

Aus der Beratungspraxis

Lebensunterhalt, Sozialrecht und Erwerbstätigkeit – wichtige Änderungen

Claudius Voigt, GGUA-Flüchtlingshilfe Münster

Für Migrantinnen und Migranten sind mit dem Jahreswechsel – teilweise auch bereits im Laufe des vergangenen Jahres – bedeutsame Änderungen beim Zugang zu sozialen Leistungen und zum Arbeitsmarkt in Kraft getreten. Zugleich hat die Rechtsprechung die Interpretation der Gesetze einzelner Rechtsgebiete in den vergangenen Monaten wesentlich geändert oder konkretisiert. Der folgende Artikel gibt einen Überblick über die wichtigsten praxisrelevanten Änderungen.

I. Sicherung des Lebensunterhalts

Am 26. August 2008 hat das Bundesverwaltungsgericht in einem Grundsatzurteil die Voraussetzungen für die Sicherung des Lebensunterhalts festgelegt.¹ Der Lebensunterhalt ist demzufolge nur dann gesichert, wenn das gemäß SGB II anrechenbare (und nicht das Netto-) Einkommen so hoch ist, dass kein ergänzender SGB II-Anspruch mehr besteht. Ob die Leistung tatsächlich in Anspruch genommen wird oder ob man aus Gründen der – vermeintlichen – Aufenthaltssicherung darauf verzichtet, ist nach dem Urteil gänzlich unerheblich.

Zuvor orientierte sich die Verwaltungspraxis bei der Frage, welches Einkommen nachgewiesen werden muss, um die Regelerteilungsvoraussetzung zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG – eben die Sicherung des Lebensunterhalts – nachweisen zu können, insbesondere an den Vorläufigen Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums zu § 2 Abs. 3 AufenthG:²

»Der Bedarf für den Lebensunterhalt ist nach den besonderen Umständen des Einzelfalles unter dem Gesichtspunkt eines menschenwürdigen Daseins und der persönlichen Lebenssituation wie Alter, Beruf und Familienstand sowie Gesundheitszustand zu ermitteln. Dabei sind Unterbringungskosten (z. B. Miete, Heizkosten) und die Kosten für die Teilnahme an einem Integrationskurs zu berücksichtigen. Als Anhaltspunkt für die Bedarfsermittlung kann der Regelsatz der Sozialhilfe zuzüglich eines Aufschlages für Sonderbedarfe herangezogen werden. Die genauere Handhabung kann anhand der obergerichtlichen Rechtsprechung der verschiedenen Bundesländer festgelegt werden.«

In der Rechtsprechung war die Berechnungsweise der Sicherung des Lebensunterhalts umstritten.³

Das ist nun anders: Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in dem genannten Urteil zwar konkret auf die Voraussetzungen des Familiennachzugs zu Ausländern bezogen. Da es aber zugleich eine Definition des Begriffs »Sicherung des Lebensunterhalts« gemäß § 2 AufenthG gelie-

fert hat, dürfte diese Festlegung flächendeckend Gültigkeit erhalten in allen Konstellationen, in denen die Sicherung des Lebensunterhalts Voraussetzung für die Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels ist – unter anderem der Aufenthaltserlaubnisse nach der Bleiberechts- oder Altfallregelung, also § 104 a AufenthG bzw. § 23 Abs. 1 AufenthG.

Als Folge der Entscheidung wird in vielen Bundesländern, in denen bislang eine andere Berechnungsweise angewandt worden ist, ein deutlich höheres (Erwerbs-)Einkommen erforderlich sein, um den Lebensunterhalt zu decken. Der Grund: Die Regelungen zu Absetz- und Freibeträgen gemäß § 11 Abs. 2 und § 30 SGB II sind nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts auch im Aufenthaltsrecht anwendbar:⁴

