

Münster, 21. April 2015

Die wundersame Welt des § 25 Abs. 5

Oder: Wie man gesetzliche Regelungen möglichst so kompliziert und unkoordiniert gestaltet, dass sie niemand mehr durchschaut.

Ansprüche auf Leistungen und Teilhabe für Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG		
AsylbLG, SGB II / SGB XII?		
Wann wurde die Abschiebung ausgesetzt?	Vor weniger als 18 Monaten	Vor 18 Monaten oder mehr
AsylbLG oder SGB II?	AsylbLG In den ersten 15 Monaten des Aufenthalts Grundleistungen nach § 3 AsylbLG	SGB II / SGB XII Ab dem 16. Monat des Aufenthalts Analogleistungen nach § 2 AsylbLG
Kindergeld, Kinderzuschlag?		
Gesamtaufenthaltsdauer	Weniger als drei Jahre	Drei Jahre oder mehr
Kindergeld?	nein	Ja (aber nur bei Erwerbstätigkeit oder Bezug von Arbeitslosengeld I oder Elternzeit)
Kinderzuschlag	nein	Ja (aber nur bei Erwerbstätigkeit oder Bezug von Arbeitslosengeld I oder Elternzeit und grundsätzlichem Leistungsanspruch auf Leistungen nach dem SGB II)
Hinweis	Nach den Vorschriften der Richtlinie 2011/98/EU bestehen unter Umständen schon vorher Kindergeldansprüche!	
Ausbildungsförderung (BAföG und SGB III)?		
Gesamtaufenthaltsdauer	Weniger als vier Jahre	Vier Jahre oder mehr
Ausbildungsförderung	nein	ja
Hinweis	Härtefallregelung des § 27 Abs. 4 SGB II bzw. § 22 Abs. 1 Satz 2 SGB XII beachten, außerdem § 8 Abs. 3 BAföG prüfen!	
Integrationskurs?		
Wann wurde die Aufenthaltserlaubnis erteilt?	Vor 18 Monaten oder weniger	Vor mehr als 18 Monaten
Integrationskurs	nein	ja
Hinweis	Regelvoraussetzung; Ausnahmen also möglich!	
Elterngeld, Betreuungsgeld?		
Gesamtaufenthaltsdauer	Weniger als drei Jahre	Drei Jahre oder mehr
Elterngeld / Betreuungsgeld	nein	Ja

Frau K. hat eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG – und damit einen Aufenthaltsstatus, mit dem sie aller Voraussicht und statistischen Wahrscheinlichkeit nach dauerhaft in Deutschland leben wird, da sie aus nicht selbst zu vertretenden Gründen nicht ausreisen kann. Sie kommt in eine Beratungsstelle und stellt einige vermeintlich relativ leicht zu beantwortende Fragen:

„Ist für mich das Jobcenter zuständig oder das Sozialamt? Kann ich Kindergeld und Kinderzuschlag bekommen? Kann ich BAföG bekommen? Kann ich mich für einen Integrationskurs anmelden? Kann ich Elterngeld bekommen?“

Es gibt auf diese Fragen nur eine zutreffende Antwort: Ein entschiedenes „Es kommt darauf an.“ Für tragfähigere Antworten muss die Beraterin oder der Berater nämlich ziemlich detaillierte Kenntnisse der Biografie von Frau K. in Deutschland haben. Unter anderem muss sie oder er wissen, wie lange Frau K. schon in Deutschland lebt, wie lange sie schon im Besitz der Aufenthaltserlaubnis ist und wie lange die Entscheidung über die Aussetzung ihrer Abschiebung bereits zurück liegt. Außerdem, ob sie erwerbstätig ist oder nicht.

