

## **Stellungnahme der Landesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrts- pflege in Bayern zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bayerischen Landeserziehungsgeldgesetzes**

Das Bundesverfassungsgericht hat seine Entscheidung darauf aufgebaut, dass es nach der Begründung des BayLErzGG das Ziel des Erziehungsgeldes ist, „Eltern die eigene Betreuung ihres Kindes durch Verzicht auf eine Erwerbstätigkeit oder durch deren Einschränkung zu ermöglichen und damit die frühkindliche Entwicklung zu fördern“. Unter diesem Gesichtspunkt verstößt laut BVerfG die Ausklammerung von Ausländern, die zwar die Berechtigung zur Erwerbstätigkeit haben, aber nicht EU-Angehörige oder gleichgestellt sind, gegen den Allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

Das Gericht hat in der Urteilsbegründung (Abschnitt B II) dem bayerischen Gesetzgeber nur folgende drei Wahlmöglichkeiten für eine Neuregelung gelassen: Entweder auf die Voraussetzung der Staatsangehörigkeit ersatzlos zu verzichten, oder die Regelung an die Berechtigung zur Erwerbstätigkeit anzuknüpfen oder drittens künftig gar kein oder ein allgemein niedrigeres Landeserziehungsgeld zu gewähren.

Da die Bayerische Staatsregierung von der ersten und letzteren Möglichkeit offensichtlich keinen Gebrauch machen will, muss die zweite Möglichkeit konsequent umgesetzt werden, wenn nicht auch die Neuregelung wieder gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen soll.

Die von der Staatsregierung vorgesehenen Einschränkungen für erwerbsberechtigte Ausländer, die der künftige § 1 Abs. 5 BayLErzGG enthalten soll, würden aber weiterhin einem erheblichen Teil der (nicht freizügigkeitsberechtigten) Ausländer das Erziehungsgeld vorenthalten, obwohl sie zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt sind oder waren.

Für diese Einschränkungen bei erwerbsberechtigten Ausländern gibt es keine sachliche Rechtfertigung, so dass sie – letztlich wie die bisherige Regelung – gegen den Gleichheitssatz verstoßen würden. Anders gesagt, die neue Regelung wäre zwar weniger verfassungswidrig als die bisherige, sie wäre aber auch verfassungswidrig.

Zu beachten ist auch, dass es aktuell drei Vorlagenbeschlüsse des Bundessozialgerichts an das Bundesverfassungsgericht gibt, die die Regelungen in § 1 Absatz 7 BEEG betreffen, welcher inhaltsgleich in das BayLErzGG aufgenommen werden soll. Dabei werden vor allem zwei verschiedene Punkte vom Bundessozialgericht als verfassungswidrig angesehen.

1. Im Verfahren BSG 03.12.2009, AZ: B 10 EG 5/08 R wird als nicht mit dem Grundgesetz (Verstoß gegen Art.3 GG - Gleichheitsgrundsatz) vereinbar angesehen, dass Ausländern, denen eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 Aufenthaltsgesetz wegen eines Krieges in ihrem Heimatland oder nach §§ 23a, 24, 25 Abs. 3 bis 5 Aufenthaltsgesetz erteilt wurde, ein Anspruch auf Bundeserziehungsgeld nur

dann zusteht, wenn sie im Bundesgebiet berechtigt erwerbstätig sind, laufende Geldleistungen nach dem dritten Buch Sozialgesetzbuch beziehen, oder Elternzeit in Anspruch nehmen. Dies entspricht der nun geplanten Regelung in Art. 1 Abs. 5 Nr. 2c, 3 BayLerzGG-Entwurf.

Dabei ist aber auch zu beachten, dass diese Regelung auch so schon jetzt im BayLerzGG in sehr ähnlicher Form steht, Art. 1 Abs. 5 Nr. 2c, 3 BayLerzGG. Eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist für dieses Jahr angekündigt

Die Aktenzeichen beim Bundesverfassungsgericht lauten 1 BvL 2/10; 1 BvL 3/10 und 1 BvL 4/10  
(vgl. [http://www.bundesverfassungsgericht.de/organisation/erledigungen\\_2012.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/organisation/erledigungen_2012.html)).