»Die maßgebliche Bestimmung des § 2 Abs. 3 AufenthG ist vielmehr in Übereinstimmung mit den Vorinstanzen dahingehend auszulegen, dass sämtliche in § 11 Abs. 2 SGB II genannten Beträge bei der Ermittlung des Einkommens abzusetzen sind, weil der Lebensunterhalt dann nicht gesichert ist, wenn ein Anspruch auf (aufstockende) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II besteht. [...] Ob die Leistungen tatsächlich in Anspruch genommen werden, ist nach dem gesetzgeberischen Regelungsmodell unerheblich.«

Die Folge ist, dass ein deutlich höheres Einkommen erzielt werden muss, um den Lebensunterhalt nach der neuen Regelung zu sichern. Bei einer Familie mit einem Verdienner liegt dieser Unterschied bei bis zu 310 Euro, bei zwei Verdienern unter Umständen noch höher.

Zum Hintergrund: Im Arbeitslosengeld II gibt es gemäß § 11 Abs. 2 SGB II bestimmte Beträge, die nicht als Einkommen angerechnet werden, da sie mit der Sicherung des (Erwerbs-)Einkommens in direktem Zusammenhang stehen. Diese »Absetzbeträge« (Steuer und Sozialversicherungsbeiträge, Beiträge zu gesetzlich vorgeschriebenen oder angemessenen Versicherungen, Fahrtkosten zur Arbeit, Arbeitsmittelpauschale von 15,33 Euro u. a.) liegen bei einem Einkommen aus Erwerbstätigkeit von bis zu 400 Euro immer pauschal bei 100 Euro, bei einem höheren Erwerbseinkommen können sie bei höheren nachgewiesenen Kosten auch darüber hinaus gehen. Ähnlich wie im Steuerrecht werden diese Beträge zum Ausgleich einer Mehrbelastung nicht auf die Zahlung des Arbeitslosengeldes II angerechnet.

Daneben besteht als Anreiz, eine schlecht bezahlte, nicht Existenz sichernde Arbeit anzunehmen, ein Freibetrag gemäß § 30 SGB II, der ebenfalls nicht als Einkommen angerechnet wird und somit dazu führt, dass der Leistungsempfänger den entsprechenden Betrag faktisch zusätzlich zur

¹ BVerwG, Urteil vom 26.8.2008 - 1 C 32.07 - ASYLMAGAZIN 12/2008, S. 39.

² VAH BMI vom 22.12.2004, 2.3.3.0.

³ Vgl. etwa OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 14.1.2008 - 4 MB 95/07 - (3 S., M13123); OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25.4.2007 - 12 B 16.07 - ASYLMAGAZIN 7-8/2007, S. 47; VGH Hessen, Beschluss vom 14.3.2006 - 9 TG 512/06 - (10 S., M8520).

⁴ BVerwG, a. a. O.

Tabelle 1: Prüfung der Sicherung des Lebensunterhalts von Familie B.

	Frau B	Herr B	Kind 1	Kind 2	Gesamt
Bedarf					
Regelsatz SGB II	316	316	281	211	1124
Warmmiete	100	100	100	100	400
Mehrbedarf (z. B. bei Alleinerziehenden)	–	–	–	–	–
Bedarf gesamt	416	416	381	311	1524
Einkommen					
Brutto-Gehalt		1640			1640
Kindergeld			164	164	328
Abzüge (§ 11 Abs. 2 SGB II)					
Steuern und Sozialversicherung		340			340
Absetzbeträge		100			100
Freibeträge					
20 % zwischen 100 und 800 Euro		140			140
10 % zwischen 800 und 1200 Euro		40			40
10 % zwischen 1200 und 1500 Euro		30			30
anrechenbares Einkommen		990	164	164	1318
Anspruch auf ergänzende Leistungen nach SGB II (Bedarf – anrechenbares Einkommen)					206

Leistung nach dem SGB II zur Verfügung hat. Diese Freibeträge sind in drei Stufen festgelegt:

1. Vom Brutto-Erwerbseinkommen zwischen 100 und 800 Euro sind 20 Prozent frei, also höchstens 140 Euro; plus:
2. vom Brutto-Erwerbseinkommen zwischen 800 und 1200 Euro sind zusätzlich 10 Prozent frei, also zusätzlich höchstens 40 Euro; plus:
3. vom Erwerbseinkommen zwischen 1200 und 1500 Euro sind zusätzlich 10 Prozent frei, also zusätzlich höchstens 30 Euro, sofern mindestens ein minderjähriges Kind in der Bedarfsgemeinschaft lebt.

