

# § 5a AsylbLG Arbeitsgelegenheiten auf der Grundlage des Arbeitsmarktprogramms Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen

(Fassung vom 31.07.2016, gültig ab 06.08.2016)

(1) <sup>1</sup>Arbeitsfähige, nicht erwerbstätige Leistungsberechtigte, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und nicht der Vollzeitschulpflicht unterliegen, können von den nach diesem Gesetz zuständigen Behörden zu ihrer Aktivierung in Arbeitsgelegenheiten zugewiesen werden, die im Rahmen des von der Bundesagentur für Arbeit (Bundesagentur) durchgeführten Arbeitsmarktprogramms Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen gegen Mehraufwandsentschädigung bereitgestellt werden (Flüchtlingsintegrationsmaßnahme). <sup>2</sup>Satz 1 findet keine Anwendung auf Leistungsberechtigte nach § 1 Absatz 1 Nummer 1, die aus einem sicheren Herkunftsstaat nach § 29a des Asylgesetzes stammen, sowie auf Leistungsberechtigte nach § 1 Absatz 1 Nummer 4 und 5.

(2) <sup>1</sup>Leistungsberechtigte nach Absatz 1 Satz 1 sind zur Wahrnehmung einer für sie zumutbaren Flüchtlingsintegrationsmaßnahme, der sie nach Absatz 1 zugewiesen wurden, verpflichtet; § 11 Absatz 4 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch gilt für die Beurteilung der Zumutbarkeit entsprechend. <sup>2</sup>Ein sonstiger wichtiger Grund im Sinne von § 11 Absatz 4 Satz 1 Nummer 3 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch kann insbesondere auch dann vorliegen, wenn die leistungsberechtigte Person eine Beschäftigung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt, eine Berufsausbildung oder ein Studium aufnimmt oder aufgenommen hat.

(3) <sup>1</sup>Leistungsberechtigte, die sich entgegen ihrer Verpflichtung nach Absatz 2 trotz schriftlicher Belehrung über die Rechtsfolgen weigern, eine für sie zumutbare Flüchtlingsintegrationsmaßnahme aufzunehmen oder fortzuführen oder die deren Anbahnung durch ihr Verhalten verhindern, haben keinen Anspruch auf Leistungen nach den §§ 2, 3 und 6. <sup>2</sup>§ 1a Absatz 2 Satz 2 bis 4 ist entsprechend anzuwenden. <sup>3</sup>Die Rechtsfolge nach den Sätzen 1 und 2 tritt nicht ein, wenn die leistungsberechtigte Person einen wichtigen Grund für ihr Verhalten darlegt und nachweist.

(4) Die Auswahl geeigneter Teilnehmerinnen und Teilnehmer soll vor einer Entscheidung über die Zuweisung nach Absatz 1 Satz 1 mit den Trägern der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme (Maßnahmeträgern) abgestimmt werden. Hierzu übermitteln die nach diesem Gesetz zuständigen Behörden den Maßnahmeträgern auf deren Ersuchen hin die erforderlichen Daten über Leistungsberechtigte, die für die Teilnahme an einer Flüchtlingsintegrationsmaßnahme in Betracht kommen.

(5) <sup>1</sup>Die nach diesem Gesetz zuständigen Behörden dürfen die für die Erfüllung ihrer Aufgaben nach den Absätzen 1, 3 und 4 erforderlichen personenbezogenen Daten von Leistungsberechtigten erheben, einschließlich Angaben

1. zum Bildungsstand, zur beruflichen Qualifikation und zum Vorliegen einer Beschäftigung,
2. zu Sprachkenntnissen und

3. zur Durchführung eines Integrationskurses nach § 43 des Aufenthaltsgesetzes oder einer Maßnahme der berufsbezogenen Deutschsprachförderung nach § 45a des Aufenthaltsge- setzes.

<sup>2</sup>Die nach diesem Gesetz zuständigen Behörden dürfen den Maßnahmeträgern die in Satz 1 ge- nannten Daten übermitteln, soweit dies für die Erfüllung ihrer Aufgaben nach den Absätzen 1, 3 und 4 erforderlich ist.

(6) <sup>1</sup>Maßnahmeträger dürfen den nach diesem Gesetz zuständigen Behörden die in Absatz 5 Satz 1 genannten Daten übermitteln, soweit dies für die Auswahl der Teilnehmerinnen und Teilnehmer, die Erteilung einer Zuweisung in die Maßnahme, die Feststellung der ordnungsgemäßen Teilnahme oder die Bescheinigung der erfolgreichen Teilnahme erforderlich ist. <sup>2</sup>Maßnahmeträger haben den nach diesem Gesetz zuständigen Behörden unverzüglich Auskünfte über Tatsachen zu erteilen, die Anlass für eine Leistungsabsenkung nach Absatz 3 geben könnten und die deshalb für die Leistungen nach diesem Gesetz erheblich sind.

Hinweis: § 5a AsylbLG wurde durch Art. 4 Nr. 4 des Gesetzes vom 31.07.2016 (BGBl I 2016, 1939) mit Wirkung vom 06.08.2016 neu eingefügt.

Hinweis vom 26.08.2016

Dokument wurde zuletzt aktualisiert am: 26.08.2016

## Gliederung

A. Basisinformationen	Rn. 1
I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien und Vorgängervorschriften	Rn. 1
II. Parallelvorschriften	Rn. 3
III. Untergesetzliche Normen	Rn. 4
IV. Systematische Zusammenhänge	Rn. 5
V. Das Vierecksverhältnis	Rn. 9
1. Die asylbewerberleistungsrechtliche Seite	Rn. 9
2. Die arbeitsförderungsrechtliche Seite	Rn. 10
a. Das Verhältnis zwischen Leistungsberechtigten und BA	Rn. 10
b. Das Verhältnis zwischen Leistungsberechtigten und Maßnahmeträgern	Rn. 17
c. Das Verhältnis zwischen BA und Maßnahmeträgern	Rn. 24
d. Maßnahmeträger und nach dem AsylbLG zuständige Behörden	Rn. 42
VI. Ausgewählte Literaturhinweise	Rn. 43
B. Auslegung der Norm	Rn. 44
I. Regelungsgehalt und Bedeutung der Norm	Rn. 44
II. Normzweck	Rn. 45
III. Tatbestand der Zuweisung (Absatz 1)	Rn. 46
1. Formelle Voraussetzungen der Zuweisung	Rn. 46
a. Zuständige Behörden	Rn. 46
b. Verfahren; insbesondere das Abstimmungserfordernis (Absatz 4 Satz 1)	Rn. 47
2. Materielle Voraussetzungen der Zuweisung	Rn. 50

