



# Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen



## Beschluss

### L 8 AY 16/23 B ER

S 20 AY 3/23 ER Sozialgericht Braunschweig

In dem Beschwerdeverfahren

A.

vertreten durch

a) B.

b) C.

– Antragstellerin und Beschwerdegegnerin –

Prozessbevollmächtigter:

D.

gegen

Landkreis [REDACTED],  
vertreten durch den Landrat,

[REDACTED]

– Antragsgegner und Beschwerdeführer –

hat der 8. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen am 20. Juni 2023 in Celle durch die Richter E. und F. sowie die Richterin G. beschlossen:

**Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Sozialgerichts Braunschweig vom 26. April 2023 wird zurückgewiesen.**

**Der Antragsgegner hat die außergerichtlichen Kosten des Antragstellers auch für das Beschwerdeverfahren zu erstatten.**

## Gründe:

### I.

Im Streit ist die vorläufige Übernahme von stationären Behandlungskosten (Beinoperation).

Der 2006 geborene Antragsteller ist georgischer Staatsangehörigkeit und leidet seit seiner Geburt an einer hypophosphatämischen Rachitis (Phosphatdiabetes), einer auf einer Genmutation beruhenden chronisch-progressiv verlaufenden Erkrankung mit Kleinwuchs, schweren Knochenwachstumsstörungen, einer Deformation des Brustkorbes sowie einer ausgeprägten mehrdimensionalen Achsenfehlstellung in den Kniegelenken und dauerhaften, u.a. belastungsabhängigen Schmerzen. Er ist zur Fortbewegung auf einen Rollstuhl angewiesen. Seine Eltern reisten mit ihm und seiner jüngeren Schwester im Februar 2022 über Polen auf dem Landweg nach Deutschland ein, um für ihn eine bessere medizinische Versorgung zu erlangen, weil - nach den Angaben seiner Mutter bei der Anhörung beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) - eine Stabilisierung des Phosphatgehaltes im Blut des Antragstellers in Georgien nicht möglich gewesen sei und deshalb bei einer Operation der deformierten unteren Extremitäten eine Beinamputation gedroht habe. Während des Asylverfahrens wurde die Familie im April 2022 der im Kreisgebiet des Antragsgegners gelegenen Stadt ██████████ zugewiesen (Bescheid der Landesaufnahmebehörde Niedersachsen, Braunschweig, vom 14.4.2022). Die von den Familienmitgliedern nach Einreise gestellten Asylanträge lehnte das BAMF als offensichtlich unbegründet ab. Zugleich wurde festgestellt, dass insbesondere für den Antragsteller aus medizinischen Gründen keine Abschiebungsverbote betreffend Georgien vorliegen, weil insoweit keine qualifizierten Atteste vorgelegt worden seien und die bei ihm angeblich vorliegende Erkrankung nicht als ernsthaft bzw. lebensbedrohlich einzustufen sei. Im Übrigen sei davon auszugehen, dass ihm in seinem Herkunftsland ausreichende medizinische Behandlungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen (Bescheid des BAMF vom 11.7.2022). Die hiergegen vom Antragsteller (und seinen Familienangehörigen) erhobene Klage ist beim Verwaltungsgericht (VG) Braunschweig noch anhängig (8 A 200/22). Den Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes lehnte das VG zunächst ab (Beschluss vom 26.7.2022 - 8 B 201/22); diese Entscheidung wurde jüngst zu Gunsten des Antragstellers geändert, indem die aufschiebende Wirkung der Klage (8 A 200/22) gegen die Abschiebungsandrohung des BAMF vom 11.7.2022 angeordnet wurde (Beschluss des VG vom 23.5.2023), weil nach den derzeitigen medizinischen Erkenntnissen ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Entscheidung über das (Nicht-)Vorliegen eines Abschiebungsverbotes betreffend Georgien bestünden.