Die Freibeträge summieren sich somit auf maximal 210 Euro zuzüglich der Absetzbeträge von in der Regel 100 Euro, also insgesamt bis zu 310 Euro. Dieser Betrag wird bei der Berechnung der SGB II-Leistungen nicht als Einkommen berücksichtigt. Das heißt: Dieses Geld steht faktisch zusätzlich zur Verfügung. Dadurch wird es aber für Ausländer schwieriger, die Sicherung des Lebensunterhalt *ohne* SGB II-Leistungen nachzuweisen.

Ein Beispiel soll die Berechnung verdeutlichen (s. Tabelle 1):

Herr und Frau B. haben eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG. Die Familie hat zwei Kinder im Alter von 8 und 14 Jahren. Frau B. arbeitet als Krankenschwester und verdient 1300 Euro netto (1640 Euro brutto). Die Miete beträgt inkl. Heizung (aber ohne Warmwasser und Strom) 400 Euro. Nun steht die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnisse an. Familie B. fragt Sie, ob hierfür ihr Lebensunterhalt gesichert ist.

Obwohl das Netto-Haushaltseinkommen (1300 Euro Netto-Erwerbseinkommen der Frau + 328 Euro Kindergeld für zwei Kinder = 1628 Euro) höher liegt als der berechnete Bedarf der Familie, ist der Lebensunterhalt dennoch nicht gesichert, da das *anrechenbare Einkommen* der Familienmitglieder nach der Einkommensbereinigung unterhalb der Bedarfsgrenze liegt. Es besteht ein Anspruch auf ergänzende Leistungen in Höhe von 206 Euro.

II. Kindergeld

Das Kindergeld ist durch das Gesetz zur Förderung von Familien und haushaltsnahen Dienstleistungen (Familienleistungsgesetz) zum 1. Januar 2009 für alle Leistungsberechtigten erhöht worden. Die neuen Kindergeldsätze liegen bei:

- 164 Euro für das erste und zweite Kind (statt 154 Euro)
- 170 Euro für das dritte Kind (statt 154 Euro)
- 195 Euro für jedes weitere Kind (statt 179 Euro).

Die Beträge werden von Amts wegen angepasst, ein gesonderter Antrag muss nicht gestellt werden. Das Kindergeld wird weiterhin in voller Höhe angerechnet im SGB II, SGB XII und AsylbLG. Das bedeutet: Personen, die von diesen Leistungen leben müssen, profitieren von der Kindergelderhöhung nicht. Allerdings erleichtert die Erhöhung unter Umständen die Sicherung des Lebensunterhalts, da das Kindergeld gem. § 2 Abs. 2 S. 2 AufenthG wie eigenes Einkommen gewertet wird.

Für nicht freizügigkeitsberechtigten MigrantInnen gilt gemäß § 62 Abs. 2 EStG und § 1 Abs. 3 BKGG: Kindergeld erhält, wer

- eine Niederlassungserlaubnis besitzt,
- eine Aufenthaltserlaubnis besitzt, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt oder berechtigt hat.

Ausgeschlossen sind Personen mit Aufenthaltserlaubnissen nach §§ 16 und 17 AufenthG sowie nach § 18 Abs. 2 AufenthG, falls die Zustimmung zur Beschäftigung nur für einen bestimmten Höchstzeitraum erteilt werden durfte (etwa Saisonarbeitnehmer).

Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 des AufenthG *wegen eines Krieges im Heimatland* oder nach den §§ 23 a, 24, 25 Abs. 3 bis 5 AufenthG müssen für einen Kindergeldanspruch als weitere Voraussetzungen

- sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten und
- im Bundesgebiet berechtigt erwerbstätig sein, laufende Geldleistungen nach dem SGB III beziehen oder Elternzeit

in Anspruch nehmen.