a. Leistungsberechtigte (Absatz 1 Satz 1)	Rn. 50
b. Flüchtlingsintegrationsmaßnahme i.R.d. Arbeitsmarktprogramms (Absatz 1 Satz 1)	Rn. 58
c. Zumutbarkeit der Arbeitsgelegenheit	Rn. 60
d. Eignung des Leistungsberechtigten	Rn. 68
e. „Zu ihrer Aktivierung“ (Absatz 1 Satz 1)	Rn. 70
3. Ermessen der nach dem AsylbLG zuständigen Behörden	Rn. 71
4. Zulässigkeit von Zuviel- bzw. Mehrfachzuweisungen?	Rn. 74
<b>IV. Rechtsfolgen der Zuweisung</b>	Rn. 76
1. Die „Verpflichtung“ des Leistungsberechtigten (Absatz 2 Satz 1)	Rn. 76
2. Die Leistungsabsenkung (Absatz 3)	Rn. 77
a. Absenkungstatbestände	Rn. 77
b. Schriftliche Rechtsfolgenbelehrung	Rn. 80
c. Wichtiger Grund (Absatz 3 Satz 2)	Rn. 81
d. Eintritt und Dauer der Leistungsabsenkung	Rn. 84
3. Rechtswirkung der Zuweisung gegenüber der BA	Rn. 88
a. Bindung der BA an die Zuweisungsentscheidung?	Rn. 88
b. Tatbestandswirkung der Zuweisungsentscheidung	Rn. 89
<b>V. Die Zuweisung als Verwaltungsakt (§ 35 Satz 1 VwVfG)</b>	Rn. 91
<b>VI. Rechtsschutz gegen die Zuweisung</b>	Rn. 96
1. Rechtsweg und Klageart	Rn. 96
2. Klagebefugnis	Rn. 97
a. Leistungsberechtigter	Rn. 97
b. BA	Rn. 98
c. Maßnahmeträger	Rn. 99
3. Die Zweiteilung des Rechtsschutzes	Rn. 101
4. Einstweiliger Rechtsschutz	Rn. 105
<b>VII. Datenschutzrechtliche Vorschriften</b>	Rn. 107
1. Datenerhebung und -übermittlung durch die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden (Absatz 4 Satz 2, Absatz 5)	Rn. 107
a. Grundlagen	Rn. 107
b. Absatz 5	Rn. 110
c. Absatz 4 Satz 2	Rn. 113
d. Absatz 6	Rn. 114
2. Rechtsfolgen von Datenschutzverletzungen	Rn. 117
a. Ansprüche der Betroffenen	Rn. 117
b. Rechtsschutz	Rn. 118
c. Keine Auswirkung auf die Rechtmäßigkeit von Verwaltungsakten	Rn. 120
<b>C. Praxishinweise</b>	Rn. 122
<b>I. Öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch bei rechtswidrigen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen?</b>	Rn. 122
1. Die Rechtsprechung zu § 16d SGB II	Rn. 122
2. Vermögensverschiebung	Rn. 124
3. Ohne Rechtsgrund	Rn. 126
4. Erstattungsschuldner	Rn. 128

II. Alternativen	Rn. 129
1. Amtshaftung (§ 839 BGB, Art. 34 GG)	Rn. 129
2. Faktische Arbeitsgelegenheit	Rn. 130

## A. Basisinformationen

### I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien und Vorgängervorschriften

- 1 § 5a AsylbLG wurde - zusammen mit § 5b AsylbLG - durch **Art. 4 Nr. 4 IntG vom 31.07.2016**<sup>1</sup> in das AsylbLG eingefügt und ist am Tag nach der Verkündung (Art. 8 Abs. 1 IntG) - d.h. am 06.08.2016 - in Kraft getreten. Vorgängervorschriften existieren nicht.
- 2 Der Gesetzentwurf der Bundesregierung<sup>2</sup> ist unverändert Gesetz geworden; er enthält eine Gesetzesbegründung. Daneben mag zu Auslegungszwecken die parallel ebenfalls von der Bundesregierung erarbeitete Richtlinie für das Arbeitsmarktprogramm „Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen“ vom 20.07.2016<sup>3</sup> herangezogen werden. Diese ist - als Bestandteil einer zwischen Bundesregierung und BA über die Durchführung des Arbeitsmarktprogramms geschlossenen Verwaltungsvereinbarung (§ 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III) - Grundlage des Arbeitsmarktprogramms (vgl. dazu Rn. 4).

### II. Parallelvorschriften

- 3 Echte - i.S.v. inhaltsgleiche - Parallelvorschriften bestehen aufgrund der besonderen Rechtskonstruktion innerhalb des § 5a AsylbLG nicht. Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung sind als solche freilich kein neues Konzept:
  - § 5 AsylbLG selbst sieht vor, dass in Aufnahmeeinrichtungen i.S.d. § 44 des Asylgesetzes und vergleichbaren Einrichtungen Arbeitsgelegenheiten insbesondere zur Aufrechterhaltung und Betreibung der Einrichtung zur Verfügung gestellt werden sollen. Nach § 5b AsylbLG können Leistungsberechtigte überdies zur Teilnahme an Integrationskursen i.S.d. § 43 AufenthG verpflichtet werden.
  - Nach § 16d SGB II können erwerbsfähige Leistungsberechtigte zur Erhaltung oder Wiedererlangung ihrer Beschäftigungsfähigkeit, die für eine Eingliederung in Arbeit erforderlich ist, in Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung zugewiesen werden.
  - Das SGB XII als neben der Grundsicherung für Arbeitsuchende und dem Asylbewerberleistungsrecht weiteres System staatlicher Existenzsicherung kennt keine Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung. Anderes galt noch für das Ende 2004 außer Kraft getretene Bundessozialhilfegesetz, das in den §§ 19 f. BSHG die Schaffung von Arbeitsgelegenheiten vorsah.

<sup>1</sup> BGBl I 2006, 1939.

<sup>2</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 10 ff.

<sup>3</sup> BAnz AT 27.07.2016 B2.

### III. Untergesetzliche Normen

- 4 Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die - nicht veröffentlichte - **Verwaltungsvereinbarung** zwischen der Bundesregierung und der BA (§ 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III) sowie die vom BMAS erlassene **Richtlinie für das Arbeitsmarktprogramm „Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen“** vom 20.07.2016<sup>4</sup>. Diese Verwaltungsvereinbarung nebst Richtlinie bildet als öffentlich-rechtlicher Vertrag zu Gunsten Dritter<sup>5</sup> die Rechtsgrundlage für die Bereitstellung der Arbeitsgelegenheiten, in die Leistungsberechtigte aufgrund § 5a AsylbLG zugewiesen werden können.

### IV. Systematische Zusammenhänge

- 5 Die Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung nach § 5a AsylbLG sollen - ebenso wie die sonstigen Maßnahmen zur Integration nach § 5b AsylbLG - „**eine schnelle und nachhaltige Integration**“ der Leistungsberechtigten nach dem AsylbLG ermöglichen.<sup>6</sup>
- 6 § 5a AsylbLG regelt Voraussetzungen, Verfahren und Rechtsfolgen der Zuweisung von Leistungsberechtigten nach dem AsylbLG in Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung (sog. Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen). Die Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung, in die die nach dem AsylbLG zuständige Behörde Leistungsberechtigte gem. § 5a AsylbLG zuweisen kann, müssen dabei i.R.d. von der BA durchgeführten Arbeitsmarktprogramms „Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen“ bereitgestellt werden, das von der BA nach Maßgabe der vom BMA hierzu erlassenen Richtlinie durchgeführt wird.
- 7 Systematisch können danach grds. **eine asylbewerberleistungs- und eine arbeitsförderungsrechtliche Seite** voneinander unterschieden werden. Auf der einen Seite erbringt die nach dem AsylbLG zuständige Behörde den Leistungsberechtigten existenzsichernde Leistungen nach dem AsylbLG und tritt ggf. eine Leistungsabsenkung als Rechtsfolge ein, wenn sich ein Leistungsberechtigter weigert, eine ihm zugewiesene Flüchtlingsintegrationsmaßnahme aufzunehmen oder fortzuführen oder deren Anbahnung durch sein Verhalten verhindert (§ 5a Abs. 3 AsylbLG). Auf der zweiten Seite stellt die BA den Leistungsberechtigten die Flüchtlingsintegrationsmaßnahme bereit. Hierzu schließt sie mit den Maßnahmeträgern Verträge, aufgrund derer diese die jeweiligen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen mit den Leistungsberechtigten durchführen.
- 8 Ein rechtlicher Zusammenhang zwischen asylbewerberleistungs- und arbeitsförderungsrechtlicher Seite (und damit verbundene rechtliche Schwierigkeiten) entstehen dadurch, dass die Zuweisung in die Flüchtlingsintegrationsmaßnahme nicht von der BA als für diese zuständigem Sozialleistungsträger, sondern von der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde vorgenommen wird. Im Ganzen betrachtet entsteht damit ein **Vierecksverhältnis** zwischen Leistungsberechtigten, den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden, der BA und den einzelnen Maßnahmeträgern.