Da sie ihren Lebensunterhalt nicht mit eigenen Mitteln bestreiten können, beziehen der Antragsteller, seine Eltern und seine Schwester seit ihrer Einreise in das Bundesgebiet sog. Grundleistungen nach § 3 AsylbLG, zuletzt bewilligt für Januar bis Juni 2023 durch Bescheid des Antragsgegners vom 22.12.2022. Nach diversen Untersuchungen im Klinikum [REDACTED], in der Orthopädischen Klinik [REDACTED] und im [REDACTED] Kinderkrankenhaus [REDACTED] befürwortete das Gesundheitsamt Wolfenbüttel im August 2022 eine möglichst zeitnahe chirurgische Korrektur der deformierten unteren Extremitäten in einer spezialisierten kinderorthopädischen Abteilung; bei einer erfolgreichen Operation könne der Antragsteller schmerzarm bis schmerzfrei werden und u.U. ohne Hilfsmittel freilaufen (vgl. die Stellungnahme der Fachärztin für Kinderheilkunde und Jugendmedizin H. vom [REDACTED].2022 sowie ihre fachinternen E-Mails vom 31.8. und 23.9.2022). Eine weitere Stellungnahme des Gesundheitsamtes erfolgte auf eine persönliche Untersuchung des Antragstellers Mitte März 2023 (vgl. die Stellungnahme der Amtsärztin und Leiterin des Gesundheitsamtes der Stadt Wolfenbüttel sowie der Fachärztin H. vom [REDACTED].2023). Die Übernahme der voraussichtlichen Operationskosten von etwa 17.600,00 € (vgl. den Kostenvoranschlag des [REDACTED] Kinderkrankenhauses vom [REDACTED].2022) lehnte der Antragsgegner hingegen mit der Begründung ab, die Maßnahme sei angesichts der Ausreisepflicht des Antragstellers (und seiner Familie), der Androhung der Abschiebung durch Bescheid des BAMF vom 11.7.2022 und des absehbar nur vorübergehenden Aufenthalts in Deutschland nicht nach § 4 AsylbLG erforderlich und nicht nach § 6 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG zur Sicherung der Gesundheit unerlässlich oder zur Deckung besonderer Bedürfnisse von Kindern geboten. Auf europarechtliche Vorgaben zur medizinischen Versorgung nach der Richtlinie Aufnahmebedingungen könne sich der Antragsteller nach den Umständen des Einzelfalles nicht berufen (Bescheid des Antragsgegners vom 13.1.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4.5.2023). Über die hiergegen beim Sozialgericht (SG) Braunschweig am 12.5.2023 erhobene Klage (S 20 AY 6/23) ist noch nicht entschieden.

Auf den am 15.2.2023 für den Antragsteller gestellten Eilantrag hat das SG den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, die Operationskosten für die geplante Beinoperation im AKK Hamburg zu übernehmen, und zur Begründung u.a. ausgeführt, der Behandlungsanspruch des nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG leistungsberechtigten Antragstellers sei nicht bereits nach § 1a Abs. 2 AsylbLG (Anspruchseinschränkung wegen der sog. Um-zu-Einreise) ausgeschlossen, weil im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht festgestellt werden könne, dass für die Einreise des Antragstellers die medizinische Versorgung das prägende Motiv gewesen ist. Der Anspruch auf Kostenübernahme beruhe nicht auf § 4 Abs. 1 AsylbLG, weil zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände nur die bisher erfolgte medikamentöse Behandlung erforderlich sei, wohl aber auf § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG. Unter Berücksichtigung der vorliegenden medizinischen Unterlagen könne die streitige komplexe

