

## **2. Leistungen nach § 2 AsylbLG (Leistungen in besonderen Fällen)**

Abweichend von den §§ 3 bis 7 ist das Zwölfte Buch Sozialgesetzbuch auf diejenigen Leistungsberechtigten anzuwenden, die sich über eine Dauer von insgesamt 18 Monaten (Frist beginnt mit dem Einreisetag/ unter Bezugnahme auf § 1 Abs. 3 AsylbLG endet die Frist mit Ablauf des Monats, in dem die 18-Monatsfrist beendet ist) ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet aufhalten und die Dauer des Aufenthaltes nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben.

Die Wohnverpflichtung für Asylbewerber ohne Kinder wird ausgeweitet; sie können künftig bis zu 18 Monate statt wie bislang sechs Monaten in Erstaufnahmeeinrichtungen untergebracht werden (Änderung des § 47 AsylG durch das Geordnete-Rückkehr-Gesetz). Vor diesem Hintergrund wird auch die Wartefrist in § 2 Abs. 1 AsylbLG von 15 auf 18 Monate verlängert. Dies gilt nicht für Leistungsberechtigte, die sich am 21.8.2019 bereits 15 Monate ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet aufgehalten haben (Übergangsregel des neuen § 15 AsylbLG). Stichtag für die Einreise in das Bundesgebiet ist damit der 21.5.2018.

Umfang und Höhe der Leistungen bestimmen sich somit nach dem SGB XII (Übersicht über Höhe der Leistungen nach dem SGB XII ist im Handbuch von 201 hinterlegt- 06. Übersichten - „Auf einen Blick“). Es handelt sich jedoch weiterhin um Leistungen nach dem AsylbLG, sodass die §§ 5, 5a, 5b, § 7a bis 14 und das VwVfG NRW anwendbar bleiben.

Sofern die Voraussetzungen vorliegen, besteht ab dem 19. Monat des Aufenthaltes im Bundesgebiet ein Anspruch auf Leistungen nach § 2 AsylbLG. Es erfordert keinen Antrag, da von Amts wegen zu prüfen ist. Bei Leistungsaufnahme ist demnach eine Wiedervorlage einzurichten, sofern die 18-Monatsfrist noch nicht erfüllt ist. Es ist rechtzeitig eine Anfrage an 204.4 zu stellen (Formular ist in AKDN unter Team „100“ - ABH - Anfrage\_ABH.docx zu finden).

### **2.1 Wesentliche Unterbrechung**

Durch kurzfristige Auslandsaufenthalte wird der Aufenthalt im Bundesgebiet nicht „wesentlich“ unterbrochen. Als unwesentliche Unterbrechungen nennen die Gesetzesmaterialien zum Beispiel Klassenfahrten, Teilnahme an Beerdigungen von Verwandten oder Besuche von Angehörigen im Ausland. Bei der Prüfung, ob ein Aufenthalt im Ausland zu einer „wesentlichen“ Unterbrechung führt, geht es nicht allein um die Dauer der Unterbrechung, sondern auch um die Gründe („prägender Gedanke der Ausreise- auf Dauer oder nur kurzfristig?“) für die Unterbrechung und welches Gewicht diese für den Betroffenen haben. Deshalb sind etwa Fälle einer kurzfristigen Ausreise, in denen die Ausländerbehörde eine Genehmigung erteilt hat, z.B. zur Passbeschaffung, als nicht wesentliche Unterbrechung anzusehen.

Ob ein Aufenthalt im Ausland zu einer „wesentlichen“ Unterbrechung führt, muss ggf. im Einzelfall geprüft werden.

Bei einer nicht nur unwesentlichen Unterbrechung beginnt die Frist mit der Wiedereinreise erneut zu laufen.

## **2.2 Rechtsmissbrauch**

Eine rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Aufenthaltsdauer ist gegeben bei einem vorsätzlichen, sozialwidrigen Verhalten, das kausal für die Begründung oder Verlängerung des Aufenthalts ist.

Sozialwidrig ist ein Verhalten, das gesetzes- oder sittenwidrig und unter Berücksichtigung des Einzelfalls, der besonderen Situation des Leistungsberechtigten und der besonderen Eigenheiten des AsylbLG unentschuldigbar ist. Bei der Einzelfallprüfung ist immer der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten. Das Verhalten muss von erheblichem Gewicht sein.

