info also

INFORMATIONEN ZUM ARBEITSLOSENRECHT UND SOZIALHILFERECHT

Arbeitsförderung

Grundsicherung

Sozialhilfe

Rechtsentwicklung

Rechtsschutz

Aus dem Inhalt

Aufsätze

Claudius Voigt **Asylbewerberleistungsgesetz: Feindliche Übernahme durch das Ausländerrecht** 99

Claus-Peter Bienert **Zur Absetzbarkeit von Bildungskosten als Werbungskosten gemäß § 155 Abs. 1 Satz 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch** 107

Entscheidungen zur Arbeitsförderung (SGB III): Arbeitslosengeld bei beruflicher Weiterbildung · Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben · Eigenbeteiligung eines behinderten Menschen · Absetzen von Werbungskosten von Nebeneinkommen · Förderung aus dem Vermittlungsbudget 111

Entscheidungen zur Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II) und zur Sozialhilfe (SGB XII): Pflicht zur Inanspruchnahme vorgezogener Altersrente · Kfz-Überlassung als Einkommen · Absetzung Kfz-Versicherung · Brille aus Vermittlungsbudget · Leistungen an Drittstaatler ohne Aufenthaltstitel · Obdachlosenunterbringung 123

3/2016

Jahrgang 34 · Seiten 97 – 144
ISSN 1862-0469 · E 7250 F

Nomos

Asylbewerberleistungsgesetz: Feindliche Übernahme durch das Ausländerrecht

Claudius Voigt

Das Existenzsicherungsrecht für Asylsuchende und andere ausländische Staatsangehörige wird nach drastischen Verschärfungen wieder zu einem zentralen Instrument der Migrationssteuerung. Die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts werden dabei geflissentlich ignoriert.

Im März 2015 wurde das Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) grundlegend novelliert, nachdem das Bundesverfassungsgericht fast drei Jahre vorher, am 18. Juli 2012, die Höhe der Grundleistungen für grundgesetzwidrig erklärt und den Gesetzgeber aufgefordert hatte, „unverzüglich" eine Neuregelung zu treffen. „Die Menschenwürde ist migrationspolitisch nicht zu relativieren", lautete ein vielzitierter Kernsatz des Urteils, in dessen Folge das AsylbLG sich aus seiner bisherigen Funktion als bloßer Annex des Ausländerrechts vorsichtig befreite. Die Emanzipation war indes nur von kurzer Dauer. Im Frühjahr 2016, kaum ein Jahr nach der Neufassung, ist das AsylbLG im Rahmen des Asylpakets II (nach dem Asylpaket I im Oktober 2015) schon zum zweiten Mal erheblich verschärft worden.

Die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts werden durch neue Sanktionsregelungen und Leistungskürzungen mehr oder minder offen ignoriert. Bundesregierung und Gesetzgeber investieren viel Energie und juristische Verrenkungen, um das Recht der sozialen Existenzsicherung nicht als Grundrecht betrachten zu müssen, sondern (wieder) als Mittel der Migrationssteuerung nutzen zu können. Die Grenzkontrollen werden gleichsam an die Sozialämter outgesourct.

Im Folgenden soll ein Überblick über die Verschärfungen der letzten zwölf Monate gegeben und diese zugleich bewertet werden.

Kurze Vorgeschichte

Das Asylbewerberleistungsgesetz ist seit seiner Einführung im November 1993 weniger ein Gesetz der sozialen Existenzsicherung als ein von den verschiedensten migrationspolitisch motivierten Sanktionierungen und Kürzungen durchsetztes Instrument zur Begrenzung unerwünschter Zuwanderung – insbesondere der fluchtbedingten Migration. *„Im Kern handelt es sich (...) um eine Regelung des Aufenthalts- und Niederlassungsrechts von Ausländern nach dem Asylverfahrensgesetz"*, stellte die Gesetzesbegründung 1993[1] ausdrücklich fest.

Über fast 20 Jahre erlebte das nur wenige Paragrafen umfassende Gesetz verschiedenste Erweiterungen hinsichtlich der Zielgruppe, Verschärfungen und Einschränkungen hinsichtlich der Leistungsgewährung. Eines jedoch blieb die ganze Zeit über gleich: die Höhe des Regelsatzes. So war auch im Jahr 2012 im damals geltenden Gesetz noch zu lesen: *„Haushaltsvorstand: 440 DM"*. Abgesehen davon, dass somit bei der Leistungsberechnung stets der DM/Euro-Umrechner zur Hand sein musste, lag der Eckregelsatz der Grundleistungen mindestens innerhalb der ersten vier Jahre des Aufenthalts damit bei lediglich gut 60 Prozent des entsprechenden SGB II-Regelbedarfs.

Die Begründung der Bundesregierung für dieses massive Unterschreiten des Existenzminimums war stets dieselbe: Mit dem AsylbLG solle *„auf die Bedürfnisse eines hier in aller Regel nur kurzen, vorübergehenden Aufenthaltes abgestellt werden"*. Zudem müsse berücksichtigt werden, dass bei *„etwa 95% aller Asylanträge keine Asylberechtigung anerkannt wird. Es ist daher leistungsrechtlich der typische Regelfall, daß dieser Personenkreis keinen ausländerrechtlichen Grund für einen Aufenthalt in Deutschland besitzt."* Zudem wäre es *„nicht schlüssig, für abgelehnte Asylbewerber leistungsrechtliche Anreize für ein weiteres Bleiben in Deutschland zu schaffen."*[2]

Diese Argumentation zerriss das Bundesverfassungsgericht am 18. Juli 2012 in der Luft und erklärte die Höhe der Grundleistungen des AsylbLG für verfassungswidrig, da diese „evident unzureichend" seien und somit das Menschenrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums verletzten. Der Kernsatz des Urteils: *„Die (...) Menschenwürde ist migrationspolitisch nicht zu relativieren."*[3] Auf Anordnung des Gerichts galten ab sofort weitgehend die Regelbedarfe des SGB II – allerdings weiterhin mit erheblichen Einschränkungen bei der Gesundheitsversorgung, mit einem Vorrang für Sachleistungen und Sanktionen bei „ausländerrechtlichem Fehlverhalten", über die das Verfassungsgericht nicht geurteilt hatte.

Es dauerte über zweieinhalb Jahre, bis am 1. März 2015 eine Neufassung des AsylbLG in Kraft trat. Kerne der Novelle waren eine Herausnahme einiger Aufenthaltserlaubnisse aus seinem Anwendungsbereich und deren Überleitung ins SGB II/XII, eine Verkürzung des Grundleistungsbezugs nach § 3 AsylbLG von 48 auf 15 Monate sowie einige andere Änderungen, die eine Annäherung an das Regelsystem des SGB II zur Folge hatten (Bildungs- und Teilhabepaket, Einkommensbereinigung, Vermögensfreibeträge). Diese Neufassung blieb deutlich hinter den Erwartungen vieler Akteure zurück, die zwischenzeitlich sogar die komplette Abschaffung des diskriminierenden Sondersystems AsylbLG (und die Eingliederung der Berechtigten ins SGB II/XII) in greifbare Nähe gerückt sahen.[4] Am 24. Oktober 2015 traten dann mit dem „Asylpaket I" die erste und am 17. März 2016 mit dem „Asylpaket II" die zweite Charge zum Teil drastischer Verschär-

1 BT-Drs. 12/4451, 5.

2 Ebd., 7.

3 Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 18.7.2012 – 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11 – Absatz Nr. 121.

4 Vgl. BR-Drs. 576/12.

fungen des noch jungen Gesetzes in Kraft – fast ausnahmslos mit dem Ziel einer sozialrechtlich vermittelten Migrationssteuerung. „Reduzierung der Pull-Faktoren" lautete das Motto, das sich die Sozial- von den Innenpolitikern einflüstern ließen.

Im Folgenden sollen die wesentlichen Verschärfungen dargestellt und bewertet werden, strukturiert nach inhaltlichen Kriterien.