Operation aufgrund des noch jugendlichen Alters des Antragstellers zeitlich noch erfolgversprechend dazu führen, dass sein Leiden soweit behoben bzw. gelindert werden kann, dass er sein zukünftiges Leben selbstständig ohne Nutzung eines Rollstuhles und ohne bzw. mit nur geringen Schmerzen absolvieren kann (vgl. die Stellungnahme des Gesundheitsamtes der Stadt I. vom ■■■.2022). Auf eine vergleichbare Behandlung in seinem Heimatland Georgien könne der Antragsteller nicht verwiesen werden, weil das Bestehen dieser Behandlungsmöglichkeit nicht hinreichend sicher sei. Das dem Antragsgegner grundsätzlich eingeräumte Ermessen sei angesichts der Brisanz der beim minderjährigen Antragsteller vorliegenden Situation insbesondere im Hinblick auf sein gesamtes zukünftiges Leben insoweit reduziert, dass nur die streitige Operation im ■■■■■■■■■■ in Betracht kommt.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Antragsgegners vom 4.5.2023. Er macht geltend, dass er die Beurteilung des Motivs der Einreise durch das SG nicht teilt und hier die Voraussetzungen einer Anspruchseinschränkung nach § 1a Abs. 2 AsylbLG vorliegen mit der Folge eines Ausschlusses von sonstigen Leistungen nach § 6 AsylbLG. Der Antragsteller müsse sich das Verhalten seiner Eltern zurechnen lassen, weil ansonsten die Regelung des § 1a Abs. 2 AsylbLG in einem Fall wie dem vorliegenden gänzlich ins Leere gehen würde. Bei der Beurteilung der voraussichtlichen Aufenthaltsdauer in Deutschland könne nicht ausschließlich auf aufenthaltsbeendende Maßnahmen abgestellt werden, sondern vielmehr auf die Möglichkeit der freiwilligen Ausreise.

Der Antragsteller hält den Beschluss des SG für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Leistungs- und Ausländerakten des Antragsgegners (3 Bände, 1 Hefter) Bezug genommen.

## II.

Die form- und fristgerecht (§ 173 SGG) eingelegte und auch im Übrigen zulässige, insbesondere statthafte (§ 172 Abs. 1 und 3 Nr. 1, §§ 143, 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG) Beschwerde ist unbegründet. Das SG hat den Antragsgegner zu Recht zu einer vorläufigen Übernahme der Kosten für die beabsichtigte Operation der unteren Extremitäten des Antragstellers im AKK Hamburg verpflichtet.

Einstweilige Anordnungen sind nach § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein Streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Voraussetzung für den Erlass einer einstweiligen Anordnung ist, dass ein geltend gemachtes Recht gegenüber dem Antragsgegner

besteht (Anordnungsanspruch) und der Antragsteller ohne den Erlass der begehrten Anordnung wesentliche Nachteile erleiden würde (Anordnungsgrund). Sowohl die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines in der Sache gegebenen materiellen Leistungsanspruchs als auch die Eilbedürftigkeit der Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile sind glaubhaft zu machen (§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO).

Der Antragsteller hat sowohl einen Anordnungsanspruch als auch die besondere Dringlichkeit der Sache (Anordnungsgrund) glaubhaft gemacht.

Nach dem gegenwärtigen Stand des Verfahrens ist es überwiegend wahrscheinlich, dass die beim SG anhängige (kombinierte) Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (§ 54 Abs. 1, § 56 SGG) gegen den Bescheid des Antraggegners vom 13.1.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4.5.2023 auf Erlass einer Zusicherung (§ 1 Nds. VwVfG i.V.m. § 38 Abs. 1 Satz 1 VwVfG), die Kosten der beabsichtigten chirurgischen Korrektur der deformierten unteren Extremitäten (korrigierende Osteotomie mit Patellazentrierung) in der kinderorthopädischen Abteilung des AKK J. zu übernehmen, erfolgreich sein wird.

Der als vollziehbar Ausreisepflichtiger nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG leistungsberechtigte Antragsteller hat gegen den Antragsgegner nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage einen entsprechenden Anspruch auf Gesundheitsleistungen nach §§ 4, 6 AsylbLG.