<sup>4</sup> BAnz AT 27.07.2016 B2.

<sup>5</sup> BSG v. 05.09.2006 - B 7a AL 62/05 R - SozR 4-4300 § 22 Nr. 1; BSG v. 01.07.2010 - B 11 AL 1/09 R - SozR 4-4300 § 368 Nr. 2.

<sup>6</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 1.

## V. Das Vierecksverhältnis

### 1. Die asylbewerberleistungsrechtliche Seite

**9** Dreh- und Angelpunkt der asylbewerberleistungsrechtlichen Seite des Vierecks ist die Zuweisungsentscheidung, die von den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden ausgesprochen wird (§ 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG) und auf der sowohl die Verpflichtung des Leistungsberechtigten zur Wahrnehmung der ihm zugewiesenen Arbeitsgelegenheit (§ 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG) wie auch etwaige Leistungsabsenkung (§ 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG) beruhen; wegen der Einzelheiten vgl. Rn. 44 ff.

### 2. Die arbeitsförderungsrechtliche Seite

#### a. Das Verhältnis zwischen Leistungsberechtigten und BA

##### aa. Die Stellung der BA

**10** Der BA obliegt aufgrund der Verwaltungsvereinbarung i.V.m. der hierzu erlassenen Richtlinie die **Durchführung des Arbeitsmarktprogramms und damit die Bereitstellung der Arbeitsgelegenheiten**. Dieses Arbeitsmarktprogramm bildet den arbeitsförderungsrechtlichen Hintergrund der Zuweisung, denn nach § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG ist eine Zuweisung ausdrücklich nur in Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen möglich, d.h. in Arbeitsgelegenheiten, die i.R.d. von der BA durchgeführten Arbeitsmarktprogramms gegen Mehraufwandsentschädigung bereitgestellt werden. Die Zuweisung erfolgt jedoch durch die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden (§ 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG). Danach könnte man davon ausgehen, dass der Gesetzgeber der BA bloß die Funktion einer „Abrechnungsstelle“ zugeschrieben habe, über die den Maßnahmeträgern ihre Kosten erstattet werden. Hinzu kommt, dass weder § 5a AsylbLG noch die Richtlinie Vorgaben zu irgendwelchem Verwaltungshandeln der BA gegenüber dem Leistungsberechtigten enthalten. In der Sache handelt es sich bei der Bereitstellung von Arbeitsgelegenheiten mit Mehraufwandsentschädigung allerdings um eine Sozialleistung (§ 11 Satz 1 SGB I), genauer um eine solche zur Eingliederung.<sup>7</sup> Weil die Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen aufgrund der wiederum auf § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III gestützten Verwaltungsvereinbarung nebst Richtlinie bereitgestellt werden, handelt es sich auch nicht um eine Leistung nach dem AsylbLG. Ebenso um eine Sozialleistung handelt es sich auch bei der Auszahlung der Mehraufwandsentschädigung.<sup>8</sup> Nach allem ist die BA folglich **Sozialleistungsträger** im Verhältnis zum Leistungsberechtigten und nicht bloße „Abrechnungsstelle“. Hieran ändert auch nichts, dass die Arbeitsgelegenheit nicht von der BA selbst, sondern von den Maßnahmeträgern durchgeführt wird und diese auch die Mehraufwandsentschädigung an die Leistungsberechtigten auszahlt.<sup>9</sup> Vielmehr sollen die örtlichen Arbeitsagenturen über die Durchführung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen Verträge mit den Maßnahmeträgern schließen (Nr. 4.5 Abs. 4 der Richtlinie). Aufgrund dieser Verträge führen die Maßnahmeträger die Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen mit den Leistungsberechtigten durch.

<sup>7</sup> So zu § 16d SGB II auch BSG v. 13.04.2011 - B 14 AS 98/10 R - BSGE 108, 116 ff. Rn. 16; BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 17.

<sup>8</sup> Zu § 16d SGB II vgl. BSG v. 13.11.2008 - B 14 AS 66/07 R - BSGE 102, 73 ff. Rn. 11.

<sup>9</sup> Zum mindesten unglücklich ist deshalb die Formulierung in BT-Drs. 18/8615, S. 38 (zu § 5a Abs. 1 AsylbLG).

### **bb. Die Zuweisungs- als Leistungsentscheidung?**

- 11** Die **Zuweisungsentscheidung trifft die nach dem AsylbLG zuständige Behörde**, nicht die BA. Hiervon geht auch die Richtlinie aus (Nr. 3.2 Abs. 2 Satz 1) und dies soll auch in den Verträgen zwischen BA und Maßnahmeträgern festgeschrieben werden (vgl. Nr. 4.6 Abs. 2 lit. b). Die Zuweisungsentscheidung ist aber nicht zugleich auch die Rechtsgrundlage für die Leistungserbringung durch die BA. Ist die Zuweisungsentscheidung nicht Rechtsgrund für die Bereitstellung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme, kann sich aus ihr auch **kein entsprechender Anspruch des Leistungsberechtigten** gegen die BA ergeben. Andernfalls griffen die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden in das Sozialrechtsverhältnis zwischen BA und Leistungsberechtigten über, ohne dass das Gesetz hierfür eine ausreichende Grundlage böte.
- 12** Ein solcher „Übergriff“ ist nicht im Hinblick auf die mögliche Leistungsabsenkung als Rechtsfolge bei Verweigerung einer Arbeitsgelegenheit notwendig. Für eine Leistungsabsenkung bräuchte es keine Zuweisung durch die nach dem AsylbLG zuständige Behörde. **Die Leistungsabsenkung könnte vielmehr ohne weiteres auch bloß tatbestandsmäßig an die Verweigerung einer Arbeitsgelegenheit anknüpfen**, über deren Bereitstellung im Einzelfall allein die BA entschiede. So können auch Sanktionen nach dem SGB II oder Sperrzeiten nach dem SGB III tatbestandsmäßig z.B. an eine nicht gerechtfertigte Arbeitsaufgabe anknüpfen<sup>10</sup>, ohne dass Jobcenter oder BA an dem Arbeitsverhältnis beteiligt wären. Inwieweit die Zuweisungsentscheidung eine allgemeine Selbsthilfeobliegenheit des Leistungsberechtigten konkretisiert, ist für das Sozialrechtsverhältnis zwischen Leistungsberechtigtem und BA ohne Belang. Eine solche Selbsthilfeobliegenheit kann sich allein auf das asylbewerberleistungsrechtliche Rechtsverhältnis beziehen.
- 13** Läge in der Zuweisung zugleich der Rechtsgrund für die Leistungserbringung durch die BA, wäre diese zudem ein **Verwaltungsakt<sup>11</sup>** mit **Drittirkung zu Lasten der BA**. Eine solche Drittirkung sieht das Gesetz aber zumindest nicht ausdrücklich vor. Weiter spricht gegen eine solche Drittirkung, dass das Gesetz - anders als in § 5a Abs. 4 AsylbLG, der für die Teilnehmerauswahl eine Abstimmung der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde mit dem Maßnahmeträger vorschreibt - auch keinerlei Beteiligungs- oder Mitwirkungsrechte der BA gleichsam als Kompensation für deren mangelnde Mitwirkungsbefugnis i.R.d. Zuweisungsentscheidung vorsieht.
- 14** Träfe die nach dem AsylbLG zuständige Behörde mit der Zuweisungsentscheidung auch bereits eine Leistungsentscheidung zu Lasten der BA und obläge letzterer danach allein noch die Abwicklung der hieraus entstehenden Sozialleistungsverpflichtungen, wäre dies auch nicht mit **§ 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III** vereinbar.<sup>12</sup> § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III erlaubt es der Bundesregierung lediglich, die Durchführung von Arbeitsmarktprogrammen auf die BA zu übertragen, nicht hingegen auf andere Verwaltungsträger. Für alles andere fehlt eine gesetzliche Grundlage (§ 31 SGB I). Hätte die BA aber keinerlei eigene Leistungsentscheidung mehr zu treffen, obläge ihr nicht mehr die „Durchführung“ des Arbeitsmarktprogramms. Die bloße Umsetzung der Leistungsentscheidung einer anderen Behörde gänzlich ohne eigene Entscheidungskompetenz ist von § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III nicht mehr gedeckt. Die Durchführung des Arbeitsmarktprogramms umfasst vielmehr grds. die damit einhergehenden Leistungsentscheidungen. Träfen die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden die Leistungsentscheidung zu Lasten der BA, spräche obendrein einiges dafür, dass dann - weil der Bund die Kosten des Arbeitsmarktprogramms vollständig trägt (vgl. Nr. 4.1.1 Satz 1