1. Kürzung für alle: Höhe der Leistungen (§ 3 AsylbLG)

Zwischen 1993 und 2012 beruhten die Grundleistungen nach § 3 AsylbLG allein auf einer „freihändigen Schätzung ‚ins Blaue hinein'".[5] Seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Juli 2012 basieren sie auf dem Statistikmodell der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) und orientieren sich entsprechend dem Regelbedarfsermittlungsgesetz[6] an den Sätzen des SGB II/SGB XII. Erst am 1. März 2015 sind die entsprechenden Regelleistungen gesetzlich festgeschrieben worden und werden jährlich angepasst.

Die Höhe der Regelleistung in Regelbedarfsstufe 1 lag zwischen dem 1. Januar 2016 und dem 16. März 2016 bei 364 €, sofern außerhalb von Landeseinrichtungen gem. § 44 Abs. 1 AsylG ausschließlich Geldleistungen erbracht wurden.

Die Differenz zur Regelbedarfsstufe 1 des SGB II/XII in Höhe von 40 € ergab sich aus drei Gründen:

- Streichung aller Positionen aus Abteilung 5 (Innenausstattung, Haushaltsgeräte und -gegenstände) als nicht regelbedarfsrelevant, da gem. § 3 Abs. 2 Satz 4 AsylbLG „Hausrat" gesondert als Geld- oder Sachleistung erbracht werden muss. Unter dem diffusen Begriff „Hausrat" sind somit sämtliche Positionen der Abteilung 5 der EVS zu fassen, *„weil insoweit eine gesonderte anderweitige Bedarfsdeckung (...) besteht"*[7] und im Ergebnis daher auch mit Ausnahme der Haushaltsenergie (Strom) die „Gebrauchs- und Verbrauchsgüter des Haushalts" aus § 3 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG nicht im Regelbedarf enthalten sind. Anders als für SGB II/XII-Beziehende sind demzufolge sowohl die Kosten für Anschaffungen als auch Reparaturen oder Ersatzbeschaffungen z.B. von Haushaltsgeräten, Möbeln, Geschirr, Gläsern, für den Kauf und das Verlegen von Bodenbelägen, aber auch für den Kauf von Verbrauchsgütern für die Haushaltsführung (z.B. Putz- und Reinigungsmittel) usw. durch das Sozialamt zusätzlich zu erbringen – was in der Praxis sehr schwierig durchsetzbar sein dürfte. Die Kürzung des Regelbedarfs in Stufe 1 beträgt hierfür aktuell rund 30 €.
- Kürzung der Abteilung 6 um die Positionen *„die lediglich von in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Personen zu zahlen sind (Rezeptgebühren, Eigenanteile)"*.[8] Dies betrifft die Nummern 37, 39, 41 und 42 der EVS-Abteilung 6 und beträgt zusammen rund zehn €. Die Bedarfe für Eigenanteile usw. für ausnahmsweise gesetzlich krankenversicherte Leistungsberechtigte sind nach § 6 Abs. 1 AsylbLG gesondert zu übernehmen.
- Kürzung der Position 82 in Abteilung 12 (Kosten für Personalausweis). Diese beträgt aktuell knapp 30 Cent. Die Kosten für die Beschaffung eines ausländischen Nationalpasses sind nach § 6 Abs. 1 AsylbLG gesondert zu übernehmen.

Seit dem 17. März 2016 beträgt der Regelbedarf in Stufe 1 nur noch 354 €.[9] Die Kürzung um weitere zehn € erklärt sich dadurch, dass der Gesetzgeber im Rahmen des Asylpakets II die folgenden Positionen des sozialen Existenzminimums für nicht (mehr) regelbedarfsrelevant erklärt hat:

- Abteilung 9
  - Fernsehgeräte, Videogeräte, TV-Antennen (Position 53)
  - Datenverarbeitungsgeräte und Software (54)
  - Langlebige Gebrauchsgüter und Ausrüstung für Kultur, Sport, Camping und Erholung (56) sowie deren Reparatur und Installation (69)
  - Außerschulischer Unterricht und Hobbykurse (70)
- sowie Abteilung 10 (Gebühren für Kurse und Ähnliches).

Der Gesetzgeber begründet diese Kürzung des sozialen Existenzminimums wie gehabt mit der *„mangelnden Aufenthaltsverfestigung in den ersten 15 Monaten."* Die genannten Ausgaben seien nicht existenznotwendig, *„solange die Bleibeperspektive der Leistungsberechtigten ungesichert und deshalb von einem nur kurzfristigen Aufenthalt auszugehen ist."*[10]

So sei etwa die Anschaffung eines Fernsehgeräts nicht als notwendiger Grundbedarf anzusehen, *„solange von einem ungesicherten und perspektivisch nur kurzfristigen Aufenthalt auszugehen ist"*.[11] Auch ein Computer sei in der ersten Zeit des Aufenthalts nicht existenznotwendig – auch nicht für schulpflichtige Minderjährige oder Personen in Ausbildung, *„da die Teilnahme am Unterricht oder an einer Ausbildung oder sonstigen Bildungsmaßnahme nicht zwingend einen eigenen Computer voraussetzen."*[12] Hobbykurse gehörten *„nicht zum existenznotwendigen Grundbedarf (...), solange ungeklärt ist, ob Betroffene tatsächlich in Deutschland verbleiben."* Und Sprachkurse stünden Leistungsberechtigten mit *„guter Bleibeperspektive"* ohnehin kostenfrei zur Verfügung. *„Bei Personen ohne gute Bleibeperspektive ist von einem fehlenden oder nur geringen Integrationsbedarf auszugehen, so dass auch hier die Verbrauchsausgaben für den Besuch von Sprachkursen in den ersten Aufenthaltsmonaten nicht als notwendiger Grundbedarf anzuerkennen sind."*[13]

Dieser Argumentation kann aus mehreren Gründen nicht gefolgt werden:

Zum einen ist bereits die Grundannahme des Gesetzgebers falsch, dass bei Leistungsberechtigten nach dem AsylbLG

5 LSG NRW, Beschluss vom 26. Juli 2010 – L 20 AY 13/09.
6 BT-Drs. 17/3404.
7 BT-Drs. 18/2592, 18.
8 Ebd., 24.
9 BT-Drs. 18/7538.
10 Ebd., 21.
11 Ebd.
12 Ebd., 22.
13 Ebd.

„von einem nur kurzfristigen Aufenthalt auszugehen ist". Die aktuellen Zahlen sprechen für das exakte Gegenteil.

Die (unbereinigte) Gesamtschutzquote im Jahr 2015 betrug 49,8 Prozent. Für Menschen aus Syrien lag sie gar bei 99,1 Prozent, für Menschen aus Eritrea bei 96,9 Prozent, aus Irak bei 86,8 Prozent.[14] Im Februar 2016 stieg die unbereinigte Gesamtschutzquote aller Asylentscheidungen bereits auf 65,1 Prozent.[15] Angesichts dieser Zahlen bei Asylsuchenden von einem „regelmäßig nur kurzfristigen" Aufenthalt auszugehen, ist nicht realitätsgerecht – die genannten Anerkennungsquoten belegen, dass ein Großteil der Betroffenen von vornherein langfristig oder dauerhaft in Deutschland bleiben wird.