Dies ist beispielsweise anzunehmen bei:

- Vernichtung des Passes,
- Angabe einer falschen Identität,
- fehlender Mitwirkung bei der Beschaffung von Passersatzpapieren,
- Verhinderung der Abschiebung oder Überstellung in Dublin-Fällen durch Untertauchen oder Umzug, z.B. in die Räumlichkeiten einer Kirchengemeinde (Kirchenasyl),
- Verstoß gegen Melde-, Auskunfts- und Mitwirkungspflichten.

Lässt die Ausländerbehörde keinen Abschiebungswillen erkennen und wurden keine entsprechenden Maßnahmen eingeleitet, ist das Verbleiben im Bundesgebiet und das Nichtwahrnehmen der möglichen freiwilligen Ausreise nicht rechtsmissbräuchlich.

Gleichwohl ist nach Rechtsprechung des BSG das Tatbestandsmerkmal „Beeinflussung der Dauer des Aufenthaltes“ auf den gesamten Zeitraum des leistungsberechtigten in Deutschland abzustellen. Dabei muss der Rechtsmissbrauch selbst nicht in diesen Zeitraum fallen, auch ein Verhalten vor Einreise, das der Beeinflussung der (gesamten) Dauer des Aufenthaltes dient, kann sich als rechtsmissbräuchlich erweisen (z. B. Einreise mit gefälschten Papieren). Es ist auch nicht entscheidend ob der Rechtsmissbrauch noch aktuell andauert oder noch in kausalem Zusammenhang mit dem andauernden Aufenthalt steht. Ob die Ausreise aktuell zumutbar ist, ist nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck der Vorschrift des § 2 AsylbLG ohne Bedeutung. Maßgebend ist allein Zusammenhang zwischen der gesamten Dauer des Aufenthaltes und dem Fehlverhalten des Ausländers, gleichgültig, ob dieses Fehlverhalten einmalig oder auf Dauer angelegt bzw. oder ob es sich wiederholt hat. Ein

Ausländer, der seine Aufenthaltsdauer selbst missbräuchlich beeinflusst hat, ist nicht schutzbedürftig, solange ihm das Aufenthaltsrecht keinen gefestigten Aufenthaltsstatus zugesteht.

Der Ausschluss des Übergangs in den Analogleistungsbezug ist insbesondere bei schwerwiegenden Missbrauchstatbeständen, wie z. B. der Angabe einer falschen Identität oder der Vernichtung des Passes, dauerhaft und endet nicht, wenn der Betroffene das rechtsmissbräuchliche Verhalten aufgibt.

Bei weniger schwerwiegenden Missbrauchstatbeständen, wie z.B. bei einem Verstoß gegen die Mitwirkungspflichten, ist der Analogleistungsbezug in Anlehnung an die Fristen für Anspruchseinschränkungen nach § 14 AsylbLG für weitere sechs Monate nach Aufgabe des rechtsmissbräuchlichen Verhaltens befristet auszuschließen. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit sind nach einem vierjährigen Aufenthalt, trotz eines zurückliegenden rechtsmissbräuchlichen Verhaltens, das inzwischen aufgegeben wurde Analogleistungen zu gewähren, z.B. im Fall eines geringen oder kurzfristigen Verstoßes und der Zeitpunkt einer Ausreise unabsehbar ist, d. h. eine Bleibeperspektive vorliegt. Zu letzterem ist im Zweifel mit der Ausländerbehörde Rücksprache zu halten.

Eine im Bundesgebiet verbüßte Haftstrafe führt nicht zum Ausschluss von Analogleistungen nach 15 bzw. 18 -monatigem ununterbrochenem Aufenthalt im Bundesgebiet. Eine Haftstrafe stellt eine „unschädliche“ Unterbrechung dar, mit der Folge, dass die Haftzeit bei der Berechnung der Aufenthaltsdauer außer Betracht bleibt, also nur die Monate des Aufenthalts vor und nach der Haft berücksichtigt werden.

Wenn eine in § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG genannte Aufenthaltserlaubnis durch die ABH erteilt wird, ist auch der Ausschluss von Analogleistungen nach § 2 AsylbLG aufzuheben. Dem rechtsmissbräuchlichen Verhalten kommt dann ausländerrechtlich offensichtlich keine Bedeutung mehr zu. Aus diesem Grund dürfen dem Leistungsberechtigten auch keine leistungsrechtlichen Nachteile mehr entstehen.