Wer wissen möchte, wie es einerseits um die Schaffung der vermeintlichen Willkommenskultur und -struktur in Deutschland wirklich bestellt ist und wie weit andererseits die Bürokratisierung der Lebenswirklichkeit fortgeschritten ist, sollte versuchen, die oben formulierten Fragen von Frau K. zu beantworten. Das Ergebnis dieses Versuchs wird ein Lehrstück darüber sein, wie Gesetze aussehen müssen, damit sie niemand versteht; wie man Teilhabeansprüche ausländischer Staatsangehöriger dermaßen mit völlig abstrusen Ausschluss- und Ausnahmeregelungen überzieht, dass die Betroffenen resignieren; wie man die zuständigen oder auch nicht zuständigen Behörden zur Verzweiflung treibt – und wie man (aus unserer Sicht: erfreulicherweise) die Existenzberechtigung der professionellen und bestens fortgebildeten Migrations- und Flüchtlingsberatung der interessierten Öffentlichkeit plakativ vor Augen hält.

Schauen wir uns nun Frau K.s Fragen an:

1. „Ist für mich das Jobcenter zuständig oder das Sozialamt?“

Hierfür ist entscheidend, ob der Zeitpunkt der „Entscheidung über die Aussetzung ihrer Abschiebung“ mindestens 18 Monate zurückliegt. Die Entscheidung über die Aussetzung der Abschiebung ist jedoch keineswegs gleich zu setzen mit der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5. Die Entscheidung über die Aussetzung der Abschiebung ist vielmehr in der Regel mit dem Tag ergangen, an dem der Asylantrag von Frau K. unanfechtbar abgelehnt worden ist und die Aufenthaltsgestattung erloschen ist – also erstmalig eine Duldung erteilt wurde. Falls dieser Zeitpunkt mindestens 18 Monate zurückliegt, ist für Frau K. das Jobcenter zuständig, sie ist leistungsberechtigt nach dem SGB II. Falls dieser Tag weniger als 18 Monate zurückliegt, ist für Frau K. weiterhin das Sozialamt zuständig, sie wäre leistungsberechtigt nach dem AsylbLG.

Aber selbst diese Antwort wäre zu einfach. Denn ob sie Leistungen nach § 3 AsylbLG (die „Grundleistungen“) oder nach § 2 AsylbLG (die „Analogleistungen“) erhält, ist wiederum davon abhängig, ob sie insgesamt bereits seit mehr als 15 Monaten in Deutschland lebt oder nicht: Wenn sie mehr als 15 Monate in Deutschland lebt, aber die Entscheidung über die Aussetzung der Abschiebung noch keine 18 Monate her ist, erhält sie Leistungen nach § 2 AsylbLG. Es sei denn, sie hätte ihre Aufenthaltsdauer rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst: dann

erhielte sie auch nach 15 Monaten Voraufenthaltszeit nur Leistungen nach § 3 AsylbLG. Wenn die 18 Monate seit der Entscheidung über die Aussetzung der Abschiebung vorbei sind, würde sie schlussendlich aber auch in diesem Fall Leistungen nach dem SGB II erhalten. Alles klar? Eben.

2. „Kann ich Kindergeld bekommen?“

Hier wird es noch komplizierter. Denn um diese Frage zu beantworten, reicht nicht der Blick ins Gesetz. Vielmehr muss eine Richtlinie der Europäischen Union berücksichtigt werden, die Deutschland (wie in anderen Fällen übrigens auch) bislang im Gesetz nicht umsetzt. Darüber hinaus liegt die Frage des eingeschränkten Kindergeldanspruchs für bestimmte Ausländergruppen zur Prüfung beim Bundesverfassungsgericht vor: Dies soll auf Antrag des Finanzgerichts Niedersachsen darüber entscheiden, ob die vom Gesetzgeber gewollte Diskriminierung und Exklusion ausländischer Staatsangehöriger beim Kindergeld verfassungswidrig ist (vgl.: [Presseinformation des Niedersächsischen Finanzgerichts](#)).

Aber zurück zu Frau K.:

Nach § 62 Abs. EStG hat sie nur dann Anspruch auf Kindergeld, wenn sie bereits seit drei Jahren in Deutschland leben würde und aktuell erwerbstätig wäre (bzw. Arbeitslosengeld 1 beziehen würde).