Die Bundesregierung widerlegt ihre Grundannahme im Übrigen an anderer Stelle selbst: Für Menschen aus den vier anerkennungsstärksten Herkunftsländern Syrien, Eritrea, Irak und Iran besteht nach § 44 Abs. 4 Nr. 1 AufenthG seit dem 24. Oktober 2015 auch vor bzw. während des Asylverfahrens ein Zugang zum Integrationskurs, da diese nach Regierungsüberzeugung von vornherein *„eine gute Bleibeperspektive haben."*[16]

Das Verfassungsgericht hatte festgestellt: *„Lassen sich tatsächlich spezifische Minderbedarfe bei einem nur kurzfristigen, nicht auf Dauer angelegten Aufenthalt feststellen, und will der Gesetzgeber die existenznotwendigen Leistungen für eine Personengruppe deshalb gesondert bestimmen, muss er sicherstellen, dass die gesetzliche Umschreibung dieser Gruppe hinreichend zuverlässig tatsächlich nur diejenigen erfasst, die sich regelmäßig nur kurzfristig in Deutschland aufhalten."*[17] Und weiter: *„Die einheitlich zu verstehende menschenwürdige Existenz muss daher ab Beginn des Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland realisiert werden."*[18]

Genau diese Vorgabe ist offenkundig nicht erfüllt. Denn sämtliche Leistungsberechtigten sind in den ersten 15 Monaten von der pauschalen Leistungskürzung erfasst; sie betrifft also auch Personen, denen der Gesetzgeber an anderer Stelle von vornherein „eine gute Bleibeperspektive" bescheinigt. Es ist bemerkenswert, dass der Gesetzgeber ein und derselben Person an der einen Stelle eine „gute Bleibeperspektive" zuschreibt (und damit den kostenfreien Zugang zum Integrationskurs begründet) und in derselben Gesetzesbegründung nur wenige Zeilen zuvor „von einem nur kurzfristigen Aufenthalt" ausgeht (und ihr deshalb den Fernseher streicht).[19] Diese Logik ist nicht nachvollziehbar.

Und schließlich: Die Regelsatzkürzung um zehn € entspricht erstaunlicherweise exakt dem Betrag, der zuvor lange Zeit als geplanter „Eigenbeitrag" für die Teilnahme an Integrationskursen im Gespräch war.[20] Als man jedoch realisierte, dass eine Eigenbeteiligung tatsächlich nur in der nach der EVS im Regelbedarf vorgesehenen Höhe von aktuell rund 1,50 € (EVS-Abteilung 10) verlangt werden könnte, kam man auf die alternative Idee, bei sämtlichen Leistungsberechtigten den Regelbedarf im angestrebten Umfang zu kürzen. Die Vermutung liegt also nahe, dass die Höhe der Kürzung bereits vorher feststand und sie im Nachhinein noch vermeintlich objektiv und scheinbar transparent begründet werden sollte. Es handelt sich um nichts anderes als eine politisch motivierte Leistungskürzung.

2. Fremdbestimmung aus Prinzip: Sachleistungsvorrang beim sozialen Existenzminimum (§ 3 AsylbIG)

Erst im Herbst 2014 war im so genannten „Kretschmann-Deal" die Zustimmung des grün-rot regierten Baden-Württembergs zur Erweiterung der Liste der so genannten „sicheren Herkunftsstaaten" um drei weitere Länder mit der weitgehenden Abschaffung des Sachleistungsvorrangs im AsylbLG erkauft worden.[21] Als Folge sah der neu gefasste § 3 Abs. 2 AsylbLG ab 1. März 2015 außerhalb von Erstaufnahmeeinrichtungen einen Vorrang für Geldleistungen für den „notwendigen Bedarf", also das physische Existenzminimum, vor. Diese Verbesserung wurde unter anderem damit begründet, dass dies *„die Selbstbestimmungsmöglichkeiten der Leistungsberechtigten"* stärke.[22]

Kaum ein halbes Jahr später erfolgt an anderer Stelle die Rolle rückwärts: Der im Rahmen des Asylpaket I geänderte § 3 AsylbLG sieht seit dem 24. Oktober 2015 zwar weiterhin vorrangig Geldleistungen für das physische Existenzminimum vor. Stattdessen soll jetzt erstmalig das soziale Existenzminium (früher: „Bargeldbedarf", jetzt: „notwendiger persönlicher Bedarf") als Sachleistung erbracht werden (können).

In Landes-Erstaufnahmeeinrichtungen *„sollen"* hierfür nun Sachleistungen erbracht werden, *„soweit mit vertretbarem Verwaltungsaufwand möglich"* (§ 3 Abs. 1 Satz 6 AsylbLG); in kommunalen Gemeinschaftsunterkünften *„kann"* der notwendige persönliche Bedarf *„soweit wie möglich auch durch Sachleistungen gedeckt werden"* (§ 3 Abs. 2 Satz 6 AsylbLG).

Die relativierenden Formulierungen deuten darauf hin: Es handelt sich um einen klassischen Formelkompromiss, der die Form der Leistungsgewährung in beiden Fällen weitestgehend – zwar

14 Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der LINKEN (BT-Drs. 18/7625) vom 22.2.2016 (Antwort auf Frage 1). Die „unbereinigte Gesamtschutzquote" ergibt sich aus der Zahl aller positiv entschiedenen Asylverfahren, bezogen auf die Gesamtzahl aller abgeschlossenen Asylverfahren. Die „bereinigte Gesamtschutzquote", die die lediglich aus formalen Gründen abgelehnten oder eingestellten Asylverfahren nicht mit berücksichtigt, liegt noch deutlich höher (im gesamten Jahr 2015 bei 60,6 Prozent).

15 BAMF, Asylgeschäftsstatistik für den Monat Februar 2016.

16 BR-Drs. 446/15, 64 f.

17 Bundesverfassungsgericht, Urteil v. 18.7.2012 – 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11 – Absatz Nr. 101.

18 Ebd., Absatz Nr. 120.

19 BT-Drs. 18/7538, 22.

20 So einigten sich die Koalitionsspitzen am 5. November 2011 darauf, „wegen der Gewährung von Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz und nach SGB II (…) für die Erbringung von Sprach- und Integrationskursen künftig generell eine angemessene Eigenbeteiligung (Anteil des sozio-kulturellen Existenzminimums)" vorzusehen (https://www.proasyl.de/wp-content/uploads/2015/12/Beschluss_GroKo_05-11-2015.pdf). Am 29. Januar 2016 meldete tagesschau.de: „Bundesfinanzminister Wolfgang Schäuble setzte die Forderung durch, dass Flüchtlinge sich finanziell an den Kosten für Integrationskurse beteiligen. Dafür sollen von den Asylbewerberleistungen, die unterhalb des Alg II-Niveaus liegen, zehn € pro Monat abgezogen werden." (https://www.tagesschau.de/inland/asylpaket-zwei-beschluesse-101.html).

21 https://www.proasyl.de/news/gruener-umfaller-kretschmann-stimmt-asylrechtsverschaerfung-zu/.

22 BR-Drs. 506/14, 14.

nicht formalrechtlich, aber doch praktisch – in das Belieben von Ländern und Kommunen stellt. Für die Betroffenen hängt der Grad ihrer Selbstbestimmungsmöglichkeiten künftig noch stärker als zuvor von den regionalen oder lokalen politischen Mehrheitsverhältnissen am (zugewiesenen) Wohnort ab.

3. Relativierung der Menschenwürde aus migrationspolitischen Erwägungen: Kürzung unter das physische Existenzminimum (§ 1a und § 11 Abs. 2a AsylbLG)

Als zentrale migrationspolitische Steuerungsinstrumente wurden im Rahmen der Asylpakete I und II sieben zum Teil neue Einzeltatbestände geschaffen, die bei verschiedenen Varianten ausländerrechtlichen „Fehlverhaltens" zu erheblichen Leistungskürzungen führen. Das Ergebnis ist ein regelrechtes Potpourri diverser Leistungskürzungen und -streichungen, die nicht nur formulierungstechnisch und systematisch einigermaßen missglückt sind. Vielmehr werden sie auch den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts nicht gerecht, wonach eine für bestimmte Gruppen abweichende Bedarfsfestlegung nur zulässig ist, *„sofern deren Bedarf an existenznotwendigen Leistungen von dem anderer Bedürftiger signifikant abweicht und dies folgerichtig in einem inhaltlich transparenten Verfahren anhand des tatsächlichen Bedarfs gerade dieser Gruppe belegt werden kann."*[23] Auch die Vorgabe, dass *„auch eine kurze Aufenthaltsdauer oder Aufenthaltsperspektive in Deutschland es im Übrigen nicht (rechtfertigte), den Anspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums auf die Sicherung der physischen Existenz zu beschränken,"*[24] wird durch die Neuregelungen ignoriert – die Kürzung unterschreitet das physische Existenzminimum sogar.

