

# Stellungnahme

**Diakonie**   
**Deutschland**

Evangelischer Bundesverband  
Evangelisches Werk für Diakonie  
und Entwicklung e.V.

Vorstand Sozialpolitik

Maria Loheide  
Caroline-Michaelis-Straße 1  
10115 Berlin  
Telefon: +49 30 65211-1632  
Telefax: +49 30 65211-3632  
maria.loheide@diakonie.de

## **Stellungnahme der Diakonie Deutschland – Evangelischer Bundesverband zum Referentenentwurf zur Regelung von Ansprüchen ausländischer Personen in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch**

Der vorliegende Referentenentwurf erweitert den Kreis der Personen, die von Sozialleistungen im SGB II und SGB XII ausgeschlossen sind, als Reaktion auf Urteile des Bundessozialgerichts u.a. vom Dezember 2016. Dieses hatte für bestimmte Personengruppen einen Sozialhilfeanspruch nach SGB XII festgestellt, den die Diakonie Deutschland zur Existenzsicherung von in Deutschland lebenden mittellosen Unionsbürgerinnen und Unionsbürgern begrüßt. Das BSG hatte die Gewährung des menschenwürdigen Existenzminimums für alle EU-Bürger/innen spätestens nach sechs Monaten der Aufenthaltsverfestigung festgestellt.

Mit den geplanten Leistungsausschlüssen im SGB XII sollen finanzielle Mehrbelastungen der Kommunen verhindert werden. Die von den Ausschlüssen Betroffenen führen fehlende Sozialleistungen jedoch in prekäre Situationen, die im niedrighschwelligem sozialen Hilfesystem von der Wohnungslosenhilfe bis zur Bahnhofsmision aufgefangen werden müssen. Soziale Probleme vor Ort werden verschärft, den Einsparungen der Länder und Kommunen durch die geplante Gesetzesänderung stehen mittelfristig höhere Ausgaben zur Lösung dieser Probleme gegenüber.

Im Entwurf weitet die Bundesregierung Leistungsausschlüsse aus auf ehemalige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und deren Kinder mit rechtmäßigem Aufenthalt in Deutschland aufgrund des Schulbesuchs oder einer Ausbildung der Kinder. Vor Erreichen eines fünfjährigen Aufenthalts sollen nur einmalige sog. „Überbrückungsleistungen“ bis zur Ausreise in Anlehnung an die Leistungseinschränkungen für Asylsuchende und Geduldete nach § 1a AsylbIG bei Sanktionen gewährt werden. Die Möglichkeit der Aufstockung des Einkommens auf das Existenzminimum für Erwerbstätige soll weiterhin möglich bleiben.

Insbesondere die Gewährung von existenzsichernden Leistungen erst nach fünf Jahren Aufenthalt in Deutschland lehnt die Diakonie ab.

Die Diakonie Deutschland vertritt die Auffassung, dass die Leistungsausschlüsse in SGB II und SGB XII für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, die ihr Freizügigkeitsrecht rechtmäßig zum Zweck der Arbeitssuche in Anspruch nehmen, nicht mit dem Grundgesetz vereinbar sind, und

bezweifelt die Vereinbarkeit mit Unionsrecht. Eine Regelung, die nachweislich arbeitssuchenden EU-Bürgerinnen und EU-Bürgern nach drei Monaten das Existenzminimum zugesteht, wäre aus Sicht der Diakonie rechtlich und sozialpolitisch notwendig.

Leistungsausschlüsse haben eine Reihe sozial nicht tragbarer Auswirkungen: In Einrichtungen und Diensten der Wohnungslosenhilfe, der Migrationsfachdienste, in Stadtteilprojekten, in medizinischen Notdiensten oder der Bahnhofsmision kommen Menschen in prekären Situationen, darunter auch Familien mit Kindern, die mangels Sozialleistungen weder Unterkunft haben noch krankenversichert sind. Ihre vielfältigen Bedarfe können wegen der Leistungsausschlüsse nicht aufgefangen werden. Würden mittellosen arbeitssuchenden Unionsbürgern ab festem Aufenthalt in Deutschland – nach drei, spätestens sechs Monaten - existenzsichernde Leistungen gewährt, wären viele Probleme gelöst: Die Betroffenen wären krankenversichert, durch die Übernahme der Kosten der Unterkunft könnten adäquate Wohnbedingungen erreicht werden, Kinder und Jugendliche erhielten die Basis für einen erfolgreichen Schulbesuch, Erwachsene eine Chance zum Erlernen der deutschen Sprache und auf ein sicheres Einkommen – der erste Schutz vor Ausbeutung, Diskriminierung und sozialer Ausgrenzung.