Nach Art. 12 Abs. 1 Bst. E [der Richtlinie 2011/98/EU](#) („Drittstaatsarbeitnehmerrichtlinie“) müssen aber drittstaatsangehörige Ausländerinnen und Ausländer mit einem Aufenthaltstitel in den meisten Fällen hinsichtlich der Familienleistungen ebenso behandelt werden wie die eigenen Staatsangehörigen – insbesondere dann, wenn sie eine Erwerbstätigkeit ausüben oder ausgeübt haben.

Für Frau K. heißt das: Sie müsste entgegen dem Gesetzeswortlaut auch dann Kindergeld bekommen, wenn sie noch keine drei Jahre in Deutschland lebt, aber erwerbstätig ist oder nach sechsmonatiger Beschäftigung arbeitslos gemeldet ist.

Die Familienkasse wird sich davon aber sicher nicht beindrucken lassen und innerhalb der ersten drei Jahre des Aufenthalts das Kindergeld ablehnen – Frau K. muss vor das Finanzgericht ziehen.

3. „Kann ich Kinderzuschlag erhalten?“

Kinderzuschlag kann gem. [§ 6a Abs. 1 Nr. 1 Bundeskindergeldgesetz \(BKGG\)](#) nur dann bezogen werden, wenn ein Anspruch auf Kindergeld besteht – wenn Frau K. also mindestens drei Jahre in Deutschland leben würde oder ihren Anspruch auf

Kindergeld nach der Richtlinie 2011/98 EU durchgesetzt hätte. Hinzu kommt aber die Voraussetzung, dass sie dem Grunde nach leistungsberechtigt auf Leistungen nach dem SGB II sein muss; wenn sie noch einen Anspruch auf Leistungen nach dem AsylbLG (§ 3 oder § 2) haben sollte, könnte sie den Kinderzuschlag nicht erhalten.

4. „Kann ich BAföG bzw. Ausbildungsförderung bekommen?“

Leistungen der Ausbildungsförderung sollten zwar ein Schlüssel für soziale und ökonomische Teilhabe und zugleich ein zentrales Instrument für die Sicherung der Fachkräftebasis sein. Dennoch sind sie mehr noch als andere Leistungen abhängig vom ausländerrechtlichen Status und durchzogen von Ausschlüssen und Sondervoraussetzungen.

Frau K. erhält Leistungen der Ausbildungsförderung nur, wenn sie bereits seit vier Jahren in Deutschland lebt. Sie muss sich ihren Anspruch also gleichsam „verdienen“.

Dennoch kann sie während der ersten 15 Monate des Aufenthalts in Deutschland parallel zu einer Ausbildung oder einem Studium Grundleistungen nach § 3 AsylbLG beziehen. Das Problem beginnt vor allem danach: Sowohl die „Analogleistungen“ nach § 2 AsylbLG als auch die Leistungen nach dem SGB II kann sie nämlich normalerweise nicht während einer Ausbildung erhalten.

Das kann zu folgender Situation führen: Frau K. hat während des Grundleistungsbezugs nach § 3 AsylbLG eine Ausbildung begonnen. Nach 15 Monaten wechselt sie theoretisch in § 2 AsylbLG bzw. 18 Monate nach der Entscheidung über die Aussetzung der Abschiebung sogar ins SGB II.

Beide Leistungen würden jedoch nicht erbracht, wenn Frau K. eine Ausbildung macht. Zugleich erhält sie keine Leistungen der Ausbildungsförderung nach dem SGB III, da sie noch keine vier Jahre in Deutschland lebt. Die Folge ist: Sie muss die Ausbildung abbrechen, da sie vom Ausbildungsentgelt nicht leben kann. Wenn sie die Ausbildung abgebrochen hat, erhält sie wieder Leistungen nach § 2 AsylbLG bzw. nach dem SGB II.