<sup>10</sup> Vgl. § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB III, § 159 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB III.

<sup>11</sup> Die Regelung läge in diesem Fall zumindest in der Schaffung eines Rechtsgrunds für die Wahrnehmung der Arbeitsgelegenheit und das „Behalten-dürfen“ der Mehraufwandsentschädigung.

<sup>12</sup> Dazu auch Becker in: Eicher/Schlegel, SGB III, § 368 Rn. 63j.

der Richtlinie) - in Bezug auf die Zuweisungsentscheidung Bundesauftragsverwaltung eingetreten ist (**Art. 104a Abs. 3 Satz 2 GG**). Mit der Einbettung in ein Arbeitsmarktprogramm wollte der Bund Länder und Kommunen aber finanziell entlasten (vgl. Nr. 1 Abs. 4 der Richtlinie) und nicht in deren Verwaltungskompetenzen eingreifen.

### **cc. Die Zahlung der Mehraufwandsentschädigung**

- 15 Nach Nr. 4.6 Abs. 2 lit. c der Richtlinie haben die Verträge zwischen den Arbeitsagenturen und den Maßnahmeträgern vorzusehen, dass die Maßnahmeträger die Mehraufwandsentschädigung an die Teilnehmer auszahlen und diese gegenüber der BA abrechnen. Dass die Maßnahmeträger die Mehraufwandsentschädigung zwar auszahlen, die entsprechenden Kosten aber letzten Endes von den Arbeitsagenturen zu tragen sind, lässt den Schluss zu, **dass die Maßnahmeträger selbst nicht Schuldner der Mehraufwandsentschädigung sind, sondern diese lediglich für die BA auszahlen**. Im Verhältnis zum Leistungsberechtigten besteht auch kein Rechtsgrund, aufgrund dessen die Maßnahmeträger selbst Schuldner der Mehraufwandsentschädigung sein könnten.<sup>13</sup> Der Anspruch des Leistungsberechtigten ergibt sich vielmehr unmittelbar aus der Verwaltungsvereinbarung i.V.m. Nr. 3.5 der Richtlinie. Dieser wirkt als Vertrag zwar zu Gunsten der Leistungsberechtigten, nicht aber zu Lasten der Maßnahmeträger. Eine Zahlungsverpflichtung könnten die Maßnahmeträger zwar vertraglich gegenüber den Leistungsberechtigten eingehen, hierzu verpflichtet sind sie aber auch nach der Richtlinie nicht.
- 16 Die Höhe der Mehraufwandsentschädigung bestimmt Nr. 3.5 der Richtlinie. Danach erhalten Teilnehmer an Arbeitsgelegenheiten eine pauschalierte Aufwandsentschädigung in Höhe des Betrages nach § 5 Abs. 2 AsylbLG (Satz 1); dies sind i.d.F. die § 5 Abs. 2 AsylbLG durch Art. 4 Nr. 3a IntG erhalten hat, **0,80 €** (vgl. dazu - wie auch zur Verfassungsmäßigkeit der Höhe der Mehraufwandsentschädigung - die Kommentierung zu § 5 AsylbLG). Soweit durch die Teilnahme höhere, notwendige Aufwendungen wie z.B. Fahrt- oder Verpflegungskosten, entstehen, sind diese gegen Nachweis zu erstatten (Satz 2). Ermessen oder anderweitige Entscheidungsspielräume sieht die Richtlinie insoweit nicht vor.

## **b. Das Verhältnis zwischen Leistungsberechtigten und Maßnahmeträgern**

### **aa. Maßnahmeträger (Absatz 4 Satz 1)**

- 17 Soweit § 5a AsylbLG von Maßnahmeträgern spricht, meint er die **Träger der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen** (vgl. § 5a Abs. 4 Satz 1 AsylbLG). Nr. 4.2 der Richtlinie bestimmt hierzu näher, dass es sich um juristische Personen handeln muss, die Arbeitsgelegenheiten (näher dazu wie auch zur Unterscheidung zwischen internen und externen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen vgl. Rn. 58 f.) zur Verfügung stellen. Infrage kommen
- für sog. interne Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen staatliche Träger von Aufnahmeeinrichtungen nach § 44 AsylG und vergleichbaren Einrichtungen sowie staatliche Stellen, die einen Träger mit dem Betrieb einer solchen Aufnahme- oder vergleichbaren Einrichtung beauftragt haben (lit. a), sowie
  - für sog. externe Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen kommunale, staatliche oder gemeinnützige Träger (lit. b).
- 18 Andere Maßnahmeträger sieht das Arbeitsmarktprogramm nicht vor. Keine Vorgaben enthält die Richtlinie auch dazu, ob die Maßnahmeträger einer **Zulassung nach § 176 Abs. 1 Satz 1 SGB III** bedürfen. Verwaltungsvereinbarung und Richtlinie können § 176 SGB III insoweit auch nicht verdrängen, weil es sich bei ihnen nicht um förmliche Gesetze handelt. Auch § 368 Abs. 3 Satz 2

<sup>13</sup> Vgl. BAG v. 17.01.2007 - 5 AZB 43/06 - BAGE 121, 1 ff. Rn. 20.