Die Bundesregierung hat im Zuge der jüngsten Gesetzgebungsverfahren noch nicht einmal den vorsichtigen Versuch unternommen, die drastischen Leistungskürzungen verfassungsrechtlich zu legitimieren. Im Gegenteil: Bundesinnenminister Thomas de Maizière widersprach in einer Regierungsbefragung im Bundestag der Vorhaltung, die Neuregelungen ignorierten das Verfassungsgerichtsurteil mit dem Argument, *„dass dieses Urteil natürlich auf einem anderen Sachverhalt beruht und wir jetzt ganz andere Dimensionen des Problems haben."* Daneben vermutete er, dass *„sich die Rechtsprechung im Lichte der Lebenssachverhalte, die sich in Deutschland entwickeln, verändert. Das ist so bei Verfassungsrechtsprechung, und auch hier wird das so sein."*[25] Es ist schon bemerkenswert, dass der für die Verfassung zuständige Minister einen auf der Hand liegenden Verstoß gegen die Vorgaben des höchsten deutschen Gerichts zum einen mit einer größeren Zahl der davon Betroffenen rechtfertigt und zum anderen mit einer von ihm persönlich prognostizierten Änderung der Rechtsprechung.

§ 1a AsylbLG sieht nunmehr vier migrationspolitische Sanktions- bzw. Kürzungstatbestände vor:

a) Geduldete und „vollziehbar Ausreisepflichtige", die eingereist sind, um Sozialhilfe nach dem AsylbLG zu erlangen, erhalten Leistungen nur, wenn diese „unabweisbar geboten" sind (§ 1a Abs. 1 AsylbLG). Diese „unverändert diffuse"[26] Regelung war bereits vor den Gesetzesverschärfungen in Kraft. Daher soll an dieser Stelle nicht weiter darauf eingegangen werden.

b) *„Vollziehbar Ausreisepflichtige"*, *„für die ein Ausreisetermin und eine Ausreisemöglichkeit feststehen,"* erhalten *„bis zu ihrer Ausreise oder der Durchführung ihrer Abschiebung"* nur noch Leistungen für Ernährung, Unterkunft, Heizung, Körper- und Gesundheitspflege sowie medizinische Leistungen nach § 4 AsylbLG. Nur im Fall besonderer Umstände *können* zusätzlich ausschließlich Leistungen für Kleidung und Gebrauchs- und Verbrauchsgüter des Haushalts erbracht werden. Die Leistungskürzung gilt nicht, wenn die Ausreise *„aus Gründen, die sie nicht zu vertreten haben, nicht durchgeführt werden"* konnte (§ 1a Abs. 2 AsylbLG).

c) Für Geduldete und *„vollziehbar Ausreisepflichtige"* „bei denen aus von ihnen selbst zu vertretenden Gründen aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können", gilt dieselbe Leistungskürzung (§ 1a Abs. 3 AsylbLG).

d) Für Personen mit einer Aufenthaltsgestattung oder *„vollziehbar Ausreisepflichtige"*, die in einen anderen EU-Staat als Deutschland verteilt worden sind und sich entgegen dieser Zuweisung dennoch in Deutschland aufhalten, gilt dieselbe Leistungskürzung. Es handelt sich hierbei um die insgesamt 160.000 verabredeten *„Relocation"*-Fälle", die aus Griechenland und Italien in die anderen EU-Staaten umgesiedelt werden sollen.[27] Sanktioniert werden soll in diesem Fall die bloße Anwesenheit in Deutschland dann, wenn sie sich entgegen der jeweiligen Verteilentscheidung in einen anderen EU-Staat bzw. einen anderen Drittstaat, der an dem Verteilmechanismus teilnimmt, dennoch in Deutschland aufhalten.[28] Bis Februar 2016 waren im Rahmen der 160.000 zugesagten Relocation-Plätze erst knapp 600 Menschen tatsächlich aus Griechenland oder Italien in einen anderen Aufnahmestaat umgesiedelt worden, davon gut 50 nach Deutschland (für die die Leistungseinschränkung daher nicht gilt).[29] Von § 1a Abs. 4 AsylbLG nicht betroffen sind die in der Praxis viel bedeutsameren „Dublin-Fälle",

23 Bundesverfassungsgericht, Urteil v. 18.7.2012 – 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11 – Absatz Nr. 99.
24 Ebd., Absatz Nr. 120.
25 BT-Prot. 18/12211 (126. Sitzung v. 30.9.2015).

26 Oppermann, juris-PK SGB XII, § 1a AsylbLG Rn. 151 (zuletzt aktualisiert am 8.4.2016).
27 Beschluss des Rates zur Einführung von vorläufigen Maßnahmen im Bereich des internationalen Schutzes zugunsten von Italien und Griechenland vom 14. September 2015 (Beschluss 2015/1523) und vom 22. September 2015 (Beschluss 2015/1601), abrufbar unter: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6134_de.htm.
28 Die Sanktionierung des § 1a Abs. 4 AsylbLG geht zurück auf Erwägungsgrund Nr. 38 des Beschlusses (EU) 2015/1601: „Es sollten Maßnahmen ergriffen werden, um die Sekundärmigration von umgesiedelten Personen aus dem Umsiedlungsmitgliedstaat in andere Mitgliedstaaten zu verhindern, da dies die wirksame Durchführung dieses Beschlusses beeinträchtigen könnte. Insbesondere sollten die Mitgliedstaaten im Einklang mit dem Unionsrecht die erforderlichen Präventivmaßnahmen im Bereich des Zugangs zu Sozialleistungen und Rechtsbehelfen ergreifen."
29 Spiegel-online vom 18.2.2016, „Flüchtlings-Verteilung in der EU: 583 von 160.000".

für deren Asylverfahren gem. Dublin III-VO ein anderer EU-Staat zuständig ist und die sich dennoch in Deutschland aufhalten (§ 1a Abs. 4 AsylbLG).[30]

Darüber hinaus überträgt § 11 Abs. 2a AsybLG die genannten Leistungskürzungen seit dem 17. März 2016 auf drei weitere Gruppen:

e) „Gestattete" Personen von der Einreise bis zur Ausstellung des Ankunftsnachweises,[31] zumindest aber bis zur Ankunft in der nach der Verteilentscheidung (nicht: Zuweisungsentscheidung!) zuständigen Landesaufnahmeeinrichtung und der erfolgten erkennungsdienstlichen Behandlung,

f) „*vollziehbar ausreisepflichtige*" Personen, die aus einem „sicheren Drittstaat" eingereist sind und ein Asylgesuch gestellt haben, unter denselben Voraussetzungen, sowie

g) Folgeantragstellende, die einer Wohnverpflichtung in einer Aufnahmeeinrichtung unterliegen, unter denselben Bedingungen.

Umfang der Leistungskürzung:

Im Fall der Leistungskürzungen b) bis g) sind ausgeschlossen:

- sämtliche Leistungen des sozialen Existenzminimums (persönlicher Bedarf, Abt. 7 – 12 EVS) mit Ausnahme der Leistungen für Körperpflege aus EVS-Abteilung 12,
- die Leistungen des Bildungs- und Teilhabepakets (§ 3 Abs. 3 AsylbLG),
- die für die Sicherung des Lebensunterhalts oder der Gesundheit „*unerlässlichen*", zur Deckung besonderer Bedürfnisse von Kindern „*gebotenen*" oder zur Erfüllung einer verwaltungsrechtlichen Mitwirkungspflicht „*erforderlichen*" Leistungen gem. § 6 AsylbLG.

Unter der Annahme, dass alle Leistungen als Geldleistungen erbracht werden, besteht somit (abgesehen von Unterkunft und Heizung) entsprechend den Beträgen des Regelbedarfsermittlungsgesetzes in Regelbedarfsstufe 1 Anspruch ausschließlich auf

- Ernährung (EVS-Abteilung 1): 143,82
- Gesundheitspflege (Positionen 38 und 40 aus EVS-Abteilung 6): 7,29
- Körperpflege (Positionen 75 bis 80 aus EVS-Abteilung 12): 25,02

Dies ergibt in Regelbedarfsstufe 1 einen Anspruch auf Leistungen in Höhe von 176,13 €. Das AsylbLG sieht hingegen für das physische Existenzminimum bereits einen Betrag von 219,– € vor.