Ohne soziale Absicherung ist jedoch eine Arbeitsmarktintegration nicht möglich. Die existentielle Notlage der Betroffenen kann zudem durch Unternehmen leicht ausgenutzt werden. Denn fehlende Existenzsicherung ist Nährboden für Arbeitsausbeutung.<sup>1</sup>

Die Personenfreizügigkeit in der EU ist ein Erfolgsmodell, eine zentrale Errungenschaft der Union. Der freie EU-Binnenraum gilt aber für alle: Selbst wenn Unionsbürger/innen ihre Freizügigkeit aberkannt wird und sie ausreisepflichtig werden, steht ihnen jederzeit das Recht zu, wieder einzureisen und ein neues Freizügigkeitsrecht in Anspruch zu nehmen. Weder die bestehenden noch die neuen Leistungsausschlüsse konnten bisher oder werden in Zukunft die beabsichtigte Lenkungswirkung entfalten können. Darüber hinaus ist eine migrationspolitische Lenkungsabsicht über Sozialleistungsrecht verfassungsrechtlich unzulässig.

Bei beiden Regelungsänderungen wird nicht auf das Europäische Fürsorgeabkommen Bezug genommen, das einen Gleichbehandlungsanspruch für die Bürgerinnen und Bürger der Vertragsstaaten gewährt. Damit dürfte die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts unverändert bestehen bleiben, dass die Ausschlüsse aufgrund des Internationalen Abkommens nicht greifen und wenigstens SGB XII Leistungen bei rechtmäßigem Aufenthalt im Wege der ermessensreduzierenden Auslegung bereits von Beginn an zustehen.

## **I. Zu den Regelungen im einzelnen**

### **1. Zu Artikel 1 – Änderung des § 7 Absatz 1**

Der bisherige Leistungsausschluss im SGB II für Unionsbürger/innen, die sich mit einem Aufenthaltsrecht allein zur Arbeitsuche in Deutschland aufhalten, wird erweitert um die Personen ohne Aufenthalts- oder Freizügigkeitsrecht, also etwa nicht erwerbstätige Unionsbürger/innen, sowie um Personen, deren Aufenthaltsrecht sich unmittelbar oder abgeleitet von ihren Kindern

---

<sup>1</sup> Aktuelle Beispielsfälle unter <http://www.faire-mobilitaet.de/aktuell> und unter <http://berlin-brandenburg.dgb.de/beratung/eb/ffentlichkeitsarbeit>

nur aus dem Recht zum Schul- oder Ausbildungsbesuch aus Art. 10 der Verordnung (EU VO 492/2011) ergibt.

Erst nach fünf Jahren gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland sollen die Leistungsausschlüsse entfallen und SGB II Anspruch bestehen. Die Frist soll mit Anmeldung beim zuständigen Meldeamt laufen.

Bewertung:

**a. Grundsätzliche Bewertung des Ausschlusses von existenzsichernden Leistungen für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, die sich nicht nur vorübergehend in Deutschland aufhalten**

Das Bundesverfassungsgericht hat am 18. Juli 2012 - 1 BvL 10/10 - ein Grundsatzurteil zum Grundrecht auf menschenwürdiges Existenzminimum für Ausländer gefällt. Es prägte in diesem Urteil vor allem den Grundsatz: „Die in Art. 1 Abs. 1 GG garantierte Menschenwürde ist migrationspolitisch nicht zu relativieren.“