Dies ist einigermaßen absurd. Daher gibt es für diese Fälle so genannte Härtefallregelungen in [§ 22 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) (der auch bei § 2 AsylbLG anwendbar ist) sowie in [§ 27 Abs. 4 SGB II](#). Nach diesen Härtefallregelungen „können“ Leistungen nach § 2 AsylbLG als Zuschuss oder Darlehen bzw. nach dem SGB II als Darlehen ausnahmsweise dennoch erbracht werden, wenn der Ausschluss für Auszubildende eine „besondere Härte“ bedeuten würde. Die Bundesagentur für Arbeit hat kürzlich in einem [Eintrag in der „Wissensdatenbank“](#)

[\(Eintrag Nr. 270010\)](#) klargestellt, dass bezogen auf das SGB II eine „besondere Härte“ angenommen werden kann, wenn Ausbildungsförderung wegen der nicht erfüllten Voraufenthaltszeit von vier Jahren nicht erbracht wird.

5. „Kann ich am Integrationskurs teilnehmen?“

Wie die Ausbildungsförderung ist auch der Spracherwerb Voraussetzung für funktionierende Teilhabe. Daher sollte klar sein, dass die Teilnahme am Integrationskurs für alle Personen möglich ist. Dies ist jedoch nicht der Fall: Ob Frau K. am Integrationskurs teilnehmen darf oder nicht, hängt davon ab, wie lange sie bereits die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 besitzt. Davon hängt nach Ansicht des Bundesinnenministeriums nämlich ab ob „sie die Voraussetzungen eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthaltes erfüllen und ihre eigenen Integrationsbemühungen daher gefördert werden sollen“ ([Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum AufenthG, Nr. 44.4](#)). Von einem „dauerhaften Aufenthalt“ ist nach offizieller Auffassung aber in der Regel nur dann auszugehen, „wenn der Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis von mindestens einem Jahr erhält oder seit über 18 Monaten eine Aufenthaltserlaubnis besitzt“ (§ 44 Abs. 1 Satz 2 AufenthG).

Frau K. darf jedoch gem. § 26 Abs. 1 AufenthG ihre Aufenthaltserlaubnis anfangs stets nur für jeweils sechs Monate erteilt werden. Erst nach anderthalb Jahren Gesamtbesitz der Aufenthaltserlaubnis (nicht des Aufenthalts!) kann die Befristung auch länger sein. Dies führt dazu, dass sie die formale Voraussetzung des „dauerhaften Aufenthalts“ in den ersten 18 Monaten des Besitzes der Aufenthaltserlaubnis nicht erfüllt – und damit vom Wortlaut des Gesetzes in dieser Zeit „in der Regel“ nicht zum Integrationskurs zugelassen werden darf.

Hierbei handelt es sich offenkundig um gesetzlich normierte Integrationsverhinderung.

6. Kann ich Elterngeld bzw. Betreuungsgeld bekommen?“

Elterngeld und Betreuungsgeld (die berüchtigte „Herdprämie“) erhält Frau K. nur, wenn sie bereits seit drei Jahren in Deutschland lebt. Aber Achtung! Im Gesetz findet sich noch eine weitere Voraussetzung: Gem. [§ 1 Abs. 7 Nr. 3 BEEG](#) muss Frau K. während des Elterngeldbezugs oder Betreuungsgeldbezugs zusätzlich erwerbstätig sein, Arbeitslosengeld I beziehen oder Elternzeit in Anspruch nehmen. Nur in einer kleinen Fußnote findet sich der Hinweis, dass diese Zusatzvoraussetzung bereits am 10. Juli 2012 vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig und damit nichtig erklärt worden ist.

[\(1 BvL 2/10\)](#) – wegen eines Verstoßes gegen den Gleichheitsgrundsatz und eine tatsächliche Benachteiligung von Frauen.