Die gekürzte Summe entspricht gegenüber der Regelleistung der Regelbedarfsstufe 1 des SGB II und SGB XII einem Anteil von 44 Prozent oder einer Kürzung von 56 Prozent. Gegenüber der Regelbedarfsstufe 1 gem. § 3 AsylbLG beträgt die gekürzte Leistung einem Anteil von 50 Prozent.

Die Leistungen des physischen Existenzminimums für

- Kleidung (EVS-Abteilung 3) 34,03
- sowie „Gebrauchs- und Verbrauchsgüter des Haushalts" (also wohl sämtliche Positionen aus EVS-Abteilung 5) (bedarfsbezogen, nach RBEG 30,70 € plus 33,86 €)

können lediglich im Fall besonderer Umstände des Einzelfalls als Ermessensleistung[32] erbracht werden. Unter der Annahme, dass beide Ermessensleistungen als Geldleistung entsprechend der gem. RBEG vorgesehenen Höhe erbracht würden, entspräche dies in Regelbedarfsstufe 1 zusammen mit dem oben genannten Anspruch insgesamt einem Betrag von 274,72 € und damit 68 Prozent des entsprechenden Regelbedarfs im SGB II.

Unter Berücksichtigung von Leistungskürzungen in Höhe von regelmäßig 56 Prozent und nur ausnahmsweise 32 Prozent gegenüber dem entsprechenden Bedarf im SGB II kann dies mit einiger Berechtigung als ein Instrument des „Aushungerns" bezeichnet werden.

Unklarheit (1): Wer ist „vollziehbar ausreisepflichtig"? (§ 1a Abs. 2 AsylbLG)

Nach § 1a Abs. 2 sind lediglich Personen sanktionierbar, die „*vollziehbar ausreisepflichtig*" sind. Hierbei handelt es sich um eine Gruppe, die es rechtssystematisch jedoch kaum geben dürfte, da jede der Ausländerbehörde bekannte „*vollziehbar ausreisepflichtige*" Person gem. § 60a Abs. 2 i.V.m Abs. 4 AufenthG eine Duldung erhalten muss, solange eine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht möglich ist. Zudem sind alle geduldeten Personen zugleich weiterhin „*vollziehbar ausreisepflichtig*", so dass eine Abgrenzung der Gruppe der Geduldeten (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG) von den „*vollziehbar Ausreisepflichtigen*" (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG) kaum möglich sein dürfte. Denn:

„Es entspricht der gesetzgeberischen Konzeption des Ausländergesetzes, einen vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen entweder unverzüglich abzuschieben oder ihn nach § 55 Abs. 2 AuslG zu dulden. (...) Da der Ausländer auch zu dulden ist, wenn er die Entstehung des Hindernisses (z.B. durch Mitführen gefälschter Papiere bei der Einreise) oder dessen nicht rechtzeitige Beseitigung (etwa durch unterlassene Mitwirkung bei der Beschaffung notwendiger Identitätspapiere) zu vertreten hat (...), ist keine Konstellation vorstellbar, in der der Ausländer nicht einen Anspruch auf Erteilung einer Duldung hätte."[33]

30 Vgl. Oppermann, jurisPR-SozR 8/2016 Anm. 1.

31 Der Ankunftsnachweis muss gemäß § 63 AsylG „unverzüglich" durch die Aufnahmeeinrichtung, auf die der Ausländer verteilt worden ist, ausgestellt werden. Der Ankunftsnachweis ersetzt die bisherige Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchender und ist mit dem Datenaustauschverbesserungsgesetz zum 5.2.2016 eingeführt worden.

32 Allein dies ist bereits nicht mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vereinbar, da die Sicherung des Existenzminimums als „Anspruch" auszugestalten ist und nicht als Ermessensleistung. Vgl. Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 18.7.2012 – 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11 – Absatz Nr. 115.

33 Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 6.3.2003 – 2 BvR 397/02 (bezogen auf das damalige Ausländergesetz, aber vollständig übertragbar auf das geltende Aufenthaltsgesetz, vgl. § 60a Abs. 2 und 4 AufenthG, § 58 Abs. 1 AufenthG).

Dennoch haben Ende 2014 nach Auskunft der Bundesregierung gut 40.000 vollziehbar ausreisepflichtige Personen ohne Duldung in Deutschland gelebt – von denen indes nur knapp 13.000 im Leistungsbezug des AsylbLG waren. Diese Zahlen lassen sich kaum erklären.[34]

Auch Bundesinnenminister de Maizière geriet bei der Erläuterung zum Unterschied zwischen den beiden Gruppen einigermaßen ins Wanken: In einer Regierungsbefragung antwortete er auf eine entsprechende Frage: *„Jetzt zur Frage der vollziehbar Ausreisepflichtigen. (...) Einer, der hier geduldet ist, der ist hier eben geduldet und nicht vollziehbar ausreisepflichtig."*[35]

Das jedoch stimmt nicht. Da fast alle Personen mit einer Duldung zugleich auch vollziehbar ausreisepflichtig sind, steht zu befürchten, dass die Sozialämter künftig flächendeckend – unabhängig davon, ob eine Duldung vorliegt oder nicht – nach Ablauf der Ausreisefrist die Leistungskürzung gem. § 1a Abs. 2 AsylbLG verhängen werden. In der Innenausschuss-Anhörung zum Asylpaket I am 12. Oktober 2015 machte der Sachverständige Dr. Hans-Eckhard Sommer vom Bayerischen Staatsministerium des Innern bereits deutlich, wohin die Reise gehen dürfte: *„Ich gehe davon aus, dass die entsprechende Einschränkung im § 1a Abs. 2 Asylbewerberleistungsgesetz alle ausreisepflichtigen Ausländer betrifft, das sind auch Geduldete. Es gibt überhaupt keinen Grund, Geduldete anders zu behandeln als ausreisepflichtige Ausländer, die keine Duldung erhalten haben. Die Vorschrift würde auch völlig leer laufen, wenn Geduldete ausgenommen würden."*[36]

Ein Leben unterhalb des physischen Existenzminimums dürfte also vielfach zum Standard werden für abgelehnte Asylantragstellende – unabhängig davon, wie lange sie sich in Deutschland tatsächlich aufhalten.

Unklarheit (2): Wann stehen „ein Ausreisetermin und eine Ausreisemöglichkeit fest"? (§ 1a Abs. 2 AsylbLG)

Ebenso unklar wie die Zielgruppe ist die Kürzungsvoraussetzung des § 1a Abs. 2 AsylbLG: Nach dem Wortlaut ist der Tatbestand dann erfüllt, wenn *„ein Ausreisetermin und eine Ausreisemöglichkeit feststehen"*. Nur wenn die Ausreise *„aus Gründen, die sie nicht zu vertreten haben, nicht durchgeführt werden"* konnte, greift die Kürzung nicht.

Wann aber stehen ein *„ein Ausreisetermin und eine Ausreisemöglichkeit"* fest? Es steht zu befürchten, dass die Sozialämter davon ausgehen werden, dies sei stets dann erfüllt, wenn die Ausreisefrist abgelaufen sei – also je nach Form der Ablehnung eine Woche bzw. einen Monat nach unanfechtbarer Ablehnung des Asylverfahrens.

Das jedoch kann nicht gemeint sein: Entgegen dem ursprünglichen Gesetzentwurf vom 29.9.2015,[37] der eine Leistungskürzung für vollziehbar ausreisepflichtige Personen vorsah, *„denen eine Ausreisefrist nicht gewährt wurde oder bei denen diese abgelaufen ist"*, wurde nämlich erst nach der Sitzung des Innenausschusses am 14.10.2015 die Formulierung in die nun gültige Fassung geändert.[38] Insofern kann der „Ablauf der Ausreisefrist" keineswegs mit dem „Feststehen eines Ausreisetermins und -möglichkeit" gleichgesetzt werden.