Darüber hinaus (also z. B. auch mit einer Duldung) kann ein Anspruch auf Kindergeld aufgrund bilateraler Sozialabkommen bestehen; so etwa für Arbeitnehmer aus den Staaten des ehemaligen Jugoslawien sowie aus Algerien, Marokko und Tunesien. Für Staatsangehörige der Türkei gilt: Eine Kindergeldberechtigung besteht unabhängig vom Vorliegen des Arbeitnehmerstatus und unabhängig vom Aufenthaltsstatus bereits dann, wenn der Betreffende sich seit mindestens sechs Monaten in Deutschland aufhält. Anders als bislang üblich, ist nicht mehr erforderlich, dass der Betreffende in einer Privatwohnung »wohnt«, sondern auch die Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft für Asylbewerber genügt zur Erfüllung dieser Voraussetzung.⁵

Klar ist zudem – entgegen der unter Umständen noch immer vorkommenden Praxis der Familienkassen –, dass Bleibeberechtigte sowohl mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104 a AufenthG als auch § 23 Abs. 1 AufenthG immer Anspruch auf Kindergeld haben. Beide Gruppen müssen keinesfalls die weitergehende Voraussetzung einer aktuell bestehenden Erwerbstätigkeit erfüllen, da sie die Aufenthaltserlaubnis nicht wegen des Krieges im Herkunftsland erhalten haben, sondern aus anderen Gründen – hier: aufgrund einer Bleiberechts- oder Altfallregelung.

In allen anderen Fällen, in denen die aktuell bestehende Erwerbstätigkeit gem. § 62 Abs. 2 Nr. 3 EstG bzw. § 1 Abs. 3 Nr. 3 BKGG eine zwingende Voraussetzung für den Anspruch auf Kindergeld ist, gilt: Eine geringfügige Beschäftigung oder geringfügige selbstständige Erwerbstätigkeit – auch bei weniger als 400 Euro Einkommen – reicht zur Erfüllung dieser Bedingung.⁶

III. Wohngeld

Auch das Wohngeld wurde zum 1. Januar 2009 erhöht. Der Durchschnittsbetrag eines Wohngeldempfängers ist seit dem 1. Januar im Vergleich zum vergangenen Jahr nach Berechnungen des Bundesbauministeriums von 90 auf 140 Euro gestiegen. Zudem werden nach Angaben der Bundesregierung rund 200 000 Personen neu in den Wohngeldbezug gelangen.

Für Wohngeldbezieher, die bereits für einen der Monate Oktober 2008 bis März 2009 Wohngeld erhalten, wird ein einmaliger, nach Personenzahl gestaffelter Wohngeldbetrag gezahlt. Dieser beträgt für eine Person 100 Euro, für zwei Personen 130 Euro und für jede weitere zu berücksichtigende Person weitere 25 Euro.

Ab dem 1. Januar 2009 werden erstmals Heizkosten bei der Ermittlung des Wohngeldes berücksichtigt. Dabei wird ein nach der Haushaltsgröße gestaffelter fester Betrag für Heizkosten zur anrechenbaren Bruttokaltmiete hinzuge-rechnet. Dieser Betrag liegt bei 24 Euro für eine zu berücksichtigende Person, bei 31 Euro für zwei Personen und für jede weitere Person bei weiteren 6 Euro. Die sich ergebende Summe ist der maßgebliche Mietbetrag für die Ermittlung des Wohngeldes.

