

Inhaltsüberblick.....	5
Abkürzungsverzeichnis.....	15
Einleitung.....	25
A. Fragestellung und Untersuchungsgegenstand.....	25
I. Die Entwicklung der transnationalen Migration im Allgemeinen.....	27
II. Aktuelle Ursachen der Migration.....	28
1. Push- bzw. Abstoßfaktoren der Heimatländer.....	29
2. Pull- bzw. Anziehungsfaktoren in den Aufnahmeländern.....	30
III. Folgen der allgemeinen und der unrechtmäßigen Migration für die Aufnahmegesellschaft.....	31
1. Auswirkungen der Migration im Allgemeinen.....	31
2. Auswirkungen der unrechtmäßigen Migration.....	34
B. Länderauswahl.....	36
I. Migrationszahlen in den Vergleichsländern.....	38
II. Das Wohlfahrtsstaatsmodell in den Vergleichsländern.....	42
III. Sozialleistungen während des Aufenthaltes auf Grundlage des Territorialitätsprinzips und ihre Systematisierung.....	44
C. Die rechtsvergleichende Methode und Gang der Untersuchung.....	48
I. Die rechtsvergleichende Methode.....	48
II. Gang der Untersuchung.....	49
 KAPITEL I: Die Grundlagen der Rechtsstellung von Ausländern mit fehlendem Aufenthaltsrecht.....	 52
A. Die Rechtsstellung von Drittstaatsangehörigen mit fehlendem Aufenthaltsrecht im Völkerrecht.....	52
I. Rechtliche Vorgaben zur Bestimmung des unrechtmäßigen Aufenthalts.....	53
1. Staatsangehörigkeit.....	54
2. Unionsbürgerschaft.....	55
3. Drittstaatsangehörige.....	56
a) Drittstaatsangehörige mit rechtmäßigem Aufenthaltsrecht.....	56
aa) Nationale Aufenthalts- und Niederlassungserlaubnis.....	57
bb) Andere Aufenthaltsberechtigungen.....	58
b) Drittstaatsangehörige mit fehlendem Aufenthaltsrecht.....	59
aa) Definition und die Vielfalt von Begrifflichkeiten.....	59
bb) Das Phänomen der unrechtmäßigen Migration.....	61

cc) Ausreisehindernisse und der Aufschub der Abschiebung.....	62
(1) Der gesetzliche Aufschub der Abschiebung in Deutschland	64
(2) Der faktische Aufschub der Abschiebung in Spanien.....	66
II. Territoriale Verantwortung aus den völkergewohnheitsrechtlichen	
Mindeststandards	67
1. Mindeststandards aus den Menschenrechten	68
2. Kategorisierung von Menschenrechten	69
3. Das „faktische“ Aufenthaltsrecht und soziale Rechte aus den	
Refolementverbot	71
III. Territoriale Verantwortung aus völkerrechtlichen Verträgen.....	72
1. Soziale Rechte aus dem Aufenthalt.....	73
a) Verträge zum universellen Menschenrechtsschutz	75
aa) Genfer Flüchtlingskonvention (GFK).....	75
bb) Die Vereinten Nationen (UN).....	76
(1) UN-Menschenrechtsakte	76
(2) UN-Kinderrechtskonvention	78
(3) UN-Konvention über den Schutz der Rechte aller Wanderarbeiter	80
(4) UN-Folterkonvention	80
cc) Internationale Arbeitsorganisation (IAO).....	81
b) Verträge zum regionalen Menschenrechtsschutz.....	82
aa) Das Europäische Fürsorgeabkommen (FürsAbk).....	83
bb) Die Europäische Sozialcharta (ESC)	83
cc) Die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und	
Grundfreiheiten	85
2. (Kein) Aufenthaltsrecht aus sozialen Rechten	87
a) Aufenthalt aus dem Recht auf Schutz vor Folter oder unmenschlicher	
oder erniedrigender Behandlung.....	88
b) (Kein) Aufenthalt aus dem Recht auf Sicherung des Existenzminimums	90
3. Völkerrechtliche Verträge als Auslegungs- und Interpretationskriterium im	
innerstaatlichen Recht	91
a) Der Einfluss und die Umsetzung völkerrechtlicher Verträge ins nationale	
Recht	92
b) Der Einfluss und die Umsetzung völkerrechtlicher Verträge ins nationale	
Recht am Beispiel der EMRK.....	94
IV. Zwischenergebnis	96
B. Die Rechtsstellung von Drittstaatsangehörigen mit fehlendem Aufenthaltsrecht im	
Unionsrecht	99
1. Europäische Migrationspolitik und primärrechtliche Grundlagen	99
1. Das EU-Ausländerrecht und dessen Harmonisierungsprozess	99