Der Antragsgegner ist als nach Landesrecht sachlich zuständige Behörde (§ 10 AsylbLG i.V.m. § 2 Abs. 2 Satz 1 Nds. AufnG) nach § 10a Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 und 4 AsylbLG auch örtlich zuständig für die geltend gemachten Leistungen in Einrichtungen. Danach ist für die Leistungen in Einrichtungen, die - wie hier - der Krankenbehandlung (oder anderen Maßnahmen nach diesem Gesetz) dienen, die Behörde örtlich zuständig, in deren Bereich der Leistungsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Zeitpunkt der Aufnahme hat oder in den zwei Monaten vor der Aufnahme zuletzt gehabt hat (§ 10a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG). Als gewöhnlicher Aufenthalt i.S. dieses Gesetzes gilt der Ort, an dem sich jemand unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt (§ 10a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG). Abweichend hiervon enthält § 10a Abs. 3 Satz 4 AsylbLG eine gesetzliche Fiktion: Ist jemand nach § 10 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG, nach dem AsylG oder nach dem AufnG verteilt oder zugewiesen worden oder besteht für ihn eine Wohnsitzauflage für einen bestimmten Bereich, so gilt dieser Bereich als sein gewöhnlicher Aufenthalt. In diesen Fällen ist es für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes i.S. des § 10a Abs. 3 AsylbLG ohne Belang, ob sich die leistungsberechtigte Person dort gewöhnlich oder auch nur tatsächlich

aufhält (vgl. Groth in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 10a AsylbLG Rn. 77). Die örtliche Zuständigkeit des Antragsgegners ergibt sich deswegen bereits aus der Zuweisungsentscheidung der LAB vom 14.4.2022 betreffend die in seinem Kreisgebiet liegenden Stadt I..

Dem Antragsteller steht ein vorrangiger Anspruch auf Krankenhilfe nach § 2 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG i.V.m. dem Fünften Kapitel des SGB XII nicht zu. Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG sind abweichend von den §§ 3 und 4 sowie 6 bis 7 AsylbLG das SGB XII und Teil 2 des SGB IX auf diejenigen Leistungsberechtigten entsprechend anzuwenden, die sich seit 18 Monaten ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet aufhalten und die Dauer des Aufenthalts nicht rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst haben. Die Voraussetzung des Ablaufs der sog. Wartezeit für eine leistungsrechtliche Angleichung an das Sozialhilfeniveau nach dem SGB XII ist hier noch nicht erfüllt, weil der Antragsteller am 22. bzw. 23.2.2022 in das Bundesgebiet eingereist ist und sich damit erst etwa 16 Monate in Deutschland aufhält.

Ein Anspruch auf Übernahme der Operationskosten ergibt sich wegen der beim Antragsteller vorliegenden ausgeprägten Dauerschmerzen voraussichtlich bereits aus § 4 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG. Danach sind zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände die erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung, zur Besserung oder zur Linderung von Krankheiten oder Krankheitsfolgen erforderlichen Leistungen zu gewähren. Nach h.M. in Rechtsprechung und Literatur (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 6.5.2013 - L 20 AY 145/11 - juris Rn. 52 ff., 66; SG Heilbronn, Urteil vom 13.4.2021 - S 2 AY 3764/19 - juris Rn. 21; Langer in GK-AsylbLG, Stand Oktober 2019, § 4 Rn. 23 ff.; Deibel in GK-AsylbLG, Stand Februar 2023, § 6 Rn. 139 ff.; Krauß in Siefert, AsylbLG, 2. Aufl. 2020, § 4 Rn. 23 ff. sowie § 6 Rn. 39 m.w.N.), der sich der Senat angeschlossen hat (vgl. etwa Senatsbeschluss vom 1.10.2013 - L 8 AY 38/13 B - nicht veröffentlicht; zuletzt Senatsurteile vom 6.10.2022 - L 8 AY 46/20 - und - L 8 AY 47/18 - jeweils juris), erfolgt die Abgrenzung der Gesundheitsleistungen nach § 4 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG und § 6 AsylbLG danach, ob die Behandlung Schmerzzustände bzw. eine akute, also eine plötzlich auftretende, schnell und heftig verlaufende Erkrankung betrifft (Anwendungsbereich des § 4 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG) oder eine chronische, also eine langsam sich entwickelnde oder langsam verlaufende Erkrankung (Anwendungsbereich des § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG). Diese Abgrenzung erfolgt nach medizinischen Gesichtspunkten und ist im Einzelfall schwierig, weil mit chronischen Erkrankungen akute, konkret behandlungsbedürftige Krankheitszustände einhergehen können (z.B. bei schwerer Depression mit akuter Suizidalität oder einhergehenden Schmerzen, vgl. etwa OVG Niedersachsen, Beschluss vom 22.9.1999 - 4 M 3551/99). Schmerzzustände i.S. des § 4 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG müssen nach allgemeiner Meinung ihrer Natur nach nicht akut sein, um einen Behandlungsanspruch zu begründen (vgl. K. Frerichs in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 4 Rn. 53 m.w.N.). Welche Behandlung insoweit