Ab dem 1. Januar 2009 gilt nur noch ein nach der Mietenstufe der Gemeinde und nach der Haushaltsgröße gestaffelter Miethöchstbetrag. Die bisherige Differenzierung nach Baualter und Ausstattung entfällt. Der neue Miethöchstbetrag für alle Haushalte ist um zehn Prozent höher als der bisher höchste Miethöchstbetrag. Eine Übersicht über die Tabellenbeträge findet sich auf der Internetseite des Bundesbauministeriums.⁷

Das Wohngeld wird durch die Erhöhungen und die Erweiterung des berechtigten Personenkreises zukünftig eine größere Bedeutung bei der Sicherstellung des Lebensunterhalts gerade für MigrantInnen erhalten als bisher. Ein Anspruch auf Wohngeld besteht unabhängig vom Aufenthaltsstatus (§ 3 Abs. 5 WoGG), bei Unterbringung in einer öffentlichen Gemeinschaftsunterkunft ist es allerdings einzelfallabhängig, ob das Nutzungsverhältnis einem Mietverhältnis gleichgestellt ist.

Wohngeld ist eine vorrangige Sozialleistung, d. h. es muss bei einem Anspruch beantragt werden, falls somit die Bedürftigkeit nach SGB II vermieden würde. Wohngeld kann nur dann gezahlt werden, wenn keine Kosten der Unterkunft nach SGB II, SGB XII oder AsylbLG geleistet werden. Ein Anspruch kann also nur dann bestehen, wenn anderes Einkommen (z. B. Erwerbseinkommen, Arbeitslosengeld I) vorhanden ist.

Der Bezug von Wohngeld gilt – anders als der Kinderzuschlag – bislang nach den Vorläufigen Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums als schädlich im Sinne einer eigenständigen Sicherstellung des Lebensunterhalts, falls es zur Deckung des Bedarfs im Sinne des SGB II erforderlich ist.⁸ Im Entwurf zu den Verwaltungsvorschriften des BMI zum AufenthG, die allerdings noch nicht beschlossen sind, ist dies – zumindest stellenweise – anders: Hiernach wird das Wohngeld wie der Kinderzuschlag als unschädliche öffentliche Leistung definiert.⁹ Dies wäre auch folgerichtig, da Familien mit Kindern häufig das Wohngeld parallel mit dem Kinderzuschlag beantragen müssen, da nur beide Leistungen gemeinsam die Bedürftigkeit nach SGB II vermeiden.

IV. Kinderzuschlag

Der Kinderzuschlag ist eine relativ neue Sozialleistung, die seit 2005 wie das Wohngeld dazu beitragen kann, Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II zu vermeiden. Im Gegensatz zum Wohngeld ist bereits jetzt unstrittig, dass es sich um eine im Sinne des Aufenthaltsgesetzes unschädliche Leistung

⁵ Hessisches Finanzgericht, Urteil vom 7.11.2008 - 3 K 2236/03 - (14 S., M14726); VG Düsseldorf, Urteil vom 31.7.2008 - 14 K 2206/06 Kg - (6 S., M13878); Weisung des Bundeszentralamts für Steuern vom 26. Mai 2008, S. 6.

⁶ Siehe Weisung des Bundeszentralamts für Steuern vom 26.5.2008, S. 3.

⁷ www.bmvbs.de > Stadtentwicklung, Wohnen > Wohnraumförderung > Wohngeld.

⁸ VAH AufenthG 2.3.4; so auch BayVGh, Beschluss vom 7.2.2007 - 24 C 06.3344 - (3 S., M10156).

⁹ Entwurf VV zum AufenthG 2.3.4, 13.10.2008.

Tabelle 2: Berechnung Kinderzuschlag für Familie B.

Bemessungsgrenze	
Regelsatz SGB II der Eltern (2 x 316)	632
Mehrbedarf (z. B. bei Alleinerziehenden)	0
Unterkunftskosten Eltern nach Existenzminimumbericht (71,23 %)	285
Bemessungsgrenze	917
Höchsteinkommensgrenze	
Bemessungsgrenze	917
höchst möglicher Gesamtkinderzuschlag (2 x 140)	280
Höchsteinkommensgrenze	1197
Höhe Kinderzuschlag	
höchst möglicher Gesamtkinderzuschlag	280
abzüglich 5 Euro je 10 Euro Einkommen über Bemessungsgrenze	35
Kinderzuschlag	245

handelt, deren Inanspruchnahme sich wie das Kindergeld oder Arbeitslosengeld I nicht negativ auf die Erteilung oder Verlängerung von Aufenthaltserlaubnissen auswirkt.