Weiter führt es aus: „Auch eine kurze Aufenthaltsdauer oder Aufenthaltsperspektive in Deutschland rechtfertigt es im Übrigen nicht, den Anspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums auf die Sicherung der physischen Existenz zu beschränken. Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG verlangt, dass das Existenzminimum in jedem Fall und zu jeder Zeit sichergestellt sein muss. Art. 1 Abs. 1 GG garantiert ein menschenwürdiges Existenzminimum, das durch im Sozialstaat des Art. 20 Abs. 1 GG auszugestaltende Leistungen zu sichern ist, als einheitliches, das physische und soziokulturelle Minimum umfassendes Grundrecht. Ausländische Staatsangehörige verlieren den Geltungsanspruch als soziale Individuen nicht dadurch, dass sie ihre Heimat verlassen und sich in der Bundesrepublik Deutschland nicht auf Dauer aufhalten. Die einheitlich zu verstehende menschenwürdige Existenz muss daher ab Beginn des Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland realisiert werden.“

Das höchste Gericht hat Asylsuchenden und Menschen mit einem Duldungsstatus, die ausreisepflichtig sind und sich nicht (mehr) rechtmäßig in Deutschland aufhalten, das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum zugesprochen. Nichts anderes kann für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger gelten, die sich rechtmäßig zur Arbeitsuche in Deutschland befinden. Selbst dann, wenn bei ihnen eine bestandskräftige Verlustfeststellung der Freizügigkeit nach einer Verhältnismäßigkeitsprüfung erfolgt ist, muss ihnen parallel zu geduldeten ausreisepflichtigen Personen das soziokulturelle Existenzminimum gewährt werden.

Die derzeitigen und geplanten Sozialleistungsausschlüsse verstoßen damit nach Auffassung der Diakonie gegen deutsches Verfassungsrecht. Die Bundesregierung argumentiert im vorliegenden Referentenentwurf damit, dass das BVerfG-Urteil sich auf das Asylbewerberleistungsgesetz und dadurch nur auf Asylsuchende bezogen hat, die nicht gefahrlos ausreisen könnten, während Unionsbürger/innen auf die Möglichkeit der Ausreise verwiesen werden könnten, um Sozialleistungen im Heimatland zu beziehen. Das Urteil bezog sich jedoch zum einen auch auf eine geduldete Person, die sogar vollziehbar ausreisepflichtig war. Zum anderen wäre ein solcher Verweis ohne einen gesetzlichen Anknüpfungspunkt im deutschen Sozialrechtssystem, welches auf den gewöhnlichen, nicht nur vorübergehenden Aufenthalt im Geltungsbereich des deutschen Grundgesetzes abstellt, unzulässig.

### **b. Ausschluss von nicht freizügigkeitsberechtigten Personen**

Auch für nicht erwerbstätige Personen, die nicht oder nicht mehr freizügigkeitsberechtigt sind, muss bis zu ihrer Ausreise aus dem Geltungsbereich des Grundgesetzes analog zu den ausreisepflichtigen geduldeten Personen das Grundrecht auf existenzsichernde Leistungen vollumfänglich gelten.

Der Grund für den fehlenden Nachweis der Arbeitssuche und die Nichterwerbstätigkeit liegt im Übrigen oft nicht an der Absicht, keiner Erwerbstätigkeit nachgehen zu wollen. Die Meldung als arbeitssuchend scheidet vielmehr an mangelnden Sprachkenntnissen, fehlenden Beratungsangeboten über Perspektive und Aufenthalt in Deutschland und an bereits nicht offiziellen und ausbeuterischen Migrationspfaden nach Deutschland, deren prekäre Strukturen sich hier fortsetzen.

Da jederzeit eine Einreise und ein voraussetzungsloser rechtmäßiger Aufenthalt bis zu drei Monaten möglich sind, wird ein solcher Ausschluss wirkungslos bleiben. Verfassungsrechtlich gedeckt und sozialpolitisch sinnvoller wäre es, die betroffenen Personen mithilfe von guten Beratungsangeboten in den Arbeitsmarkt zu integrieren.