erforderlich ist, also die Behandlung des für die Schmerzen ursächlichen regelwidrigen Gesundheitszustandes (ggf. einer chronischen Erkrankung) oder eine (kostengünstigere) Schmerzmedikation, beurteilt sich nach der Geeignetheit der Maßnahmen und ist eine Frage des Einzelfalles (vgl. auch Krauß in Siefert, AsylbLG, 2. Aufl 2020, § 4 Rn. 34).

Nach diesen Maßgaben bestehen erhebliche Zweifel, ob die derzeit beim Antragsteller durchgeführte Behandlung mit Analgetika aus medizinischer Sicht einer operativen Korrektur der für die dauerhaften Schmerzen ursächlichen Verformungen der unteren Extremitäten vorzuziehen ist. Dies wäre im Rahmen der Erforderlichkeit der Maßnahme nur dann der Fall, wenn die ggf. nur vorübergehende Schmerzmedikation gegenüber einer Operation in gleicher (oder sogar besserer) Weise geeignet ist, die Schmerzzustände zu behandeln. Diese Voraussetzung liegt hier nach dem gegenwärtigen Stand des Verfahrens nicht vor. Nach der Stellungnahme des Gesundheitsamtes der Stadt [REDACTED] vom [REDACTED].2023 leidet der Antragsteller - nach seinen anamnestischen Angaben und den damit inhaltlich übereinstimmenden Antworten seiner Mutter - unter seinen Nachtschlaf beeinträchtigenden Dauerschmerzen mit einer sehr starken Schmerzintensität (von 4 bis 5 auf einer Skala von 0 bis 5), die nur in einem eingeschränkten Maß durch die Einnahme von Analgetika reduziert werden kann (auf eine Intensität von 3). Nach der Schmerzempfindungsskala für Jugendliche (SES-J) hat der Antragsteller die Schmerzen aus seiner Sicht als genau zutreffend mit „grausam, elend, schauderhaft, furchtbar, unerträglich, brennend und drückend“ beschrieben sowie als weitgehend zutreffend mit „mörderisch, scheußlich, hämmernd und pulsierend.“ Unter diesen Umständen kann eine Schmerzmedikation nur eine bloß vorübergehende Behandlung darstellen. Jedenfalls seit der Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Abschiebungsandrohung des BAMF vom 11.7.2022 durch das VG Braunschweig (Beschluss vom 23.5.2023 - 8 B 201/22) und dem damit prognostisch längeren Aufenthalt des Antragstellers in Deutschland ist die operative Korrektur der unteren Extremitäten wahrscheinlich die besser geeignete Maßnahme. Nach den amtsärztlichen Stellungnahmen vom 2.8.2022 und 16.3.2023 besteht nämlich mit der operativen Behandlung eine gute Möglichkeit, dass die Gehfähigkeit des Antragstellers wieder hergestellt wird mit einer deutlichen Reduzierung der Dauerschmerzen bis hin zur Schmerzfreiheit.