Die Regelungen zum Kinderzuschlag sind am 1. Oktober 2008 in einigen Punkten erleichtert worden, so dass nun ein größerer Personenkreis in den Genuss dieser kompliziert zu berechnenden Leistung kommt. Der Kinderzuschlag beträgt höchstens 140 Euro pro Kind, die dauerhaft gezahlt werden können.

Der Anspruch auf Kinderzuschlag muss nach § 6 a BKGG in vier Schritten geprüft werden:

Schritt 1: Ein Kindergeldanspruch muss bestehen.

Schritt 2: Das Bruttoeinkommen der Eltern muss ohne Kindergeld und Wohngeld mindestens 900 Euro bei Elternpaaren oder 600 Euro bei Alleinerziehenden betragen.

Schritt 3: Das nach SGB II anrechenbare Einkommen der Eltern muss zwar über einer individuell zu berechnenden Bemessungsgrenze, darf aber nicht über einer daraus abgeleiteten Höchsteinkommensgrenze liegen.

Schritt 4: Durch den Kinderzuschlag muss Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II vermieden werden.

Um kinderzuschlagsberechtigt zu sein, muss also sowohl ein Kindergeld- als auch ein SGB II-Anspruch bestehen. Dies hat zur Folge, dass etwa MigrantInnen mit Duldung, die aufgrund zwischenstaatlicher Vereinbarungen zwar Anspruch auf Kindergeld, aber wegen § 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG keinen Anspruch auf Leistungen nach SGB II haben, keinen Kinderzuschlag erhalten.¹⁰

Um die komplizierte Berechnung zu verdeutlichen, wollen wir überprüfen, ob die oben genannte Familie B. einen Anspruch auf Kinderzuschlag besitzt.

Schritt 1: Die Familie besitzt eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG, die nicht wegen des Krieges im Herkunftsland erteilt worden ist. Damit besteht nach § 62 Abs. 2 EStG ohne weitere Voraussetzungen ein Anspruch auf Kindergeld.

Schritt 2: Frau B. verdient 1640 Euro brutto, damit ist die Mindesteinkommensgrenze erfüllt.

Schritt 3: Komplizierter wird nun die Berechnung der Bemessungsgrenze (s. Tabelle 2). Diese gibt Auskunft darüber, ob der Bedarf gemäß SGB II zwar nicht für die gesamte Familie gedeckt ist, das anrechenbare Einkommen allein für

die Eltern aber ausreichen würde. Leider wird für diese Berechnung eine andere Aufteilung der anteiligen Kosten der Unterkunft angewendet: Die Mietanteile werden nicht pro Kopf aufgeteilt, sondern anhand vorgegebener Prozentzahlen, die im Existenzminimumbericht der Bundesregierung regelmäßig neu festgelegt werden. Diese Tabelle ist einsehbar im »Merkblatt Kinderzuschlag« der Familienkasse.¹¹ Für unsere Familie (zwei Eltern, zwei Kinder) beträgt der Anteil an den Kosten der Unterkunft für die Eltern danach genau 71,23 Prozent der Gesamtmiete oder im Beispielfall gerundet 285 Euro. Die Höchsteinkommensgrenze berechnet sich nun aus der Bemessungsgrenze zuzüglich der höchstmöglichen Summe der Kinderzuschläge. Für unsere Familie B. beträgt die Höchsteinkommensgrenze 1197 Euro (siehe Tabelle 2). Das anrechenbare Einkommen der Frau B. beträgt 990 Euro (siehe Tabelle 1), liegt also unterhalb der individuellen Höchsteinkommensgrenze von 1197 Euro.

