleistungen nach § 2 Abs. 1 AsylbLG“. Der letzte Satz lautet: „Die Frage nach dem verbleibenden Anwendungsbereich für die Sanktion aus § 2 Abs. 1 AsylbLG drängt sich auf.“

#### **7. Rente: Kindererziehungszeiten für Ausländer:innen**

Wer Kinder erzieht erhält dafür grundsätzlich Berücksichtigungszeiten für die gesetzliche Rente (§§ 56 f. SGB VI). Die unscheinbare Voraussetzung, dass der gewöhnliche Aufenthalt während der Kindererziehung in Deutschland gewesen sein muss (§ 56 Abs. 1 Nr. 2; Abs. 3 SGB VI), wird Ausländer:innen mit (damals) befristeten Aufenthaltstiteln oft zum Verhängnis.

Es gilt noch immer eine alte BSG-Rechtsprechung, wonach ein gewöhnlicher Aufenthalt für Ausländer:innen nur dann vorliege, wenn der Aufenthalt „zukunfts offen“ sei (BSG vom 27.01.1994 – [5 RJ 16/93](#); vom 18.02.1998 – [B 5 RJ 12/97 R](#)). Dem folgen offenbar bis heute die Gerichte und erklären, dass ein befristeter Aufenthaltstitel in der Regel nicht ausreicht, um einen gewöhnlichen Aufenthalt zu begründen (zuletzt: BayLSG vom 30.09.2021 – [L 13 R 223/21](#)).

Ich denke, diese Rechtsprechung ist längst überholt und nicht (mehr) tragbar – aus folgenden Gründen:

- BVerfG vom 06.07.2004 – [1 BvL 4/97](#): Der Ausschluss von Kindergeld wegen befristeter Aufenthaltserlaubnis ist verfassungswidrig, da die Aufenthaltserlaubnis nicht geeignet ist, die Dauerhaftigkeit eines Aufenthalts zu bestimmen – damit erteilte das BVerfG der damals vorherrschenden BSG-Ansicht eine Abfuhr;
- § 30 Abs. 3 S. 2 SGB I: „Den gewöhnlichen Aufenthalt hat jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt.“ – der Gesetzeswortlaut verlangt also keine „Zukunftsoffenheit“, sondern nur ein Verweilen, das nicht nur vorübergehend ist.

Ich denke, hier besteht noch ein Überbleibsel aus einer längst überholten Zeit. Das sollte korrigiert werden. Wenn es also Fälle dazu gibt, gern zu mir ☺

## Spendenempfehlung:



[Be an Angel e.V.](#) ist ein Berliner Verein, der sich seit Jahren mit beeindruckendem Engagement für Geflüchtete einsetzt und auch jetzt wieder den Geflüchteten aus der Ukraine (insbesondere auch Menschen mit Behinderung) in der ersten Reihe hilft!

Der Verein hat bereits über 60 Busse mit Geflüchteten aus Moldawien in die EU gebracht und für alle eine gute Unterbringung organisiert! Und es werden keine Unterschiede nach Nationalität oder Aussehen gemacht (leider muss das immer noch betont werden). Auch in Moldawien gestrandeten Afghan:innen, Syrer:innen etc. wird geholfen und sogar direkte Evakuierungen aus der Ukraine werden organisiert – bspw. für Menschen mit Behinderung, die nicht selbständig fliehen können.

Näheres bspw. hier: <https://www.facebook.com/andreas.toelke>  
Gespendet werden kann hier: <https://beanangel.direct/spenden/>

## Werbung

**Jetzt anmelden:**

**Update zum Flüchtlingssozialrecht: AsylbLG**

**10.10.2022 – online von 11-13 Uhr**

**Anmeldung: <https://www.bagarbeit.de/veranstaltungen/update-zum-fluechtlingssozialrecht-asylblg-2/>**

**Herbsttagung AG Sozialrecht im DAV**

**27. bis 29.10.2022 in Wien**

Geeignet für Rechtsanwält:innen; Rechtsreferendar:innen; Jura-Studis

Für Studis und Neu-Anwält:innen nur 99 EUR Teilnahmebeitrag

Programm: <https://dav-sozialrecht.de/files/downloads/Veranstaltungen/programm-ag-sozialrecht-herbsttagung-2022.pdf>

Anmeldung: <https://www.anwaltakademie-event.de/2053>