Daneben dürfte der Antragsteller den geltend gemachten Behandlungsanspruch auch auf § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG stützen können. Der Anwendungsbereich der Vorschrift ist im Grundsatz eröffnet, weil die Erkrankung des Antragstellers, die hypophosphatämische Rachitis, keine akute, sondern eine chronisch-progressive Erkrankung ist.

Der Anwendbarkeit des § 6 AsylbLG steht § 1a Abs. 2 i.V.m. § 1a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG nicht entgegen. Nach der zuerst genannten Vorschrift erhalten Leistungsberechtigte nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 und 5 AsylbLG und Leistungsberechtigte nach § 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG, soweit es sich

um Familienangehörige der in § 1 Abs. 1 Nr. 4 und 5 AsylbLG genannten Personen handelt, die sich in den Geltungsbereich dieses Gesetzes begeben haben, um Leistungen nach diesem Gesetz zu erlangen, nur Leistungen entsprechend § 1a Abs. 1 AsylbLG, nach dessen Satz 1 u.a. Leistungen nach § 6 AsylbLG ausgeschlossen sind. Eine Anspruchseinschränkung nach § 1a AsylbLG tritt allerdings nicht kraft Gesetzes ein, sondern setzt ein rechtmäßiges Verwaltungsverfahren (Anhörung und schriftlicher Verwaltungsakt) voraus (vgl. Hessisches LSG, Beschluss vom 6.1.2014 - L 4 AY 19/13 B ER - juris Rn. 9; LSG Bayern, Beschluss vom 1.3.2018 - L 18 AY 2/18 B ER - juris Rn. 30; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 21.6.2018 - L 9 AY 1/18 B ER - juris Rn. 45; Hohm in GK-AsylbLG, Stand Januar 2022, § 1a Rn. 531; Oppermann in jurisPK-SGB XII, § 1a AsylbLG Rn. 150, 169; Adolph in Adolph, SGB II, SGB XII, Stand: Februar 2023, § 1a AsylbLG Rn. 68; Groth in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 11 Rn. 92; vgl. auch das Tatbestandsmerkmal der Feststellung einer Einschränkung des Leistungsanspruchs nach § 1a AsylbLG in § 11 Abs. 4 Nr. 2 AsylbLG sowie die Befristungsregel des § 14 Abs. 1 AsylbLG). Daran mangelt es hier. Eine Anspruchseinschränkung ist weder im laufenden Leistungsbezug verfügt worden, noch stellt die im Hauptsacheverfahren angefochtene Ablehnung der Übernahme der Behandlungskosten (Bescheid des Antragsgegners vom 13.1.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4.5.2023) eine Entscheidung über die Feststellung einer Einschränkung des Leistungsanspruchs dar. Ungeachtet dessen ist hier schon zweifelhaft, ob der Tatbestand des § 1a Abs. 2 AsylbLG in der Person des Antragstellers erfüllt ist. Materiell wird nämlich aufgrund des Grundsatzes der individuellen Anspruchsberechtigung (so ausdrücklich zu § 1a AsylbLG nach dem Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Änderung des AsylbLG und des SGG vom 22.9.2014, BT-Drs. 18/2592, S. 18) und aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) eine Zurechnung des Verhaltens Dritter, hier der sorgeberechtigten Eltern des minderjährigen Antragstellers, bzw. eine akzessorische Anspruchseinschränkung bei Familienangehörigen i.S. des § 1a Abs. 2 i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 6 AsylbLG abgelehnt (vgl. auch Oppermann in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 1a Rn. 67 m.w.N. sowie Siefert in Siefert, AsylbLG, 2. Aufl. 2020, § 1a Rn. 26 f.; a.A. Hohm in GK-AsylbLG, Stand Januar 2022, § 1a Rn. 126; Cantzler, AsylbLG, 1. Aufl. 2019, § 1a Rn. 18). Da der Antragsteller das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, dürfte es hier auf ein womöglich (auch) bei ihm vorliegendes Einreisemotiv i.S. des § 1a Abs. 2 AsylbLG nicht entscheidend ankommen.