Das anrechenbare Einkommen übersteigt die Bemessungsgrenze um 73 Euro. Um die Höhe des zu zahlenden Kinderzuschlags zu berechnen, wird dieser Betrag nun vom Gesamtkinderzuschlag abgezogen. Da es sich um Erwerbseinkommen handelt, allerdings nicht vollständig, sondern nur in etwa zur Hälfte (»Für je 10 Euro, um die die monatlichen Erwerbseinkünfte den maßgebenden Betrag übersteigen, wird der Kinderzuschlag um 5 Euro monatlich gemindert.«, § 6 a Abs. 4 S. 6 BKGG), also im Beispielfall um 35 Euro. Der zu zahlende Kinderzuschlag beträgt also: 280 Euro–35 Euro=245 Euro.

Schritt 4: Durch den Kinderzuschlag wird die Bedürftigkeit vermieden, da der Anspruch auf ergänzende Leistungen gemäß SGB II bei 206 Euro lag (siehe I.), der zu zahlende Kinderzuschlag von 245 Euro also diesen Bedarf decken kann. Mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG, die nicht wegen des Krieges im Herkunftsland erteilt worden ist, besteht zudem eine SGB II-Berechtigung (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB II i. V. m. § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG).

Familie B. kann in diesem Fall also ihren Bedarf vollständig durch die unschädliche Sozialleistung Kinderzuschlag

¹⁰ So LSG NRW, Beschluss vom 14.12.2007 - L 19 B 25/07 AL - (2 S., M12409).

¹¹ www.arbeitsagentur.de > Veröffentlichungen > Merkblätter > Kinderzuschlag.

decken. Der Regelfall ist allerdings, dass aufgrund einer höheren Miete der Bedarf deutlich höher liegt und daher der Kinderzuschlag eben nicht ausreicht. In einem solchen Fall müsste ergänzend ein Wohngeldantrag gestellt werden, dessen Bezug gegenwärtig zumindest nach den Vorläufigen Anwendungshinweisen des BMI als schädlich im Sinne von § 2 Abs. 3 AufenthG eingestuft wird. Hier wird deutlich, dass es aus systematischen Gründen angezeigt ist, das Wohngeld ebenso wie den Kinderzuschlag als eine unschädliche Sozialleistung zu definieren.

Ein weiteres Detail im Kinderzuschlag kann für die Sicherstellung des Lebensunterhalts im Sinne des Aufenthaltsgesetzes von Bedeutung sein: Seit Oktober 2008 ist es möglich, auf einen Mehrbedarfzuschlag nach SGB II (wegen Schwangerschaft, Alleinerziehung, kostenaufwändiger Ernährung usw.) zu verzichten, wenn dadurch der Bedarf sich soweit verringert, dass durch den Kinderzuschlag ein Anspruch auf ergänzende Leistungen nach SGB II vermieden wird. Der Antragsteller hat also (nur) in diesem Fall die freie Wahl zwischen Leistungen nach SGB II oder Kinderzuschlag. Ein solcher Verzicht ist im Sinne einer aufenthaltsrechtlich unschädlichen Sicherstellung des Lebensunterhalts häufig sinnvoll, obwohl dies finanzielle Einbußen nach sich ziehen kann und etwa eine Befreiung von GEZ-Gebühren ohne SGB II-Bescheid nicht mehr in Anspruch genommen werden kann.

Ein gut funktionierender Kinderzuschlag-Rechner findet sich übrigens beim Bundesfamilienministerium.¹²

V. Ausbildungsförderung und Zugang zum Arbeitsmarkt

Das Arbeitsmigrationssteuerungsgesetz hat zum 1. Januar 2009 auch den Arbeitsmarktzugang für MigrantInnen an einigen Stellen erleichtert. Hier soll lediglich auf Änderungen für Personen mit einer Duldung hingewiesen werden, denen die Aufnahme einer Berufsausbildung leichter möglich sein wird.

Gemäß § 10 Abs. 2 Nr. 1 BeschVerfV erfolgt die Zustimmung zur Aufnahme einer Berufsausbildung für Geduldete nunmehr ohne Arbeitsmarktprüfung. Dies gilt bereits vor der Erfüllung der vierjährigen Aufenthaltsfrist, allerdings erst nach Ablauf des ersten Jahres, in dem eine Beschäftigung grundsätzlich nicht zulässig ist.