### **c. Ausschluss von ehemaligen ArbeitnehmerInnen und deren Kindern mit rechtmäßigem Aufenthalt in Deutschland, wenn die Kinder sich in Schule und Ausbildung befinden**

Die Erweiterung des Leistungsausschlusses auf die genannte Personengruppe hält die Diakonie für rechtlich nicht haltbar und sozialpolitisch verfehlt. Kinder und Jugendliche in Schule und Ausbildung haben durch den europäischen Ordnungsgeber ein eigenständiges Aufenthaltsrecht erhalten. Die personensorgeberechtigten Eltern können auch als ehemalige Arbeitnehmer/innen ihr Aufenthaltsrecht daraus ableiten. Ein erfolgreicher Schulbesuch ist ohne existenzsichernde Leistungen und die Anwesenheit der Personensorgeberechtigten schlichtweg nicht denkbar. Die vorgenommene Erweiterung widerspricht daher auch Art. 10 der Verordnung selbst, nach der Mitgliedstaaten die Bemühungen fördern sollen, „durch die diesen Kindern ermöglicht werden soll, unter den besten Voraussetzungen am Unterricht teilzunehmen.“

### **d. Zeitpunkt der Aufenthaltsverfestigung**

Die Diakonie Deutschland hält die Annahme von einer Aufenthaltsverfestigung erst nach fünf Jahren für abwegig und nicht verfassungskonform. Das Bundessozialgericht hat eine Aufenthaltsverfestigung nach sechs Monaten unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für rechtmäßig und angemessen gehalten.

Auch der Bundesgesetzgeber hat sich im AsylbLG auf eine Wartefrist von 15 Monaten Aufenthalt festgelegt für Asylsuchende, aber auch für vollziehbar ausreisepflichtige Personen oder Geduldete, nach der den Berechtigten Sozial- und Gesundheitsleistungen in voller Höhe wie deutschen Hilfebedürftigen zustehen.

In Anbetracht des europarechtlichen Gleichstellungsgebotes von Unionsbürgern und Unionsbürgerinnen mit deutschen Staatsangehörigen und der notwendigen sozialrechtlichen und sozialpolitischen Absicherung der Arbeitssuche in Deutschland wird eine aufenthaltsverfestigende und grundrechtsrelevante Frist von drei, spätestens sechs Monaten für angemessen gehalten.

### **e. Fristlauf ab Anmeldung beim Einwohnermeldeamt**

Der Fristlauf ab Anmeldung beim zuständigen Meldeamt ist tatbestandlich zu eng gefasst, der § 30 Abs.3 SGB I stellt auf den gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland ab, wie er den Umständen

nach erkennbar ist. Daher müssen auch andere Nachweise, die eine eindeutige Indizfunktion für den dauerhaften Aufenthalt in Deutschland haben, für einen Fristlauf zugrunde gelegt werden können.

## **2. Zu Artikel 2 – Änderung des § 23**

Die wesentliche Änderung in § 23 SGB XII umfasst das Recht auf einmalige Leistung für einen Zeitraum von bis zu vier Wochen für alle von Leistungen ausgeschlossenen EU-Bürger einschließlich eines antragsabhängigen darlehensweise zu leistenden Betrags für einen Fahrschein zur Rückfahrt in das EU-Herkunftsland.

### Bewertung:

Eine Gewährung von Sozialleistungen in Form von Überbrückungsleistungen als einmalige Leistung im Darlehenswege längstens für vier Wochen wird hier aus unter 2. genannten Gründen wegen der Unterschreitung des sozio-kulturellen Existenzminimums selbst für sich rechtmäßig hier aufhaltende Unionsbürger/innen abgelehnt.

Die vorgeschlagene Leistungsgewährung stellt Unionsbürger/innen sogar schlechter als ausreisepflichtige Geduldete. Um in den Bezug von mehr als vier Wochen währenden existenzsichernden Leistung inklusive Gesundheitsleistungen zu kommen, müssten Unionsbürger/innen eine Verlustfeststellung beantragen, um als vollziehbar Ausreisepflichtiger nach AsylbLG zu gelten.

Berlin, den 4. Mai 2016

Gez.  
Maria Loheide  
Vorstand Sozialpolitik