SGB III lässt es jedenfalls nicht ausdrücklich zu, im Rahmen eines Arbeitsmarktprogramms vom arbeitsförderungsrechtlichen Grundsatz des § 176 SGB III<sup>14</sup> abzuweichen (§ 31 SGB I). § 176 Abs. 1 Satz 2 SGB III selbst sieht eine Abweichung nur insoweit vor, als es sich bei den Maßnahmeträgern um Arbeitgeber und bei den Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen um betriebliche Maßnahmen oder betriebliche Teile von Maßnahmen handelt. Diese Ausnahmeverordnung kann indes nicht unmittelbar auf die Maßnahmeträger angewandt werden, weil diese keine Arbeitgeber im Gesetzessinne sind. Zwar schließt § 421a SGB III allein die Annahme eines Arbeitsverhältnisses „i.S.d. Arbeitsrechts“ aus. Der arbeitsförderungsrechtliche Arbeitgeberbegriff knüpft jedoch an den arbeitsrechtlichen an.<sup>15</sup> Arbeitgeber ist danach derjenige, der mindestens einen Arbeitnehmer oder eine arbeitnehmerähnliche Person i.S.d. § 5 ArbGG beschäftigt<sup>16</sup>. Gegen eine Einordnung der hierfür allein infrage kommenden Leistungsberechtigten als Arbeitnehmer spricht jedoch, dass mit dem Arbeitsverhältnis typischerweise die Vereinbarung oder jedenfalls die berechtigte Erwartung einer angemessenen Gegenleistung für die versprochene Arbeitsleistung verbunden ist<sup>17</sup>, eine solche bei den Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung aber gerade fehlt. Allerdings sind die Voraussetzungen für eine **analoge Anwendung** des § 176 Abs. 1 Satz 2 SGB III auf die Maßnahmeträger erfüllt. Der Gesetzgeber hat das Zulassungserfordernis nach § 176 Abs. 1 Satz 1 SGB III zwar bewusst als allgemeinen Grundsatz ausgestaltet und eine Ausnahme nur für Arbeitsgeber vorgesehen<sup>18</sup>, eine planwidrige Regelungslücke liegt aber darin, dass er mit dem IntG keine zusätzliche Ausnahme für die Träger von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen geschaffen hat, obwohl deren Förderung sich eng an den Voraussetzungen des § 5 AsylbLG orientieren sollte<sup>19</sup>; der wiederum keine Trägerzulassung erfordert. Weiter besteht auch eine vergleichbare Interessenlage, weil die Arbeitsgelegenheiten nach § 5a AsylbLG eng an die nach § 5 AsylbLG angelehnt sind.

### **bb. Die Maßnahmeträger als Verwaltungshelfer?**

- 19** Vorgaben zu einem etwaigen **Rechtsverhältnis zwischen Maßnahmeträgern und den in die Arbeitsgelegenheiten zugewiesenen Leistungsberechtigten** macht das Gesetz nicht. Aus § 421a Satz 1 HS. 1 SGB III lassen sich insoweit keine Schlüsse ziehen. Dieser regelt allein, dass Arbeiten in Maßnahmen, die durch das Arbeitsmarktprogramm „Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen“ bereitgestellt werden, kein Arbeitsverhältnis i.S.d. Arbeitsrechts und kein Beschäftigungsverhältnis i.S.d. SGB IV begründen. Damit ist nichts weiter gesagt, als was das Rechtsverhältnis nicht ist, aber nichts dazu, zwischen wem i.R.d. Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen welche Art von Rechtsbeziehungen entstehen.
- 20** Die Maßnahmeträger gehen zwecks Durchführung der Arbeitsgelegenheit eigenständige Rechtsbeziehungen mit den Leistungsberechtigten ein. Sie sind **nicht bloß Verwaltungshelfer** der BA.<sup>20</sup> Von einem Verwaltungshelfer kann nur ausgegangen werden, wenn die öffentliche Hand auf die Durchführung der Arbeiten in einem Maße Einfluss nimmt, dass sie die Arbeiten des Dritten wie eigene gegen sich gelten lassen und es so angesehen werden müsse, wie wenn dieser Unternehmer lediglich als Werkzeug der öffentlichen Behörde bei der Durchführung ihrer hoheitlichen

<sup>14</sup> So schon die amtliche Überschrift; vgl. auch *Urmersbach* in: Eicher/Schlegel, SGB III, § 176 Rn. 26.

<sup>15</sup> *Urmersbach* in: Eicher/Schlegel, SGB III, Rn. 31.

<sup>16</sup> *Banafsche* in: Gagel, SGB II/SGB III, § 176 Rn. 25; vgl. auch BAG v. 15.03.2011 - 10 AZB 49/10 - BAGE 137, 215 ff. Rn. 7, m.w.N.

<sup>17</sup> BAG v. 29.08.2012 - 10 AZR 499/11 - BAGE 143, 77 ff. Rn. 16.

<sup>18</sup> Vgl. BT-Drs. 17/6277, S. 105 f.

<sup>19</sup> So BT-Drs. 18/8615, S. 23 (zu II.1.).

<sup>20</sup> So zu § 16d SGB II aber BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 26.

Aufgaben tätig geworden wäre.<sup>21</sup> Der Verwaltungshelfer erbringt für einen Hoheitsträger unselbstständig und nach dessen Weisung technische und untergeordnete Handlungsbeiträge ohne eigene Entscheidungsbefugnis.<sup>22</sup> Die Maßnahmeträger führen die Arbeitsgelegenheiten demgegenüber aber eigenständig durch.<sup>23</sup> Auch die Gesetzesbegründung weist die Verantwortung für die Erbringung und Durchführung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen den Maßnahmeträgern zu.<sup>24</sup> Ebenso sieht die Richtlinie (vgl. dort Nr. 4.6) nicht vor, dass die einzelnen Arbeitsagenturen sich i.R.d. mit den Maßnahmeträgern zu schließenden Verträge irgendwelche Weisungsbefugnisse in Bezug auf die Einzelheiten der Arbeitsgelegenheiten (etwa die täglichen Arbeitszeiten, konkrete Arbeitsanweisungen etc.) einräumen lassen müssten. Die Einordnung der Maßnahmeträger als Verwaltungshelfer folgt auch nicht daraus, dass die „Verpflichtung“ zur Wahrnehmung der Arbeitsgelegenheit auf der Zuweisung durch die nach dem AsylbLG zuständige Behörde und die Arbeitsgelegenheit selbst auf deren Bewilligung durch die BA beruht.<sup>25</sup> All dies schließt nicht aus, dass - daneben - ein weiteres Rechtsverhältnis des Leistungsberechtigten auch zum Maßnahmeträger selbst besteht. Anderes gilt jedoch für die Auszahlung der Mehraufwandsentschädigung; diese zahlen die Maßnahmeträger für die BA und damit als deren Verwaltungshelfer bloß aus. Schuldner ist insoweit die BA (dazu Rn. 15).

### **cc. Inhalt des Rechtsverhältnisses**

- 21** Treten die Maßnahmeträger i.R.d. Durchführung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme eigenständig gegenüber den Leistungsberechtigten auf, bestehen zwischen diesen auch eigenständige Rechtsbeziehungen. In Bezug auf deren Inhalt gilt § 421a SGB III. Danach begründen Arbeiten in Maßnahmen, die durch das Arbeitsmarktprogramm „Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen“ bereitgestellt werden, kein Arbeitsverhältnis i.S.d. Arbeitsrechts und kein Beschäftigungsverhältnis i.S.d. SGB IV (§ 421a Satz 1 HS. 1 SGB III). Diese Bestimmung hat Bedeutung insbesondere insoweit, als die Leistungsberechtigten insbesondere keine Vergütung (§ 612 BGB) verlangen können und das an eine Beschäftigung (§ 7 SGB IV) anknüpfende Sozialversicherungsrecht nicht gilt. In der Sache handelt es sich um ein **Rechtsverhältnis eigener Art**.<sup>26</sup> Dieses ist Arbeits- und Beschäftigungsverhältnissen in der Sache freilich nicht unähnlich. Insbesondere werden die Leistungsberechtigten nach Weisung der Maßnahmeträger tätig und sind in deren Arbeitsorganisation eingegliedert (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV). Auch das Gesetz hält die Leistungsberechtigten offenbar für in vergleichbarer Weise schutzwürdig und bestimmt daher in § 421a Satz 1 HS. 2 SGB III, dass die Vorschriften über den Arbeitsschutz und das BUrgG mit - der aufgrund der Unentgeltlichkeit der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen folgerichtigen - Ausnahme der Regelungen über das Urlaubsentgelt entsprechend anzuwenden sind (§ 421a Satz 1 HS. 1 SGB III) und die Leistungsberechtigten für Schäden bei der Ausübung ihrer Tätigkeit wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer haften (§ 421a Satz 2 SGB III).