### **2.3 Auszubildende**

Seit der Gesetzesänderung zum 01.09.2019 wurde in § 2 Abs. 1 S. 2 geregelt, dass die Sonderregelung nach § 22 SGB XII keine Anwendung auf folgende Fälle findet:

1. Leistungsberechtigte nach § 1 Absatz 1 Nummer 1, 3 und 4 (Aufenthaltsgestattung, AE, Duldung) in einer nach den §§ 51, 57 und 58 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch dem Grunde nach förderungsfähigen Ausbildung sowie,
2. Leistungsberechtigte nach § 1 Absatz 1 Nummer 3 und 4 (AE, Duldung) in einer nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz dem Grunde nach förderungsfähigen Ausbildung, deren Bedarf sich nach den §§ 12, 13 Absatz 1 in Verbindung mit Absatz 2 Nummer 1 oder nach § 13 Absatz 1 Nummer 1 in Verbindung mit Absatz 2 Nummer 2 des Bundesausbildungsförderungsgesetzes bemisst und die Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz erhalten.

§ 2 Abs. 1 S. 3 regelt, dass bei Leistungsberechtigten nach § 1 Absatz 1 Nummer 1 (Aufenthaltsgestattung) in einer nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz dem Grunde nach förderungsfähigen Ausbildung gilt anstelle des § 22 Absatz 1 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch, dass die zuständige Behörde Leistungen nach dem Dritten oder Vierten Kapitel des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch als Beihilfe oder als Darlehen gewährt. Grundsätzlich wurde entschieden, dass 204.2 diese Leistungen zum Zweck der besseren Integration und Vermeidung von Verschuldung des Hilfeempfängers als Beihilfe gewährt.

Es wird darauf hingewiesen, dass bei der Aufnahme einer Ausbildung vorrangige Leistungen wie zum Beispiel Berufsausbildungsbeihilfe (BAB/§§ 56,57 und 60 SGB III) zu beantragen sind, sofern die grundsätzlichen Voraussetzungen zum Bezug dieser Leistung vorliegen.

Bei der Berechnung, ob noch ein Anspruch auf Leistungen nach dem AsylbLG besteht, sind die Freibeträge nach § 82 SGB XII zu gewähren.

Sofern BAB geleistet wird, ist dies in voller Höhe anzurechnen. Da Fahrtkosten beim BAB geltend gemacht werden können, erfolgt in diesen Fällen keine Gewährung eines Fahrtkostenfreibetrags.

## **2.4 Neue Regelsätze ab 01.09.2019 für Leistungsberechtigte nach § 2**

> Regelbedarfsstufe 2 (Mischregelsatz/PES x3) für jede erwachsene Person bei Unterbringung in einer Aufnahmeeinrichtung nach § 44 Abs. 1 des AsylG oder in einer Gemeinschaftsunterkunft im Sinne von § 53 Abs. 1 des AsylG (§ 2 Abs. 1 Satz 4 Nr.1 AsylbLG)

> Regelbedarfsstufe 3 (PES x4) für jede erwachsene Person bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, die mit mindestens einem Elternteil in einer Wohnung zusammenlebt (§ 2 Abs. 1 Satz 4 Nr. 2 AsylbLG)

Dies entspricht somit der Regelung in § 3a AsylbLG.

### **2.4.1 Begriff Gemeinschaftsunterkunft**

Der Begriff der Gemeinschaftsunterkunft wird weder im AsylbLG noch im AsylG definiert. Im Rahmen des AsylbLG ist nach Sinn und Zweck des AsylbLG (Definition Sinn und Zweck: Das physische und soziokulturelle Existenzminimum des leistungsberechtigten Personenkreises muss während des Aufenthaltes in Deutschland in Form von Geld- oder Sachleistungen durch sparsame Verwendung steuerfinanzierter Finanzmittel sichergestellt werden. Jede behördliche Entscheidung, die diesen Maßstab anlegt, ist rechtmäßig.) eine Gemeinschaftsunterkunft jede dezentrale Unterbringung, in der der Hilfeempfänger einen, mehrere oder alle Räume der Unterkunft mit anderen nutzt (Küche, sanitäre Einrichtungen, Freizeiträume) und die Merkmale einer Aufnahmeeinrichtung (zentrale Landeseinrichtung),

einer vergleichbaren sonstigen Unterkunft, einer Wohnung oder einer stationären Einrichtung nicht vorliegen.