Gegen eine Gleichsetzung spricht auch die Begründung der Änderung durch den Innenausschuss, nach der die Leistungskürzung des § 1a Abs. 2 AslybLG nur diejenigen vollziehbar Ausreisepflichtigen treffen solle, *„die unter keinen Umständen für ein Bleiberecht in Betracht kommen"*.[39] Die Entscheidung über ein Bleiberecht ergeht jedoch regelmäßig erst lange Zeit nach Ablauf der Ausreisefrist, etwa im Rahmen einer Empfehlung durch die Härtefallkommission oder einer Entscheidung über ein asylverfahrensunabhängiges Aufenthaltsrecht. Das Ergebnis ist kaum im Vorhinein zu prognostizieren. Hierfür sprechen auch die offiziellen Zahlen: So hatten von den Ende 2015 noch in Deutschland lebenden abgelehnten Asylbewerbern, deren Asylantrag im Jahr 2014 negativ entschieden worden war, zwischenzeitlich 27,6 Prozent einen (asylverfahrensunabhängigen) Aufenthaltstitel erhalten.[40]

Unklarheit (3): Sippenhaftung der Familienangehörigen? (§ 1a Abs. 3 AsylbLG)

Das Bundessozialgericht hatte am 28.5.2015 festgestellt, *„dass eine Absenkung des sog. ‚Taschengelds' bei verfassungskonformer Auslegung des § 1a AsylbLG nicht auf ein Fehlverhalten der Eltern gestützt werden dürfe"*.[41] Die AsylbLG-Novelle zum 1. März 2015 hatte diese Vorgabe in den geänderten § 1a AsylbLG alter Fassung übernommen.

Umso erstaunlicher mutet die aktuelle Regelung des § 1a Abs. 3 Satz 3 AsylbLG an: Danach gilt für Familienangehörige der von der Leistungskürzung betroffenen Personen *„Absatz 1 entsprechend"*, der jedoch einen völlig anderen Sanktionstatbestand regelt.

Der Gesetzgeber hat danach offenbar die Absicht, die Familienangehörigen von sanktionierten Personen, obwohl sie selbst kein „Fehlverhalten" erfüllen, auf die „unabweisbar gebotenen" Leistungen gem. § 1a Abs. 1 AsylbLG zu verweisen.[42] Für diese Absicht einer Leistungskürzung für Familienangehörige spricht auch die Begründung des Innenausschusses: Für die Familienangehörigen *„bleibt es bei den Leistungskürzungen nach Absatz 1. Dies entspricht der bisherigen Regelung in § 1a Nummer 2."*[43]

Abgesehen davon, dass der Gesetzgeber damit die oben genannte Vorgabe des Bundessozialgerichts ignoriert, entspricht die Behauptung, die Regelung entspreche der bisherigen Rechtslage, nicht der Realität. Denn der Gesetzgeber selbst hatte eine vorangegangene

34 Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der LINKEN (BT-Drs. 18/6860), Frage 22.
35 BT-Prot. 18/12211 (126. Sitzung v. 30.9.2015).
36 BT, Wortprotokoll der 56. Sitzung des Innenausschusses, Protokoll Nr. 18/56, 35.
37 BT-Drs. 18/6185 vom 29.9.2015.
38 BT-Drs. 18/6386 vom 14.10.2015.
39 Ebd., 13.
40 BT-Drs. 18/7625 vom 22.2.2016 (Antwort auf Frage 20).
41 BSG, Terminbericht Nr. 22/15 zur Sitzung vom 28.5.2015 (Vergleich im Verfahren B 7 AY 1/14 R nach entsprechendem Hinweis des Gerichts).
42 So auch: Deibel/Hohm: AsylbLG aktuell, Köln 2016, 41.
43 BT-Drs. 18/6386 vom 14.10.2015, 14.

Änderung von § 1a AsylbLG zum 1. März 2015 ausdrücklich damit begründet, *„dass zukünftig keine akzessorische Anspruchseinschränkung bei Familienangehörigen i.S.d. § 1 Absatz 1 Nummer 6 aufgrund des Verhaltens anderer Familienangehöriger mehr möglich ist"*, sondern vielmehr *„ein persönliches Fehlverhalten des Leistungsberechtigten vorliegen muss"*.[44]

Angesichts der vom Innenausschuss formulierten Begründung handelt es sich bei der Formulierung des § 1a Abs. 3 Satz 3 AsylbLG wohl nicht um ein redaktionelles Versehen,[45] sondern um die bewusste und gewollte (wenn auch fehlerhaft begründete) Wiedereinführung einer sozialrechtlichen Sippenhaftung.

Unklarheit (4): Dauer der Leistungseinschränkung? (§ 14 AsylbLG)

Seit dem 24. Oktober 2015 sieht der neue § 14 AsybLG vor, sämtliche Leistungskürzungen nach diesem Gesetz *„auf sechs Monate zu befristen."* Anschließend sind die Leistungskürzungen bei *„fortbestehender Pflichtverletzung fortzusetzen"*, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen dafür weiterhin erfüllt sind.

Für die Sanktionstatbestände, die von einem konkret vorliegenden, aktuellen und selbst zu beeinflussenden Verhalten abhängen (insbesondere § 1a Abs. 3, teils auch § 11 Abs. 2a AsylbLG) bedeutet die neue Formulierung nicht mehr als eine Selbstverständlichkeit, da die Kürzungsvoraussetzungen schon formal nur dann erfüllt sind, wenn das jeweils aktuelle Verhalten sie begründet – und die Sanktionierung unabhängig von Geltungszeiträumen unmittelbar dann aufzuheben ist, wenn die betreffende Person ihr Verhalten ändert.

Für diejenigen Sanktionstatbestände, die nicht von einem aktuell zu beeinflussenden Verhalten abhängen (insbesondere § 1a Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4, teils auch § 11 Abs. 2a AsylbLG) bedeutet die Neuregelung, dass spätestens nach Ablauf des Sechs-Monatszeitraums die Leistungskürzung nicht mehr verhängt werden darf. Denn sie dürfte nach dem Wortlaut nur dann verlängert werden, wenn die Pflichtverletzung auch danach fortbesteht. Bei einem aktuell nicht zu beeinflussenden Verhalten kann es sich jedoch *nie* um eine fortbestehende „Pflichtverletzung" handeln. Die einzige Möglichkeit, eine zurückliegende „Pflichtverletzung" zu korrigieren, liegt nach den Regelungen der § 1a Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4 AsylbLG in der *Ausreise* aus dem Bundesgebiet. Diese darf jedoch ausschließlich ausländerrechtlich und nicht sozialrechtlich durchgesetzt werden.[46]

Unklarheit (5): BüMA, Ankunftsnachweis, Duldung – wer hat eigentlich eine Aufenthaltsgestattung?

Nach dem AsylbLG sind unter anderem Personen leistungsberechtigt, *die „eine Aufenthaltsgestattung besitzen"*, also sich in einem laufenden Asylverfahren befinden (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 AsylbLG).

Aktuell stellt sich mehr und mehr die Frage, wann diese Voraussetzung eigentlich erfüllt ist. Bis vor einigen Monaten war die Frage weitgehend irrelevant, da die Asylantragstellung wenige Tage nach der Einreise und ersten Registrierung erfolgte. Seit dem vergangenen Jahr jedoch kommt das Bundesamt mit der Terminvergabe für Asylanträge nicht hinterher, sodass zwischen Einreise und formaler Asylantragstellung oft mehrere Monate, zum Teil über ein Jahr verstreichen können. Bis zur formalen Asylantragstellung erhalten die Betroffenen eine „Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchende (BüMA)" bzw. seit dem 1. Februar 2016 eine „BüMA (Ankunftsnachweis)", die in § 1 Abs. 1 AsylbLG bei der Definition der Leistungsberechtigten jedoch gar nicht genannt sind.[47]

Erst nach der förmlichen Asylantragstellung wird eine Aufenthaltsgestattung tatsächlich ausgestellt. Der Aufenthalt gilt jedoch bereits seit der Stellung des „Asylgesuchs" – also der ersten Meldung bei einer Behörde oder der Polizei gem. § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylG als „gestattet" – unabhängig davon, ob das (rein deklaratorische) Papier der Aufenthaltsgestattung bereits ausgestellt worden ist oder nicht. Ist also eine Ausländerin oder ein Ausländer, deren oder dessen Aufenthalt als gestattet gilt, zugleich im „Besitz einer Aufenthaltsgestattung", ohne diese zu besitzen? Die Bundesregierung meint: Ja.