Analog dazu ist auch die Ausbildungsförderung nach § 8 Abs. 2 a BAföG und § 63 Abs. 2 a SGB III für Geduldete neu geregelt worden: Unabhängig von Vorbeschäftigungszeiten haben Geduldete Anspruch auf Ausbildungsförderung nun, wenn sie sich seit mindestens vier Jahren ununterbrochen rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten.

Ebenfalls im Rahmen des Arbeitsmigrationssteuerungsgesetzes ist mit § 18 a AufenthG eine neue Aufenthaltserlaubnis eingeführt worden, die Geduldete für die Ausübung einer Beschäftigung erhalten können, wenn sie

- entweder im Inland eine qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder ein Hochschulstudium abgeschlossen haben oder
- mit einem anerkannten ausländischen Hochschulabschluss seit zwei Jahren ununterbrochen eine dem Abschluss angemessene Beschäftigung ausgeübt haben, oder
- als Fachkraft seit drei Jahren ununterbrochen eine Beschäftigung ausgeübt haben, die eine qualifizierte Berufsausbildung voraussetzt, und innerhalb des letzten Jahres der Lebensunterhalt abgesehen von den Kosten der Unterkunft eigenständig gesichert war.

Als weitere Voraussetzungen gelten nahezu wortwörtlich dieselben wie in § 104 a AufenthG (Altfallregelung), also:

- ausreichender Wohnraum,
- ausreichende Deutschkenntnisse,
- keine vorsätzliche Täuschung der Ausländerbehörde über aufenthaltsrechtlich relevante Umstände,
- keine vorsätzliche Hinauszögerung oder Behinderung der eigenen Abschiebung,
- keine Terrorbezüge und
- keine Verurteilung zu mehr als 50 bzw. 90 Tagessätzen.

In Einzelfällen kann also über den § 18 a AufenthG ein Aufenthalt gesichert werden. In der Praxis wird dies vermutlich in erster Linie auf Personen zutreffen, die sämtliche Voraussetzungen der Bleiberechtsregelung erfüllen – mit Ausnahme des erforderlichen sechs- bzw. achtjährigen Aufenthalts am Stichtag 1. Juli 2007.

VI. Fazit

Obwohl die beschriebenen rechtlichen Änderungen – vor allem der erleichterte Zugang zu Ausbildung und Ausbildungsförderung – im Einzelfall zweifellos eine Verbesserung bedeuten können, setzen sie einen Trend fort, der bereits in den Altfall- und Bleiberechtsregelungen seinen Niederschlag gefunden hatte: Eine Aufspaltung in diejenigen Ausländer, die »uns nützen«, und diejenigen, »die uns ausnützen«, wie es der ehemalige bayerische Ministerpräsident Günther Beckstein bereits im Jahr 2000 auf den Punkt gebracht hat. Das Dogma »keine Zuwanderung in die Sozialsysteme«, also die Koppelung von Aufenthaltsrecht an die selbstständige Lebensunterhaltssicherung, erhält eine immer größere Bedeutung. Gleichzeitig ist die eigenständige Sicherung des Lebensunterhalts durch die Rechtsprechung deutlich erschwert worden. Insbesondere für die Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis auf Probe nach der Altfallregelung wird sich spätestens Ende des Jahres herausstellen, dass die geforderten Voraussetzungen in vielen Fällen lebensfremd sind – zumal in Zeiten eines wirtschaftlichen Abschwungs. Bleibt zu hoffen, dass auch die Politik dies im Laufe des Jahres trotz Wahlkampfes und Regierungsbildung erkennen und zumindest eine Anschlussregelung zum § 104 a AufenthG auf den Weg bringen wird. Humanität kann eben nicht mit Wirtschaftlichkeit aufgewogen werden.

¹² <http://bmfsfj.de> > Rechner.