2. Rechtsgrundlagen der einwanderungspolitischen Maßnahmen im Bereich der illegalen Einwanderung.....	103
II. Aufenthalts- und soziale Rechte aus dem europäischen Sekundärrecht.....	104
1. Richtlinien zur Bekämpfung der illegalen Migration	105
a) Rückführungsrichtlinie - RL 2008/115/EG.....	106
aa) Gegenstand und Anwendungsbereich der Richtlinie	106
bb) Aufschub der Abschiebung und zu gewährende Sozialleistungen als deren Folge.....	107
cc) Aufenthalts- und sozialrechtliche Wechselwirkungen.....	108
dd) Kritik an der Umsetzung der EU-Rückführungsrichtlinie	110
b) Sanktionsrichtlinie - RL 2009/52/EG.....	111
2. Richtlinien mit Abschiebeschutz für Ausländer mit vorübergehendem Aufenthalt.....	112
a) Vorläufiger Schutz im Falle eines Massenzustroms - RL 2001/55/EG	112
b) Opferschutzrichtlinie - RL 2004/81/EG	113
c) Qualifikationsrichtlinie - RL 2004/83/EG	115
aa) Gegenstand und Anwendungsbereich.....	115
bb) Sozialer Schutz.....	116
cc) Kritik an der Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie.....	117
3. Integrative Maßnahmen nur für Drittstaatsangehörige mit Aufenthaltsrecht	118
a) Familienzusammenführung bei Drittstaatsangehörigen - RL 2003/86/ EG....	118
b) Daueraufenthaltsrichtlinie - RL 2003/109/EG	120
III. Zwischenergebnis	122
 KAPITEL 2: Sozialleistungen an Ausländer mit fehlendem Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland.....	 125
A. Geltungsbereich des Sozialleistungssystems in Bezug auf Ausländer mit fehlendem Aufenthaltsrecht.....	125
I. Der Geltungsbereich nach der allgemeinen Leistungsanknüpfung (§ 30 SGB I)....	125
II. Abweichungen des Geltungsbereiches durch Völkerrecht (§ 30 Abs. 2 SGB I) oder innerstaatliches Recht (§ 37 SGB I)	127
B. Zugangsvoraussetzungen zu einzelnen Sozialleistungen und deren Systematisierung	128
I. Nachrangige Grundsicherung durch Sozialhilfe.....	128
1. Entwicklung und einzelne Bereiche der Sozialhilfe im Überblick	129
a) Entwicklung und Prinzipien des Sozialhilferechts.....	129
aa) Entwicklung des Sozialhilferechts bis 9. Februar 2010.....	129
bb) Das „Regelleistungsurteil“ des BVerfG vom 9. Februar 2010	130
cc) Prinzipien des Sozialhilferechts.....	132

b) Die einzelnen Bereiche der Sozialhilfe im Überblick.....	133
aa) Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II).....	133
bb) Das Sozialhilferecht für Ausländer und Abweichungen davon (§ 23 SGB XII).....	134
2. Die „Sonder-Sozialhilfe“ für bestimmte Ausländer:	
Asylbewerberleistungsgesetz	135
a) Entstehung des Asylbewerberleistungsgesetzes und einbezogener Personenkreis	135
aa) Wesentliche Unterschiede zwischen Sozialhilfe und „Sonder- Sozialhilfe“.....	135
bb) Schaffung des Asylbewerberleistungsgesetzes.....	136
cc) Einbezogener Personenkreis	138
b) Grundleistungen (§ 3 AsylbLG).....	139
aa) Leistungsumfang.....	139
bb) Unterkunft und Versorgung in Gemeinschaftsunterkünften.....	140
(1) Unterbringung in den bayerischen Gemeinschaftsunterkünften	141
(2) Grundsatz der Zwangsversorgung für Leistungsberechtigte.....	144
(3) Letzte Besserungen im Zusammenhang mit der Verweildauer in Unterkünften.....	146
c) Medizinische Versorgung (§§ 4 und 6 AsylbLG).....	148
aa) Medizinische Versorgung bei Krankheit, Schwangerschaft und Geburt (§ 4 AsylbLG).....	148
bb) Sonstige Leistungen bei der medizinischen Versorgung (§ 6 AsylbLG).....	148
d) Absenkung und Ausweitung des Leistungsniveaus	149
aa) Absenkung des Leistungsniveaus (§ 1a AsylbLG).....	149
bb) Ausweitung des Leistungsniveaus (§ 2 AsylbLG).....	151
3. Verfassungsrechtliche Würdigung des Asylbewerberleistungsgesetzes.....	153
a) Übertragung des „Regelleistungsurteils“ des BVerfG auf die Grundleistungen des AsylbLG.....	154
b) Umfang und Methode der Bedarfsermittlung zur Deckung des Existenzminimums.....	156
c) Vereinbarkeit des AsylbLG mit dem Prüfungsmaßstab des Gleichheitssatzes.....	158
aa) Unterschiedlicher Wert der Grundleistungen in den Bundesländern.....	159
bb) Integrationsbedarf erst nach 48 Monaten Vorbezugszeit.....	160
cc) Einschränkung des Anspruchs nach § 1a AsylbLG und der Zusammenhang mit dem Gleichheitssatz	163
d) Medizinische Versorgung § 4 AsylbLG und Auffangklausel des § 6 AsylbLG.....	164