„Der § 1 Absatz 1 Nummer 1 AsylbLG knüpft an die Aufenthaltsgestattung nach § 55 Absatz 1 Satz 1 des AsylG an. Diese entsteht grundsätzlich bereits mit der Äußerung des Asylgesuchs kraft Gesetzes. Auf den Besitz der förmlichen Bescheinigung nach § 63 AsylG, die erst nach förmlicher Asylantragstellung ausgestellt wird, kommt es dabei nicht an. Eine Leistungsberechtigung als Asylbewerber liegt somit bereits dann vor, wenn der betreffende Ausländer erstmalig ein Asylgesuch gegenüber der Grenzbehörde, einer Ausländerbehörde oder einer Aufnahmeeinrichtung äußert."[48]

Anders sieht die Sache jedoch bei Asylsuchenden aus, die illegal aus einem „sicheren Drittstaat" nach Deutschland einreisen und ein Asylgesuch stellen – also bei fast allen.[49] In diesem Fall erwerben die Betreffenden die Aufenthaltsgestattung nämlich gem. § 55 Abs. 1 Satz 3 AsylG erst mit der Stellung des förmlichen Asylantrags. Zuvor (also mit BüMA oder Ankunftsnachweis) gilt der Aufenthalt dann als *„vollziehbar ausreisepflichtig"* – ein Leistungsanspruch nach dem AsylbLG besteht in diesem Fall nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG.[50]

Da bis zur Stellung des förmlichen Asylantrags trotz „vollziehbarer Ausreisepflicht" aus rechtlichen Gründen keine Abschiebung vollstreckt werden darf, müsste gem. § 60a Abs. 1 AufenthG für diesen Zeitraum eigentlich eine Duldung erteilt werden (siehe oben). Das jedoch passiert praktisch nur selten.

---

44 BT-Drs. 18/2592 vom 22.9.2014, 18 f.

45 Dies vermutet Oppermann in: juris-PK SGB XII, § 1a AsylbLG, Rn. 88 f (Stand: 8.4.2016).

46 Vgl. auch: u.a. Urteil des BSG vom 3.12.2015 (B 4 AS 44/15 R) zur Frage eines verfestigten Aufenthalts bei nicht freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgern.

47 Zu dieser Frage und weitergehenden sozialrechtlichen Folgen: Stellungnahme des Flüchtlingsrats Berlin zum Datenaustauschverbesserungsgesetz, Deutscher Bundestag – Innenausschuss – Drucksache 18(4)477.

48 Antwort der Bundesregierung vom 8.3.2016 auf die Kleine Anfrage der LINKEN (BT-Drs. 18/7834), Antwort auf Frage 23.

49 Sichere Drittstaaten sind gem. § 26a Abs. 2 AsylG alle Staaten der EU, sowie gem. Anlage I zu § 26a AsyiG: Norwegen und die Schweiz.

50 Antwort der Bundesregierung vom 8.3.2016 auf die Kleine Anfrage der LINKEN (BT-Drs. 18/7834), Antwort auf Frage 23.

Die Bundesregierung hat bereits eingeräumt, dass an dieser Stelle Schwierigkeiten und daher gesetzgeberischer Klarstellungsbedarf bestehen. In der Verabredung zum Integrationsgesetz vom 14.4.2016 hat die Bundesregierung angekündigt, eine gesetzliche Klarstellung vorzunehmen, dass der Aufenthalt in jedem Fall als „gestattet" gilt. Das dürfte bis zum Sommer beschlossen sein.

4. Europarecht wird ignoriert: keine Berücksichtigung besonderer Bedürfnisse schutzbedürftiger Personen

Die EU-Aufnahmerichtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten in Art. 21, die „*spezielle Situation*" von „*schutzbedürftigen Personen*" (auch leistungsrechtlich) zu berücksichtigen und diesen gem. Art. 19 Abs. 2 unter anderem die „*notwendige medizinische und sonstige Hilfe einschließlich erforderlichenfalls einer geeigneten psychologischen Betreuung*" (und nicht nur die gem. § 4 AsylbLG vorgesehene Notfallmedizin) zu gewähren.[51] Die Aufnahmerichtlinie gilt für Personen, die einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben, über den noch nicht endgültig entschieden wurde. Eine vergleichbare Regelung findet sich auch in Art. 14 d) der EU-Rückführungsrichtlinie für den Personenkreis der Geduldeten bzw. vollziehbar Ausreisepflichtigen.[52]

Zu den besonders schutzbedürftigen Personen zählen nach den Richtlinien *unter anderem* Minderjährige, unbegleitete Minderjährige, Menschen mit Behinderungen, ältere Menschen, Schwangere, Alleinerziehende mit minderjährigen Kindern, Opfer des Menschenhandels, Personen mit schweren körperlichen Erkrankungen, „Personen mit psychischen Störungen" und Personen, die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten haben.[53]

Deutschland hat die vollständige Umsetzung der Aufnahmerichtlinie in nationales Recht, die spätestens im Sommer 2015 hätte erfolgen müssen, sowie der Rückführungsrichtlinie, deren Umsetzungsfrist bereits im Jahr 2010 abgelaufen war, bislang nicht verwirklicht. Dasselbe gilt für die Ende Juni 2015 umzusetzende EU-Asylverfahrensrichtlinie.[54] Die EU-Kommission hat aus diesem Grund ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik eingeleitet.[55]

Ein Referentenentwurf des Bundesinnenministeriums zur „Umsetzung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems", der in seinem Art. 2 eine weitreichende Umsetzung der EU-Vorgaben im AsylbLG vorsah, wurde – bezogen auf die geplanten gesetzlichen Verbesserungen – bislang nicht weiter verfolgt.[56] Unter anderem war nach dem Entwurf vorgesehen, „schutzbedürftigen Personen" eine Gesundheitsversorgung entsprechend dem Leistungsumfang des SGB XII/SGB V einzuräumen sowie die Leistungen des § 6 Abs. 1 AsylbLG als Anspruchsnorm zu fassen.

Auf Nachfrage, wann denn nun mit einer Umsetzung der Richtlinie zu rechnen sei, räumte die Bundesregierung im März 2016 ein, dass „*die Umsetzung der Asylverfahrens- und der Aufnahmerichtlinie (...) angesichts der enormen Herausforderung in den letzten Monaten nicht prioritär vorangetrieben*" worden sei. „*Die Bundesregierung prüft derzeit die Umsetzung der beiden Richtlinien.*"[57] In diesem Zusammenhang verwies sie darauf, dass „*die Leistungsbehörden in den Ländern (...) nach Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie ohnehin zur richtlinienkonformen Auslegung der einschlägigen nationalen Normen verpflichtet*" seien.