<sup>21</sup> So die st. Rspr. zur Amtshaftung - vgl. dazu BGH v. 23.02.2006 - III ZR 164/05 - BGHZ 166, 268 ff. Rn. 14 m.w.N. (dort zu Pflegeeltern im Rahmen einer vorläufigen Unterbringung nach § 42 Abs. 1 SGB VIII).

<sup>22</sup> Kopp/Ramsauer, VwVfG, 16. Aufl. 2015, § 1 Rn. 64.

<sup>23</sup> Vgl. Störling in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 16d Rn. 47 m.w.N.; Jenak, SGb 2010, 8, 9 f.; zur Weisungsbefugnis des Maßnahmeträgers nach § 16d SGB II gegenüber den dortigen Leistungsberechtigten auch BVerwG v. 21.03.2007 - 6 P 4.06 - BVerwGE 128, 212 ff. Rn. 18.

<sup>24</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 38 (zu § 5a Abs. 1 AsylbLG).

<sup>25</sup> Vgl. aber BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 26.

<sup>26</sup> Vgl. Störling in: Eicher, SGB II; 3. Aufl. 2013, § 16d Rn. 48, m.w.N.

#### **dd. Natur des Rechtsverhältnisses**

- 22** Handelt es sich bei den Maßnahmeträgern nicht um bloße Verwaltungshelfer, sondern gehen zu diesem eigene Rechtsbeziehungen ein, stellt sich die Frage, wie diese einzuordnen sind. Auch diese Frage wird nicht schon durch § 421a Satz 1 HS. 1 SGB III beantwortet, der nichts zur Natur des Rechtsverhältnisses zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger aussagt. Die Abgrenzung beurteilt sich vielmehr nach dem Inhalt dieser Rechtsbeziehungen.
- 23** Die Rechtsbeziehungen zwischen Leistungsberechtigten und Maßnahmeträgern **privatrechtlicher Natur**. Maßgeblich ist insoweit die Rechtsnatur der zugrundeliegenden Rechtsnormen, wobei von einer öffentlich-rechtlichen Norm dann ausgegangen werden kann, wenn durch sie ein Hoheitsträger als solcher berechtigt oder verpflichtet wird.<sup>27</sup> Die Leistungsberechtigten wie auch die Maßnahmeträger sind an den Rechtsbeziehungen jeweils **nicht als Hoheitsträger beteiligt**. Dies liegt für die Leistungsberechtigten als natürliche Personen sowie die privaten Maßnahmeträger auf der Hand. Aber auch kommunale oder staatliche Maßnahmeträger sind an der Rechtsbeziehung zum Leistungsberechtigten nicht als solche, d.h. als Hoheitsträger beteiligt. Diese stehen in ihrer Funktion als Maßnahmeträger den privatrechtlich organisierten gleich, es kommt also auf ihre besondere Stellung als Hoheitsträger bei der Durchführung der Arbeitsgelegenheit gerade nicht an. Weiter bestehen auch **keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften**, durch die das Rechtsverhältnis zwischen Leistungsberechtigten und Maßnahmeträgern geprägt würde. Dies gilt zunächst für § 421a SGB III, der keinen Hoheitsträger als solchen betrifft und deshalb keine öffentlich-rechtliche Vorschrift ist. Die Vorschriften des § 5a AsylbLG über die Zuweisung in die Arbeitsgelegenheit sowie die Vorgaben der Verwaltungsvereinbarung nebst Richtlinie sind zwar öffentlich-rechtlich, regeln aber die Rechtsbeziehungen des Leistungsberechtigten zur nach dem AsylbLG zuständigen Behörde bzw. zur BA und nicht die zum Maßnahmeträger, weshalb sich die Rechtsnatur der Rechtsbeziehungen zwischen diesem und den Leistungsberechtigten auch nicht nach ihnen richten kann.<sup>28</sup>

#### **c. Das Verhältnis zwischen BA und Maßnahmeträgern**

##### **aa. Das Zusageverfahren nach der Richtlinie**

- 24** Die BA bedient sich zur Bereitstellung der Arbeitsgelegenheiten i.R.d. Arbeitsmarktprogramms der Maßnahmeträger. Hierzu schließt sie mit diesen Verträge über die Durchführung von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen. Dem Vertragsschluss voraus geht das sog. Zusageverfahren.
- 25** Dieses wird eingeleitet durch einen Antrag an die jeweilige örtliche Arbeitsagentur. **Antragsberechtigt** sind nach Nr. 4.3 der Richtlinie
- für interne Flüchtlingsintegrationsmaßnahme die staatlichen Träger i.S.d. Nr. 4.2 lit. a der Richtlinie (lit. a) sowie
  - für externe Flüchtlingsintegrationsmaßnahme die nach dem AsylbLG sachlich zuständigen Behörden, in deren örtlichen Zuständigkeitsbereich sich die Arbeitsgelegenheit befindet (lit. b).
- 26** Die potentiellen Träger externer Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen sind mithin nicht selbst antragsberechtigt, sondern können nach der Richtlinie mögliche Arbeitsgelegenheiten lediglich **zur Aufnahme in den Antrag vorschlagen**. Die nach dem AsylbLG zuständige Behörde als ein mit

<sup>27</sup> Sog. modifizierte Subjektstheorie, vgl. dazu GmSOBG v. 10.04.1986 - GmS-OGB 1/85 - BGHZ BGHZ 97, 312, 314; GmSOBG v. 29.10.1987 - GmS-OGB 1/86 - BGHZ 102, 280, 283; BSG v. 13.06.1989 - 2 RU 32/88 - BSGE 65, 133, 135 f.; BSG v. 01.04.2009 - B 14 SF 1/08 R - SozR 4-1500 § 51 Nr. 6.

<sup>28</sup> Anders zu § 16d SGB II: BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 17 f.; BAG v. 08.11.2006 - 5 AZB 36/06 - BAGE 120, 92, Rn. 11 ff.; BAG v. 17.01.2007 - 5 AZB 43/06 - BAGE 121, 1, Rn. 11 ff.; BAG v. 26.09.2007 - 5 AZR 857/06 - AP Nr. 3 zu § 16 SGB II; BAG v. 19.11.2008 - 10 AZR 658/07 - AP Nr. 4 zu § 67 BMT-G II; BVerwG v. 21.03.2007 - 6 P 4/06 - BVerwGE 128, 212, Rn. 15 ff.; kritisch dazu Jenak, SGb 2010, 8, 10 f.

der Unterbringung von Flüchtlingen und/oder der Einrichtung von Arbeitsgelegenheiten nach § 5 AsylbLG vertrauter, regionaler Entscheidungsträger soll dann mit dem Antrag eine sich an den örtlichen Bedarfen orientierende, ausgewogene Verteilung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme sicherstellen (so ausdrücklich Nr. 1 Abs. 10 der Richtlinie).

**27** Nach der Richtlinie muss der Antrag Folgendes enthalten:

- Angaben zu Art, Inhalt, Anzahl und Umfang der geplanten Arbeitsgelegenheiten sowie Angaben zur etwaigen Einbeziehung Dritter (Nr. 4.4 Abs. 1 lit. a),
- eine Stellungnahme dazu, dass die Arbeitsgelegenheiten von ihrer zeitlichen und räumlichen Ausgestaltung her auf zumutbare Weise im angestrebten Umfang ausgeübt werden können (Nr. 4.4 Abs. 1 lit. b),
- Angaben dazu, wie die bei der Durchführung der Arbeitsgelegenheiten festgestellten Kenntnisse und Fähigkeiten der Teilnehmenden dokumentiert und an die BA übermittelt werden, damit diese die Information als Grundlage für weitere Integrationsmaßnahmen im Falle der Anerkennung des Asylgesuchs nutzen kann (Nr. 4.4 Abs. 1 lit. c),
- bei externen - zusätzlichen - Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen zudem eine Erklärung dazu, dass die zu leistende Arbeit ohne die Arbeitsgelegenheiten nicht, nicht in diesem Umfang oder nicht zu diesem Zeitpunkt verrichtet werden würde (**Zusätzlichkeit** - Nr. 4.4 Abs. 1 lit. d).
- Zudem darf der Antrag das verfügbare Mittelkontingent nicht überschreiten, soll sich an den örtlichen Bedarfen orientieren und eine ausgewogene Verteilung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen vorsehen (Nr. 4.4 Abs. 2).