e) Verfassungsmäßigkeitsprüfung auf Antrag des Landessozialgerichts NRW	164
4. Kritik an der Umsetzung der EU-Opferschutzrichtlinie i. V. m. AsylbLG	166
II. Vorsorge durch Sozialversicherung und ausländerrechtliche Besonderheiten	167
1. Beschäftigung als Voraussetzung des Zugangs zur Sozialversicherung	168
a) Arbeitsverbot mit Erlaubnisvorbehalt für geduldete Ausländer	170
b) Absolutes Arbeitsverbot für sonstige Ausländer mit fehlendem Aufenthaltsrecht	171
2. Inhalt und Leistungsumfang	173
a) Gesetzliche Unfallversicherung	173
b) Gesetzliche Krankenversicherung	178
c) Soziale Pflegeversicherung	180
d) Arbeitslosenversicherung	181
e) Gesetzliche Rentenversicherung	183
III. Belastungsausgleich durch soziale Förderung	184
1. Familienleistungsausgleich	184
a) Kindergeld	186
b) Elterngeld	187
c) Unterhaltsvorschussleistungen	188
d) Vereinbarkeit von Familienleistungen mit dem allgemeinen Gleichheitssatz	189
aa) Unvereinbarkeit des § 62 Abs. 2 Einkommensteuergesetz mit Art. 3 Abs. 1 GG	189
bb) Vereinbarkeit des Kindergeldes mit Art. 3 Abs. 1 GG	190
cc) Vereinbarkeit des Elterngeldes mit Art. 3 Abs. 1 GG	193
2. Wohngeld	194
3. Bundesausbildungsförderung (BAföG)	196
4. Schulische Bildung	198
5. Kinder- und Jugendhilfe	199
IV. Schadensausgleich durch soziale Entschädigung	202
1. Allgemeines und Anwendungsbereich	202
2. Gewaltopferentschädigungsgesetz (OEG)	204
 KAPITEL 3: Sozialleistungen an Ausländer mit fehlendem Aufenthaltsrecht in Spanien ...	206
A. Grundrechtliche und einfachgesetzliche Regelungen in Bezug auf Ausländer	206
I. Grundgesetzliche Regelungen und Ziele des Sozialstaatsprinzips sowie Grundsätze des Sozialleistungssystems	207
1. Verfassungsrechtliche Regelungen für Ausländer	207
2. Kompetenzen zwischen Zentralregierung und autonomen Gemeinschaften	210