Die Voraussetzungen des Anspruchs aus § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG, nach dem sonstige Leistungen gewährt werden können, wenn sie im Einzelfall zur Sicherung der Gesundheit unerlässlich sind, liegen nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage vor.

Nach der Rechtsprechung des Senats sind bei der Auslegung des Tatbestandsmerkmals der Unerlässlichkeit einer Leistung i.S. des § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 und 2 AsylbLG - neben den



Umständen des Einzelfalles - Kriterien einzubeziehen wie z.B. die Qualität des betroffenen Rechtes (Grundrechtsrelevanz), das Ausmaß und die Intensität der tatsächlichen Beeinträchtigung im Falle der Leistungsablehnung sowie die voraussichtliche und bisherige Aufenthaltsdauer des Ausländers in Deutschland. Hierbei kommt der Entscheidung des BVerfG vom 18.7.2012 (- 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 -) eine besondere Bedeutung zu, weil nach dem Regelungskonzept des AsylbLG vom allgemeinen Grundsicherungsrecht (SGB II/SGB XII) abweichende Regeln der Existenzsicherung (gesetzgeberisch) nur möglich sind, wenn wegen eines nur kurzfristigen Aufenthalts konkrete Minderbedarfe gegenüber Hilfsempfängern mit Daueraufenthaltsrecht nachvollziehbar festgestellt und bemessen werden können (ständige Rechtsprechung des Senates seit Beschluss vom 1.2.2018 - L 8 AY 16/17 B ER - juris Rn. 27; jüngst Senatsurteile vom 6.10.2022 - L 8 AY 46/20 - und - L 8 AY 47/18 - jeweils juris; ähnlich Hessisches LSG, Beschluss vom 11.7.2018 - L 4 AY 9/18 B ER - juris Rn. 28; vgl. auch Müller-Krah, GuP 2012, 132 ff.; Schülle/Frankenstein, DVfR Forum A, A16-2019; K. Frerichs in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 6 AsylbLG Rn. 41; krit. Kötter, info also 2018, 243, 246; grundlegend zur problematischen Grundrechtskonformität L. Frerichs, Der Anspruch auf Krankenbehandlung nach §§ 4, 6 AsylbLG, Berlin 2023, S. 366 ff.). Im Lichte des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) sieht sich der Senat veranlasst, seine Rechtsprechung in Bezug auf die medizinische Behandlung von minderjährigen Kindern nach §§ 4, 6 AsylbLG zu präzisieren. Die Wertung aus § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 3 AsylbLG, nach dem sonstige Leistungen gewährt werden können, die zur Deckung besonderer Bedürfnisse von Kindern geboten sind, und die UN-Kinderrechtskonvention (KRK) vom 20.11.1989 (BGBl. II 1992, 121), die in Deutschland seit dem 15.7.2010 vorbehaltlos gilt (BGBl. II 2011, 600) und nach der bei allen Regelungen das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen ist (Art. 3 KRK; vgl. dazu auch BVerfG, Urteil vom 18.7.2012 - 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 - juris Rn. 68), gebieten bei der Anwendung des § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG eine besondere Rechtfertigung, wenn eine nach den hiesigen Lebensverhältnissen (vgl. zu diesem Maßstab BVerfG, Urteil vom 18.7.2012 - 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 - juris Rn. 60) medizinisch an sich erforderliche Behandlungsmaßnahme für Kinder bzw. minderjährige Grundleistungsberechtigte (zum Begriff des Kindes i.S. des § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 3 AsylbLG vgl. Deibel in GK-AsylbLG, Stand Februar 2023, § 6 Rn. 183 ff, 186; K. Frerichs in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 6 AsylbLG Rn. 92 m.w.N.) als nicht zur Sicherung der Gesundheit unerlässlich abgelehnt wird. In diesem Zusammenhang sind auch europarechtliche Vorgaben für die medizinische Behandlung von Personen mit besonderen Bedürfnissen zu beachten (z.B. nach Art. 21 der Richtlinie Aufnahmebedingungen - RL 2013/33/EU - Abl. EU L 180 v. 29.6.2013, S. 96, dazu Senatsbeschluss vom 1.2.2018 - L 8 AY 16/17 B ER - juris Rn. 28; vgl. auch BVerfG, Urteil vom 18.7.2012 - 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 - juris Rn. 68; Greiser/Frerichs, SGB 2018, 213, 214, 220; Krauß in