**28** Die Richtlinie spricht insoweit von formellen **Antragsvoraussetzungen** (vgl. Nr. 4.5 Abs. 1).

Freilich wäre es sinnwidrig, derartige formelle Voraussetzungen an einen Antrag zu stellen, ohne dass diese einen Anknüpfungspunkt im materiellen Recht fänden. Es ist daher davon auszugehen, dass Arbeitsagenturen im Zusageverfahren nicht nur zu prüfen haben, ob die Antragsvoraussetzungen nach Nr. 4.4 der Richtlinie in formeller Hinsicht erfüllt sind, sondern auch, ob die entsprechenden Angaben, Stellungnahmen und Erklärungen den Tatsachen entsprechen.

**29** Hinsichtlich der Frage, ob sie einen Antrag bei der BA stellen, steht den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden ein **Entscheidungsspielraum** zu. Eine Verpflichtung, sämtliche Anbieter möglicher Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen in einen Antrag aufzunehmen, besteht nicht. Eine entsprechende Verpflichtung könnte sich auch nur aus der Verwaltungsvereinbarung nebst Richtlinie ergeben, an der die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden aber nicht beteiligt sind und durch die sie daher auch nicht gebunden werden. Vielmehr sollen ausweislich der Richtlinie die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden als mit der Unterbringung von Flüchtlingen und/oder der Einrichtung von Arbeitsgelegenheiten nach § 5 AsylbLG vertrauter, regionaler Entscheidungsträger mit dem Antrag eine sich an den örtlichen Bedarfen orientierende, ausgewogene Verteilung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen sicherstellen (vgl. Nr. 1 Abs. 10). Eine Verpflichtung zur Aufnahme in einen Antrag besteht allein dann, wenn eine andere Entscheidung subjektive Rechte möglicher Anbieter verletzte.

**30** **Zuständig** für die Prüfung, ob die Antragsvoraussetzungen vorliegen, sowie die Entscheidung über den Antrag sind **die örtlichen Arbeitsagenturen**. Diese entscheiden aufgrund ihres **pflichtgemäßem Ermessens**. Im Zusageverfahren ist auch der jeweilige **Verwaltungsausschuss** einzubeziehen, der insbesondere bei der Errichtung externer Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen eine Stellungnahme dazu abgeben kann, ob die zu leistende Arbeit „zusätzlich“ ist; diese Stellung-

nahme berücksichtigt die Arbeitsagentur im Rahmen ihrer Entscheidung (zum Ganzen Nr. 4.5 Abs. 2 der Richtlinie). Im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung hat die BA insbesondere die Grundrechte der Maßnahmeträger (Art. 12 Abs. 1, 3 Abs. 1 GG) zu beachten.

- 31 In der Sache können die Arbeitsagenturen den Antragstellern - nicht: den Maßnahmeträgern - entsprechend den verfügbaren Haushaltsmitteln Arbeitsgelegenheiten nach **Art, Anzahl und Umfang** zusagen (Nr. 4.5 Abs. 3 der Richtlinie) und zwar für eine **Dauer von zwölf Monaten** (Nr. 4.5 Abs. 5 der Richtlinie). Soll eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme unverändert fortgeführt werden, kann in einem **vereinfachten Verfahren** auf die erneute Beibringung der Antragsunterlagen verzichtet werden (Nr. 4.5 Abs. 5 der Richtlinie).
- 32 Die BA ist an den Inhalt eines Antrags nach Nr. 4.4 der Richtlinie **nicht gebunden**. Mithin kann sie einem Antrag nicht nur im Ganzen stattgeben oder nicht, sondern auch nur teilweise. Die Richtlinie schreibt nichts anderes vor, sondern räumt der BA vielmehr Ermessen ein (Nr. 4.5 Abs. 2 Satz 3) und sieht weiter vor, dass Arbeitsgelegenheiten nur „entsprechend den [...] verfügbaren Haushaltsmitteln“ zugesagt werden (Nr. 4.5 Abs. 3).
- 33 Kann die BA danach aber von den Vorstellungen der Antragsteller über den örtlichen Bedarf an und die ausgewogene Verteilung der Arbeitsgelegenheiten abweichen, besteht auch kein rechtlicher Grund, aus dem sie in Bezug auf externe Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen (dazu Rn. 59) nicht **auch mit anderen als den in einen Antrag aufgenommenen Maßnahmeträgern Verträge abschließen** können sollte. Für eine solche Auslegung spricht auch, dass § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III es allein erlaubt, der BA die Durchführung eines Arbeitsmarktprogramms zu übertragen. Die BA schon bei der grundlegenden Frage, mit welchen Maßnahmeträgern sie Verträge über die Bereitstellung externer Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen schließt, an die Vorauswahl einer anderen Behörde zu binden, wäre hiermit nicht vereinbar. Bei internen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen stellen sich die dahintersteckende Probleme der Gewährung effektiven Rechtsschutzes zu Gunsten der Anbieter von Arbeitsgelegenheiten dagegen nicht, kommen insoweit doch allein staatliche Träger von Aufnahme- und vergleichbaren Einrichtungen sowie staatliche Stellen, die einen Träger mit dem Betrieb einer solchen Aufnahme- oder sonstigen Einrichtung beauftragt haben, als Maßnahmeträger in Betracht (dazu Rn. 17) und sind diese staatlichen Träger zugleich antragsberechtigt (dazu Rn. 25).
- 34 In Bezug auf die externen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen ist die Zusage ein **Verwaltungsakt** (§ 31 Satz 1 SGB X). Die Zusage ergeht zwar gegenüber den Antragstellern (Nr. 4.5 Abs. 3 der Richtlinie), hat aber Drittirkung gegenüber den Maßnahmeträgern, schließt die BA doch aufgrund dieser Zusagen mit ihnen einen Vertrag über die Durchführung von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen (Nr. 4.5 Abs. 4 der Richtlinie). Insoweit kommt der Zusage insbesondere Außenwirkung zu.

#### **bb. Der Vertrag über die Durchführung von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen**

- 35 Auf Grundlage der Zusage schließen die örtlichen Arbeitsagenturen einen Vertrag mit den Maßnahmeträgern (Nr. 4.5 Abs. 4, 4.5 Abs. 1 der Richtlinie), in dem letztere sich dazu verpflichten,
- die nach Art, Inhalt, Anzahl und Umfang zugesagten Arbeitsgelegenheiten zur Verfügung zu stellen (Nr. 4.5 Abs. 2 lit. a),
  - die nach dem AsylbLG zuständige Behörde bei der Auswahl geeigneter Teilnehmer zu unterstützen; die Zuweisung selbst erfolgt durch diese Behörde (lit. b),
  - die Mehraufwandsentschädigung an die Teilnehmer auszuzahlen und gegenüber der Arbeitsagentur abzurechnen (Nr. 4.5 Abs. 2 lit. c),