> In Wuppertal zählen aktuell zu den Gemeinschaftsunterkünften nach der o.g. Definition nach Rücksprache mit Herrn Potthast (204.12/Unterbringung) folgende Adressen:

- Lenneper Str. 37
- Albertstr. 9
- Hastener Str. 4
- Edith-Stein-Str. 49
- Friedrich-Ebert-Str. 180

## **2.5 Unterbringung nach § 2 Abs. 2**

Bei der Unterbringung von Leistungsberechtigten nach Absatz 1 in einer Gemeinschaftsunterkunft bestimmt die zuständige Behörde die Form der Leistung auf Grund der örtlichen Umstände.

Sofern Leistungsempfänger in einer städtischen Unterkunft untergebracht sind, werden die Energiekosten als Sachleistung erbracht. Bei PKS 11 Fällen (§ 2 Leistungsempfängern) ist der HAS 095 in AKDN unter „Leistung“ zu erfassen (ohne Betrag, da der jeweilige Abzugsbetrag dem HAS-Schlüssel hinterlegt ist).

## **2.6 Minderjährige Kinder (§ 2 Abs. 3 AsylbLG)**

Nach § 2 Abs. 3 AsylbLG erhalten minderjährige Kinder, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Haushaltsgemeinschaft leben, Leistungen nach Abs. 1 auch dann, wenn mindestens ein Elternteil in der Haushaltsgemeinschaft Leistungen nach Absatz 1 erhält. Es ist also nicht maßgeblich, ob sich der Minderjährige bereits selbst 18 Monate im Bundesgebiet aufhält.

Im Falle des Ausschlusses von Analogleistungen eines Elternteils wegen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens, führt dies nicht dazu, dass das Kind keinen Anspruch auf Analogleistungen hat, wenn es sich seit 18 Monaten in Deutschland aufhält. Hinsichtlich eigenen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens ist bei Jugendlichen zwischen 14 und 18 Jahren zu prüfen, ob sie die notwendige Reife und Einsichtsfähigkeit für ein solches Verhalten haben. Dies ist in der Regel nicht gegeben. Bei Minderjährigen unter 14 Jahren ist grundsätzlich davon auszugehen, dass ihnen die entsprechende Reife und Einsichtsfähigkeit fehlt, so dass ein Anspruch auf Analogleistungen nicht ausgeschlossen werden darf.

## **2.7 Krankenversorgung bei § 2 Leistungsempfängern (analog §§ 47-52 SGB XII)**

Leistungsempfänger werden, wenn kein anderer vorrangiger Versicherungsschutz besteht, gem. § 264 Abs. 2 SGB V durch eine Krankenversicherung gegen Kostenerstattung der Kommune betreut. Es besteht Wahlfreiheit hinsichtlich der Wahl der Krankenkasse (Formular in AKDN unter Team „100“ – Krankenhilfe – Ext\_Kassenwahl\_Neuangtrag.docx). Die Hilfen nach den §§ 47 bis 51 SGB XII entsprechen den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung.

## **2.8 Haftentlassung (Abgrenzung Einkommen/Vermögen):**

Bei Personen, die Analogleistungen bekommen, wird das Haftentlassungsgeld wie folgt angerechnet:

Beispiel:

Haftentlassung 30.05.2017 – Antragstellung hier am 30.05.2017 > Einkommen.

Haftentlassung 30.05.2017 – Antragstellung hier am 31.05.2017 oder später > Vermögen bis 5000,00 € Freibetrag bei einer Person, sonst höher.

Das BSG führt weiterhin den Grundsatz aus, dass Vermögen alles das ist, was vor Antragstellung vorhanden war und Einkommen das ist, was danach zufließt. Aufgrund der Spezialregelung von § 9 SGB II (Rückwirkung des SGB II Antrages auf den Monatsersten), ist damit alles was im Antragsmonat des SGB II zufließt Einkommen unabhängig vom Antragsdatum in dem Monat. Das gibt es aber im dritten Kapitel SGB XII (anders als im vierten Kapitel!) nicht. Im dritten Kapitel ist keine Rückwirkung auf den Monatsersten vorgesehen, sondern taggenau zu trennen. D.h. wenn bereits aus der JVA heraus oder am Entlassungstag ein Antrag für die Zeit nach Haftentlassung gestellt wurde, kann das Entlassungsgeld angerechnet werden. Sofern erst ein Tag nach der Haftentlassung der Antrag gestellt wird, ist es Vermögen. Das BSG hat aber auch entschieden, dass ein aus der Haft heraus gestellter Antrag nicht wieder zurückgenommen werden kann, um ihn sozialhilfetaktisch erst danach wieder erneut zu stellen