3. Ziele des Sozialstaatsprinzips.....	212
a) Vollbeschäftigung	212
b) Ein zum Leben notwendiger Mindestlohn	213
c) Unterstützung der Arbeitslosen oder Arbeitsunfähigen.....	213
d) Teilhabe und Verbesserung der allgemeinen Lebensbedingungen und des Wohlstands.....	213
4. Grundsätze des Sozialleistungssystems	214
a) Einheitlichkeitsgrundsatz.....	215
b) Universalitätsgrundsatz.....	215
c) Solidaritätsgrundsatz.....	216
d) Gleichheitsgrundsatz.....	217
II. Einfachgesetzliche Regelungen: Ausländergesetz (LEX)	219
1. Geltungsbereich des Ausländergesetzes (LEX)	219
2. Entwicklung vom Auswanderungsland zum Einwanderungsland.....	220
III. Verfassungsrechtliche Rechtsprechung für die sozialen Rechte der Ausländer.....	225
1. Dreigliedrige Klassifikation des Zugangs zu den Grundrechten.....	225
2. Rechtsprechung bezüglich bestimmter Vorschriften des Ausländergesetzes (LEX)	230
B. Systematisierung und Zugangsvoraussetzungen zu einzelnen Sozialleistungen, sowie Kompetenzen des regionalen Rechts	233
I. Nachrangige Grundsicherung durch Sozialhilfe.....	233
1. Entwicklung und Kompetenzverteilung im Sozialhilfebereich	233
a) Entwicklung der Sozialhilfe.....	233
b) Systematisierung nach Kompetenzverteilung im Bereich der Sozialhilfe.....	235
2. Die einzelnen Bereiche der Sozialhilfe im Überblick.....	236
a) Nicht-beitragsbezogene Leistungen („ <i>prestaciones no contributivas</i> “)	236
b) Sozialhilfe der autonomen Gemeinschaften („ <i>asistencia social</i> “).....	238
3. Sozialhilfe für Ausländer nach dem Ausländergesetz (LEX)	242
a) Grundsicherung für Arbeitsuchende („ <i>renta mínima de inserción</i> “).....	245
aa) Grundsicherung für Arbeitsuchende im Allgemeinen (RMI).....	245
bb) Grundsicherung für Arbeitsuchende am Beispiel der autonomen Gemeinschaft des Baskenlandes (RGI).....	247
cc) Auswirkungen eines „großzügigen“ Sozialstaats auf den Pull-Faktor von Ausländern in dieser Region.....	249
b) Wohngeld („ <i>prestación complementaria de vivienda</i> “).....	254
c) Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten (AES)	254
d) Eingliederungshilfen	256
II. Vorsorge durch die beitragsbezogene Sozialversicherung („ <i>prestaciones contributivas</i> “)	257

1. Zugang zur Sozialversicherung und Beschäftigung für Ausländer.....	257
a) Zugang zur Sozialversicherung für Ausländer mit rechtmäßigem Aufenthaltsstatus.....	257
b) Zugang zur Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer.....	258
aa) Keine Nichtigkeit des Arbeitsvertrages nach Art. 36 Abs. 5 LEX.....	259
bb) Zugang zu Sozialversicherungsleistungen nach Art. 36 Abs. 5 LEX.....	260
2. Inhalt und Leistungsumfang.....	262
a) Berufsbedingte Risiken.....	262
aa) Gesetzliche Unfallversicherung („ <i>contingencias profesionales</i> “).....	263
bb) Arbeitslosenversicherung.....	264
b) Allgemeine Risiken („ <i>contingencias comunes</i> “).....	265
aa) Gesundheitsversorgung.....	266
bb) Gesetzliche Rentenversicherung.....	268
III. Belastungsausgleich durch soziale Förderung und Teilhabe am Leben.....	268
1. Allgemeines und Anwendungsbereich.....	268
2. Inhalt und Leistungsumfang.....	269
a) Sozialer Ausgleich durch soziale Förderung.....	269
aa) Unterhaltsausgleich durch Familienleistungen.....	269
bb) Wohnungswesen.....	272
b) Förderung durch universelle Leistungen.....	275
aa) Gesundheitsfürsorge.....	276
bb) Pflegeversorgung.....	279
cc) Bildung.....	282
VI. Schadensausgleich durch soziale Entschädigung.....	284
1. Allgemeines und Anwendungsbereich.....	284
2. Inhalt und Leistungsumfang.....	285
a) Hilfen für Terrorismusopfer und ihre Familienangehörigen.....	285
b) Sozialleistungen für Opfer häuslicher Gewalt.....	286
c) Sozialleistungen für Opfer diskriminierender und rassistischer Straftaten.....	286
 KAPITEL 4: Aufenthalts- und sozialrechtliche Wechselwirkungen in den Vergleichsländern.....	 287
A. Aufenthalts- und sozialrechtliche Wechselwirkungen in Deutschland.....	287
I. Das Sozialrecht knüpft an das Aufenthaltsrecht an.....	288
1. Datenübermittlungspflichten als Anknüpfungspunkt zwischen Leistungs- und Ordnungsrecht.....	288
2. Entwicklung der Datenübermittlungspflicht.....	289
3. Datenübermittlung durch die öffentlichen Stellen.....	290