Siefert, AsylbLG, 2. Aufl. 2020, § 6 Rn. 11; Schreiber, ZESAR 2010, 107 ff.; Schülle/Frankenstein, DVfR Forum A, A16-2019; K. Frerichs in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 6 AsylbLG Rn. 26 ff. m.w.N.).

Unter Berücksichtigung dieser Maßgaben hat das SG die Unerlässlichkeit der operativen Maßnahme i.S. des § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG zu Recht und mit zutreffender Begründung bejaht, indem es die grundrechtliche Relevanz der Behandlung und die Folgen einer Leistungsablehnung für den Antragsteller in diesem Einzelfall zutreffend bewertet hat. Durch die Operation besteht die Aussicht, dass der Antragsteller zukünftig nicht mehr auf einen Rollstuhl angewiesen sein, u.U. sogar ohne Hilfsmittel schmerzarm bzw. schmerzfrei laufen können wird. Nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere seiner voraussichtlichen Aufenthaltsdauer in Deutschland, ist es sachlich nicht gerechtfertigt, dem minderjährigen Antragsteller die - auch in zeitlicher Sicht - medizinisch dringend indizierte Maßnahme vorzuenthalten. Hierfür spricht auch und in besonderer Weise die wegen des Ablaufs der sog. Wartezeit (18 Monate) voraussichtlich am 22. bzw. 23.8.2023 bevorstehende Angleichung des Leistungsniveaus nach § 2 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG i.V.m. SGB XII, nach der die stationäre Maßnahme im Rahmen der sog. Quasi-Versicherung nach § 264 Abs. 2 SGB V (weiterhin auf Kosten des Antragsgegners, vgl. § 264 Abs. 7 SGB V) entsprechend dem Leistungsniveau der Gesetzlichen Krankenversicherung beansprucht werden kann. Für die Annahme eines rechtsmissbräuchlichen Verhaltens in der Person des (noch) minderjährigen Antragstellers liegen keine Anhaltspunkte vor. Im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes kommt es nicht entscheidend darauf an, ob hier der personelle Anwendungsbereich der Richtlinie Aufnahmebedingungen eröffnet ist und europarechtliche Vorgaben, namentlich nach § 19 Abs. 2 RL 2013/33/EU, den Behandlungsanspruch des Antragstellers begründen können. Diese ggf. noch durchzuführende Prüfung bleibt dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

Das in der Rechtsfolge nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AsylbLG an sich eingeräumte Ermessen ist hier auf der Ebene der Entschließung (das „ob“ der Leistung) wegen der Bejahung der Unerlässlichkeit der Behandlung auf Tatbestandsebene nicht mehr eröffnet (sog. Ermessensreduzierung auf Null; zur Ausgestaltung der Norm als Ermessensvorschrift vgl. K. Frerichs in jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, § 6 AsylbLG Rn. 40 f. m.w.N.). Alternative Behandlungsmöglichkeiten sind nicht ersichtlich; dies gilt insbesondere für eine Fortführung der Schmerzmedikation auf Dauer (s.o.).

Der Antragsteller und seine Familienangehörigen, die im selben Haushalt leben (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG), verfügen weder über Einkommen noch über Vermögen, das einer Leistungsgewährung nach § 7 AsylbLG entgegensteht. Aufgrund Mittellosigkeit beziehen sie vom Antragsgegner laufend lebensunterhaltssichernde Grundleistungen nach § 3 AsylbLG.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar, § 177 SGG.

E.

F.

G.