Das Problem liegt jedoch an anderer Stelle: In der Koalition ist eine Richtlinienumsetzung politisch hoch umstritten – hätte sie doch für einen Teil der Geflüchteten materielle Verbesserungen zur Folge, was dem aktuellen gesetzgeberischen Verschärfungs-Wettbewerb zuwiderlaufen würde. CSU-Landesgruppenchefin Gerda Hasselfeldt brachte es Anfang Dezember 2015 auf den Punkt: „*Die vor Jahren entstandenen EU-Richtlinien*" fielen „*angesichts der Flüchtlingskrise aus der Zeit*" – weshalb sie von 19 der 28 EU-Staaten nicht umgesetzt worden seien, sagte Hasselfeldt. „*Deshalb muss nach unserer Meinung daran gearbeitet werden, die EU-Richtlinien zu ändern.*"[58] Mittlerweile hat die EU-Kommission angekündigt, das Gemeinsame Europäische Asylsystem umfassend reformieren zu wollen. Nach den bisher bekannten Plänen sollen auch die Aufnahmerichtlinie durch eine unmittelbar geltende EU-Verordnung ersetzt und die Standards abgesenkt werden.[59]

5. Fazit

Die Relativierung und Beschneidung sozialer Rechte ausländischer Staatsangehöriger zugunsten der Simulation nationaler ausländerrechtlicher Handlungsfähigkeit liegt europaweit im Trend. Da rechtlich wie tatsächlich die Entgrenzung voranschreitet, Abschiebungen und Einreisesperren nur noch eine begrenzte Wirkung entfalten, verlegt der Nationalstaat die Grenzkontrolle gleichsam ins Inland und überträgt sie an die Sozialbehörden. Wir erleben gegenwärtig eine ungeahnte Renaissance der Exklusion. Dem kann nur dadurch begegnet werden, indem soziale Rechte nicht als Menschenrechte zweiter Klasse verstanden und konjunkturbedingt mal mehr, mal weniger von Aufenthaltsstatus und Staatsangehörigkeit abhängig gemacht werden. Ein erster Schritt zur Verwirklichung dieses Ziels wäre in Deutschland die Abschaffung des AsylbLG und die Eingliederung seiner Leistungsberechtigten in die Regelsysteme SGB II bzw. XII.

---

51 RL 2013/33/EU vom 26. Juni 2013.
52 RL 2008/115/EG vom 16. Dezember 2008.
53 Vgl. Art. 21 RL 2013/33/EU.
54 RL 2013/32/EU vom 26. Juni 2013.
55 Vgl. Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der LINKEN vom 10.3.2016 (BT-Drs. 18/7831).
56 Bundesinnenministerium, Referentenentwurf zum „Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems" vom 30.9.2015, Bearbeitungsstand 16:05 Uhr.
57 Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der LINKEN vom 10.3.2016 (BT-Drs. 18/7831), Antwort auf Frage 12 bis 14.
58 Frankfurter Rundschau: „CSU will EU-Richtlinien ändern" (1.12.2015).
59 Ska Keller, Harmonisierung nach unten: Die Pläne der EU-Kommission für eine Reform des europäischen Asylsystems (11.4.2016). Abzurufen unter http://www.skakeller.de/themen/migration-und-flucht/fluechtlinge-und-asyl/harmonisierung-nach-unten-die-plaene-der-eu-kommission-fuer-eine-reform-des-europaeischen-asylsystems.html.

Die Entwicklung geht indes in eine völlig andere Richtung: Zwischenzeitlich hat die Bundesregierung die Verabschiedung eines „Integrationsgesetzes" angekündigt.[60] Hierin sind unter anderem weitere Sanktionstatbestände mit Leistungskürzungen unterhalb des physischen Existenzminimums im AsylbLG vorgesehen, die unter anderem dann erfolgen sollen, wenn eine Arbeitsgelegenheit oder eine „Integrationsmaßnahme" ohne wichtigen Grund abgelehnt wird oder ein „Fehlverhalten" nachgewiesen wurde. Zudem ist geplant, die Regelleistung um weitere 34 € (EVS-Abteilung 4) abzusenken, soweit die Betreffenden in einer Gemeinschaftseinrichtung leben.

60 Koalitionsausschuss, „Eckpunkte Integrationsgesetz" (13.4.2016), abrufbar unter http://docs.dpaq.de/10653-eckpunkte_integrationsgesetz.pdf.

Zur Absetzbarkeit von Bildungskosten als Werbungskosten gemäß § 155 Abs. 1 Satz 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch

Zugleich Anmerkung zum Urteil des Sozialgerichts (SG) Karlsruhe vom 15. Dezember 2015 – S 17 AL 2967/14*

Claus-Peter Bienert**

A. Der Fall

Streitig war die Anrechnung von Nebeneinkommen auf Arbeitslosengeld (Alg). Die beklagte Arbeitsagentur bewilligte der Klägerin Alg unter Anrechnung ihres aus einer Nebenbeschäftigung als Aushilfskraft erzielten Einkommens in Höhe von monatlich 450,– Euro unter Abzug nur des Grundfreibetrages in Höhe von monatlich 165,– Euro gemäß § 155 Abs. 1 Satz 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III)[1]. Die Klägerin begehrte höheres Alg insbesondere mit der Begründung, außer dem Grundfreibetrag seien auch Weiterbildungskosten, welche auch das Finanzamt in ihrem Fall als Werbungskosten anerkannt habe, abzusetzen. Die Nebentätigkeit übe sie ausschließlich aus, um diese Weiterbildung – offenbar in Gestalt einer Umschulung zur arbeitsmedizinischen Assistentin – zu finanzieren.

B. Die Entscheidung des SG

Das SG hat der Klage stattgegeben. Neben dem Grundfreibetrag seien die Fortbildungskosten in Höhe von 4.117,40 Euro vom Nebeneinkommen abzusetzen, weil es sich insoweit um Werbungskosten im Sinne des § 9 Abs. 1 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) handele. Zwar bestehe zwischen der Nebentätigkeit und der Weiterbildung kein objektiver Zusammenhang, so dass nach bisheriger Rechtsprechung auch des Bundessozialgerichts (BSG), das verlange, dass das Einkommen in dem Beruf erzielt werden müsse, in dem die Fortbildung erfolge, eine Absetzung der Fortbildungskosten eigentlich ausscheide. Mit Blick auf aktuelle Entwicklungen im Steuerrecht und die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (BFH) reiche es indes aus, dass die Ausgaben den Beruf des Arbeitnehmers im weitesten Sinne fördern. Dies sei hier der Fall. Wie die konkrete Absetzung der Fortbildungskosten als Werbungskosten zu erfolgen habe, ergebe sich nicht aus dem Gesetz. Das Gericht halte es für sachgerecht, die Weiterbildungskosten auf den Alg-Bewilligungszeitraum von hier 360 Tagen zu verteilen, woraus sich monatliche Werbungskosten in Höhe von 343,12 Euro ergäben, so dass zusammen mit dem Grundfreibetrag kein auf Alg anrechenbares Einkommen verbleibe.

C. Rechtliche Grundlagen

Zunächst sollen die rechtlichen Grundlagen und die hier relevante Rechtsprechung zum Sozial- und Steuerrecht dargestellt und diese Rechtsprechung auf vorliegenden Fall übertragen werden.

I. SGB III

Rechtlicher Ausgangspunkt für die hier streitige Anrechnung von Nebeneinkommen auf Alg ist § 155 Abs. 1 Satz 1 SGB III, nach dem dann, wenn der Arbeitslose während einer Zeit, für die ihm Alg zusteht, eine Erwerbstätigkeit im Sinne des § 138 Abs. 3 ausübt, das daraus erzielte Einkommen nach Abzug der Steuern, der Sozialversicherungsbeiträge und der Werbungskosten sowie eines Freibetrags in Höhe von 165 Euro in dem Kalendermonat der Ausübung anzurechnen ist. Bei den hier in Rede stehenden Bildungskosten[2] könnte es sich um Werbungskosten im Sinne dieser Vorschrift handeln. § 155 Abs. 1 Satz 1 SGB III nimmt mit seiner Verweisung auf Werbungskosten das Steuerrecht – namentlich den wortreichen § 9 EStG – in Bezug.[3]

* In diesem Heft, S. 117

** Dr. Claus-Peter Bienert ist Richter am Landessozialgericht Berlin-Brandenburg.

1 Zuvor § 115 Abs. 1 Satz 1 des Arbeitsförderungsgesetzes <AFG> und bis zum 31. März 2012 § 141 Abs. 1 Satz 1 SGB III.

2 Der Begriff „Bildungskosten" ist bewusst allgemein gehalten und soll die berufliche Weiterbildung im weitesten Sinne umfassen; vgl. zur Begrifflichkeit auch unten III.

3 Vgl. nur BSG, Urteil vom 21. Januar 1999 – B 11 AL 55/98 R – juris; Siefert in Mutschler/Schmidt-De Caluwe/Cosieru, SGB III, 5. Auflage 2013, § 155, Rn. 35.