4. Gewährleistung der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung	291
5. Faktische Rechtlosigkeit im Aufenthalt als Folge der Übermittlungspflicht	293
6. Pragmatische Lösungen: Anonymer Zugang zu sozialen Leistungen am Beispiel der Gesundheitsversorgung	296
a) Freie Wohlfahrtsorganisationen als Ersatzlösung für bedürftige Ausländer ..	297
b) Lokale Initiativen für die Gesundheitsversorgung	299
aa) Infektionsschutzgesetz am Beispiel des Kölner Gesundheitsamts	300
bb) Die Humanitäre Sprechstunde des „Bremer Modells“	300
cc) Lokale Initiative der Stadt München	301
c) Grenzen der Übermittlungspflicht	302
aa) Strafbarkeit humanitär motivierter Hilfe	302
bb) Strafrechtliche Schweigepflicht nun auch als Schranke der Übermittlungspflicht für Leistungsberechtigte nach dem Asylbewerberleistungsgesetz	303
II. Das Aufenthaltsrecht knüpft an das Sozialrecht an	304
B. Aufenthalts- und sozialrechtliche Wechselwirkungen in Spanien	306
I. Das Sozialrecht knüpft (nicht) an das Aufenthaltsrecht an	306
1. Einwohnermeldeamt als Integrationsinstrument	306
2. Keine Datenübermittlungspflicht zwischen den öffentlichen Behörden	309
3. Mögliche faktische Rechtlosigkeit als Folge des Datenübermittlungsrisikos	310
4. Freie Wohlfahrtsorganisationen als Ersatzlösung für bedürftige Ausländer	311
II. Das Aufenthaltsrecht knüpft an das Sozialrecht an	312
1. Sicherung des Lebensunterhalts als Eintritts- oder Aufenthaltsvoraussetzung	312
2. „Verwurzelung“ und Inanspruchnahme von Sozialleistungen als Ausweisungshindernis	313
a) Ausländerrechtliche Regelungen	313
b) Ausweisungshindernisse aufgrund beruflicher Risiken	314
aa) Vollinvalidität als Folge von in Spanien eingetretener Arbeitsunfälle oder Berufskrankheiten	315
bb) Keine beitragsbezogene Leistung von Arbeitslosengeld	316
c) Eingliederungshilfe als (vorläufiges) Ausweisungshindernis	317
KAPITEL 5: Schlussbetrachtung und Ausblick	319
A. Zusammenfassung der Ergebnisse der Länderberichte	319
I. Sozialleistungen an Ausländer mit fehlendem Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland	319
1. Menschenwürdiges Existenzminimum bei Abschiebungshindernissen	319
2. Zugangsvoraussetzungen für einzelne Sozialleistungen in Deutschland	320

a) Gewöhnlicher Aufenthalt als Voraussetzung für den Zugang zu Integrationsförderungsleistungen.....	320
b) Sozialleistungen mit Bedarfsdeckungsfunktion beim vorläufigen Aufenthalt.....	321
c) Das Sozialrecht knüpft an das Aufenthaltsrecht an.....	322
II. Sozialleistungen an Ausländer mit fehlendem Aufenthaltsrecht in Spanien.....	324
1. Kein Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums.....	324
2. Anmeldung im Einwohnermeldeamt als Hauptvoraussetzung für den Zugang zu Sozialleistungen in Spanien.....	325
a) Unterschiedliche Regelsätze für die Grundleistungen im regionalen Recht...	325
b) Bildung und medizinische Versorgung.....	326
c) Sozialleistungen auf der Grundlage einer faktischen Arbeitserlaubnis.....	327
d) Das Aufenthaltsrecht knüpft an das Sozialrecht an.....	327
B. Vergleich und Bewertung der rechtsvergleichenden Ergebnisse.....	329
I. Migrationspolitik in Zusammenhang mit aufenthalts- und sozialrechtlichen Wechselwirkungen.....	329
1. Das Problem der faktischen Rechtslosigkeit.....	329
2. Die umstrittene sog. „ <i>Welfare Magnet Thesis</i> “.....	331
II. Verfassungsurteile über Sozialleistungen für Ausländer jenseits aufenthaltsrechtlicher Statusfragen.....	333
III. Zugang zu Sozialleistungen und regionale Differenzierungen.....	335
1. Bildung und medizinische Versorgung.....	335
a) Bildung.....	335
b) Medizinische Versorgung.....	336
2. Grundleistungen sowie deren unterschiedliche Durchführung pro Bundesland bzw. autonome Gemeinschaft.....	337
C. Ausblick.....	338
Literaturverzeichnis.....	341