2. Im Verfahren BSG 30.09.2010 – AZ B 10 EG 9/09 R wird als nicht mit dem Grundgesetz (Verstoß gegen Art.3 GG – Gleichheitsgrundsatz) vereinbar angesehen, Ausländern, denen eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 Aufenthaltsgesetz wegen eines Krieges in ihrem Heimatland oder nach §§ 23a, 24, 25 Abs. 3 bis 5 Aufenthaltsgesetz erteilt wurde, ein Anspruch auf Elterngeld nur dann zusteht, wenn sie im Bundesgebiet berechtigt erwerbstätig sind, laufende Geldleistungen nach dem dritten Buch Sozialgesetzbuch beziehen oder Elternzeit in Anspruch nehmen.

Während sich das Verfahren nach Nr. 1 noch auf das alte Bundeserziehungsgeldgesetz bezieht, geht es nun um das geltende Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz. Die Vorschriften sind aber in diesem Punkt identisch.

3. Im Verfahren BSG 15.12.2011, AZ: B 10 EG 15/10 R wird als nicht mit dem Grundgesetz (ebenfalls Verstoß gegen Art.3 GG - Gleichheitsgrundsatz) vereinbar angesehen, dass Ausländer, denen eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Aufenthaltsgesetz (entspricht Art. 1 Abs. 5 Nr. 2 d BayLerzGG-E) erteilt ist, keinen Anspruch auf Elterngeld haben.

Hier ist zu berücksichtigen, dass der Ausschluss von Ausländern, die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG haben, bislang kein Ausschlussgrund im BayLerzGG ist, dies jetzt aber mit der Anpassung an die Regelungen des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes neu aufgenommen werden. Eine Entscheidung in dieser Sache ist für dieses Jahr (bislang) nicht angekündigt.

Daher vertreten wir die Auffassung, dass nicht nur aus integrationspolitischen, sondern auch aus rechtlichen Gründen **im künftigen Artikel 1 Abs. 5 Nr. 2 des BayLerzGG der gesamte Satzteil „es sei denn, die Aufenthaltserlaubnis wurde a) ..., b) ..., c) ..., d) ... erteilt“ gestrichen werden muss.**

Als Konsequenz daraus müssen in Nr. 3 Buchstabe b des künftigen Absatzes 5 die Worte „berechtigt erwerbstätig ist,“ ebenfalls entfallen und die Eingangsworte der Nr. 3 entsprechend umformuliert werden, da der insoweit betroffene Personenkreis (es handelt sich im Wesentlichen um Aufenthaltserlaubnisse aus humanitären Gründen) dann bereits nach der berichtigten Nr. 2 Anspruch auf Erziehungsgeld hat.

Die Neufassung des Absatzes 5 des Artikel 1 müsste dann folgenden Wortlaut haben:

„(5) Ein nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer oder eine nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländerin ist nur anspruchsberechtigt, wenn diese Person

1. eine Niederlassungserlaubnis besitzt,
2. eine Aufenthaltserlaubnis besitzt, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt oder berechtigt hat,
3. eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG wegen eines Krieges in ihrem Heimatland oder nach den §§ 23a, 24, 25 Abs. 3 bis 5 AufenthG besitzt, oder
4. sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhält.“

Wir geben in diesem Zusammenhang zu bedenken, dass die Einschränkung in Nr. 3 Buchstabe a) des Gesetzentwurfs rechtlich wohl zulässig ist; aus integrationspolitischer Sicht vertreten wir die Ansicht, dass diese Einschränkung ebenfalls entfallen sollte, zumal der finanzielle Aufwand dafür nicht ins Gewicht fallen dürfte.

München, den 02.04.2012