Für den Gesetzgeber war dies indes bislang kein hinreichender Anlass, die verfassungswidrige und nichtige Regelung der Klarheit halber auch aus dem Gesetzestext zu streichen...

Machen wir Frau K.s Situation an zwei Beispielen deutlich:

(Alle Angaben beziehen sich auf die Ansprüche, die für Frau K. im April 2015 bestehen würden.)

1. Beispiel:

Frau K. ist am 1. März 2012 nach Deutschland eingereist und hat einen Asylantrag gestellt. Am 1. März 2014 ist ihr Asylantrag unanfechtbar abgelehnt worden und sie hat eine Duldung erhalten. Am 1. März 2015 hat sie eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 erhalten. Sie arbeitet in einer Teilzeitstelle.

AsylbLG oder SGB II?	AsylbLG (§ 2)
Kindergeld?	ja
Kinderzuschlag?	Nein
Ausbildungsförderung?	Nein
Elterngeld?	Ja
Integrationskurs	nein

2. Beispiel:

Frau K. ist am 1. Januar 2013 nach Deutschland eingereist und hat einen Asylantrag gestellt. Am 1. März 2013 ist ihr Asylantrag unanfechtbar abgelehnt worden und sie hat eine Duldung erhalten. Am 1. März 2015 hat sie eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 erhalten. Sie arbeitet in einer Teilzeitstelle.

AsylbLG oder SGB II?	SGB II
Kindergeld?	Nein (nach EU-Richtlinie 2011/98/EU: ja)
Kinderzuschlag?	Nein
Ausbildungsförderung?	Nein
Elterngeld?	nein
Integrationskurs	nein

Insbesondere das zweite Beispiel macht deutlich, dass die einzelnen Leistungssysteme und ihre jeweiligen ausländerrechtlichen Ausschlüsse und Sondervoraussetzungen überhaupt nicht aufeinander abgestimmt sind, sondern zu einigermaßen absurden

Konsequenzen führen können: Es macht keinen erkennbaren Sinn, einer Person, die aller Voraussicht nach dauerhaft und rechtmäßig in Deutschland leben wird, zwar den Zugang zum Regelsystem SGB II zu ermöglichen, zugleich aber den Zugang zum Integrationskurs, zur Ausbildungsförderung und zu den Familienleistungen zu versperren.

Diese groteske Patchwork-Rechtsslage kann offenbar nur zwei Ursachen haben: Entweder haben die jeweils zuständigen Ressorts der Bundesregierung sowie der Gesetzgeber angesichts der komplexen Rechtsslage den Überblick vollständig verloren. Oder Bundesregierung und Gesetzgeber versuchen aller „Willkommenskultur“-Sonntagsreden zum Trotz, an allen möglichen und unmöglichen Stellen eine rechtliche Gleichstellung ausländischer Staatsangehöriger mit aller Macht zu verhindern – mit den dargestellten realistischen Konsequenzen.

Egal, aus welchem Grund - das Ergebnis spricht jedenfalls nicht für sie (die Bundesregierung und den Gesetzgeber). Vielmehr legt eine Analyse der Rechtsslage offen, was die viel beschworene Willkommenskultur nach wie vor ist: eine schillernde Seifenblase, gefüllt mit warmer Luft.

Es gäbe ein ziemlich einfaches Mittel, die beschriebenen bürokratischen Ungetüme und gesetzlich normierten Teilhabeverhinderungsvorschriften wirksam zu bekämpfen: Wie wäre es denn, wenn man schlicht und einfach sämtliche ausländerrechtlichen Ausschlüsse und Einschränkungen, die einen ganzen Bevölkerungsteil diskriminieren, vollständig abschaffen würde? Wie wäre es denn, wenn alle Personen, die in Deutschland ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, über gleiche Rechte verfügen würden? Das wäre zwar keine Revolution, aber zumindest ziemlich effektiver Bürokratieabbau – und die dringend überfällige Annäherung der Rechtswirklichkeit an das Leben.