- die bei der Durchführung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen festgestellten Kenntnisse und Fähigkeiten der Teilnehmer zu dokumentieren und (soweit die Teilnehmer einwilligen) an die Arbeitsagentur als Grundlage für weitere Integrationsmaßnahmen im Fall einer Anerkennung des Asylgesetzes zu übermitteln (Nr. 4.5 Abs. 2 lit. d),
  - die zur Abrechnung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme erforderlichen Informationen an die Arbeitsagentur zu übermitteln (Nr. 4.5 Abs. 2 lit. e),
  - der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde unverzüglich mitzuteilen, falls die zugewiesenen Teilnehmer zu einer Flüchtlingsintegrationsmaßnahme nicht erscheinen oder eine begonnene Flüchtlingsintegrationsmaßnahme abbrechen (Nr. 4.5 Abs. 2 lit. f),
  - an den Prüfungen durch die BA und den Bundesrechnungshof mitzuwirken und hierzu die Zahlung begründenden Unterlagen fristgemäß aufzubewahren (Nr. 4.5 Abs. 2 lit. g).
- 36 Diese Verpflichtungen sind nach der Richtlinie zwingend vorzusehen. Zugleich ergibt sich aus der Richtlinie aber nicht, dass BA und Maßnahmeträger nicht auch **ergänzende vertragliche Regelungen** vorsehen könnten.
- 37 Wegen der **Kosten** enthält die Richtlinie in Nr. 4.7 Vorgaben. Danach zahlt die BA dem Maßnahmeträger für die Durchführung einer Flüchtlingsintegrationsmaßnahme für jeden besetzten Platz
- eine monatliche Pauschale i.H.v. 85 € für eine interne bzw. 250 € für eine externe Flüchtlingsintegrationsmaßnahme; ist die Trägerpauschale für einen vollen Kalendermonat zu zahlen, ist dieser mit 30 Tagen anzusetzen,
  - die für die Mehraufwandsentschädigung tatsächlich verauslagten Kosten.
- 38 Die zu zahlenden Kosten werden nach Eingang der Abrechnungsunterlagen im darauffolgenden Monat durch die BA abgerechnet und ausgezahlt; für die Geltendmachung von Erstattungsansprüchen gilt eine Ausschlussfrist von drei Monaten nach Beendigung der jeweiligen Maßnahme (Nr. 4.7 Abs. 2 der Richtlinie).
- cc. Bedeutung der Zuweisungsentscheidung**
- 39 Der Zuweisungsentscheidung kommt nach allem im Verhältnis zwischen BA und Maßnahmeträgern keine unmittelbare Bedeutung zu. Insbesondere sind die Maßnahmeträger nicht schon aufgrund einer Zuweisung verpflichtet, dem jeweiligen Leistungsberechtigten die Arbeitsgelegenheit bereitzustellen. Dies ergibt sich auch nicht aus Nr. 4.6 Abs. 2 lit. b der Richtlinie, wonach in den Verträgen zwischen BA und Maßnahmeträgern ausdrücklich geregelt werden soll, dass die Maßnahmeträger die nach dem AsylbLG zuständige Behörde zwar bei der Teilnehmerauswahl unterstützt, die Zuweisung aber allein durch diese erfolgt. Vertraglich zur Bereitstellung der Arbeitsgelegenheiten verpflichtet sind die Maßnahmeträger nur gegenüber der BA (Nr. 4.6 Abs. 2 lit. a der Richtlinie). Alles andere würde dem Umstand nicht gerecht, dass die BA grds. eine eigene Leistungsentscheidung zu treffen hat (dazu Rn. 11 ff.). Dass BA und Maßnahmeträger einen von den (Mindest-)Vorgaben der Richtlinie abweichenden Vertrag schließen können, steht auf einem anderen Blatt.
- dd. Rechtsschutz**
- 40 Weigern sich die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden, einen Anbieter externer Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen in den Antrag an die BA aufzunehmen, oder weigert sich die BA, mit diesen einen Vertrag über die Durchführung von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen zu schließen, muss diesen effektiver Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 GG) gewährt werden. In Betracht kommt insbesondere eine Verletzung der Grundrechte der Anbieter auf Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) und auf Gleichbehandlung mit Konkurrenten (Art. 3 Abs. 1 GG). Dieser effektive Rechtsschutz ist in beiden Fällen über eine **Verpflichtungsklage** gegen die BA, gerichtet auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Erteilung einer Zusage zu suchen (§ 131 Abs. 3 SGG); eine Klage gerichtet

unmittelbar auf die Erteilung einer Zusage (§ 131 Abs. 2 SGG) kommt nur im Falle einer Ermessensreduktion auf Null in Betracht. Auf Grundlage einer solchen Zusage hat die BA sodann einen Vertrag mit dem Maßnahmeträger zu schließen (Nr. 4.5 Abs. 4 der Richtlinie).<sup>29</sup>

- 41** Die Klage ist auch dann **gegen die BA** zu richten, wenn die nach dem AsylbLG zuständige Behörde einen Anbieter externer Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen bereits nicht in ihren Antrag aufgenommen hat, weil die BA auch ohne einen solchen Antrag berechtigt ist, mit einem Anbieter einen Vertrag über die Durchführung von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen zu schließen (dazu Rn. 33). Selbst wenn man dies anders sähe, wäre zu erwägen, inwieweit der Antrag der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde ein bloßes Verwaltungsinternum im auf Erteilung der Zusage gerichteten Verwaltungsverfahren wäre, das im Falle einer stattgebenden Entscheidung über eine ermessensfehlerfreie Entscheidung über eine gegen die BA gerichtete Klage ersetzt würde.<sup>30</sup>

#### **d. Maßnahmeträger und nach dem AsylbLG zuständige Behörden**

- 42** Die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden sind an der arbeitsförderungsrechtlichen Seite des Vierecks grundsätzlich nicht beteiligt. Dementsprechend bestehen auch keine Rechtsbeziehungen zwischen ihnen und den Maßnahmeträgern. Insbesondere trifft die Zuweisung keine Regelungen zum Inhalt des Rechtsverhältnisses zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger, sondern bewirkt allein die - asylbewerberrechtliche - „Verpflichtung“ des Leistungsberechtigten und hat zudem Tatbestandswirkung gegenüber der BA (dazu vgl. Rn. 76 ff.). Weil die Maßnahmeträger auch nur gegenüber der BA vertraglich zur Bereitstellung von Arbeitsgelegenheiten verpflichtet sind, dürfte auch keine Rechtsgrundlage bestehen, aufgrund derer die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden berechtigt wären, den Maßnahmeträgern Rechte und Pflichten gegenüber den zugewiesenen Leistungsberechtigten aufzuerlegen. Die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden und die Maßnahmeträger treten danach allein bei der Abstimmung (§ 5a Abs. 4 Satz 1 AsylbLG) miteinander in Verbindung.

## **VI. Ausgewählte Literaturhinweise**

- 43** von Harbou, Das Integrationsgesetz - Meilenstein oder Etikettenschwindel?, NVwZ 2016, 1193; Thym, Integration kraft Gesetzes? Grenzen und Inhalt des „Integrationsgesetzes“ des Bundes, ZAR 2016, 241; Welte, Das Integrationsgesetz - Änderungen im SGB III und AsylbLG, ZAR 2016.

## **B. Auslegung der Norm**

### **I. Regelungsgehalt und Bedeutung der Norm**

- 44** Die Vorschrift ermächtigt die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden, arbeitsfähige, nicht erwerbstätige Leistungsberechtigte, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und nicht der Vollzeit-schulpflicht unterliegen, in Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen zuzuweisen (§ 5a Abs. 1 AsylbLG). Weiter normiert sie eine „Verpflichtung“ der Leistungsberechtigten, eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme wahrzunehmen, in die sie zugewiesen sind (§ 5a Abs. 2 Satz 1 HS. 1 AsylbLG), und sieht bei Verstößen gegen diese „Verpflichtung“ eine Leistungsabsenkung als Rechtsfolge vor

<sup>29</sup> Weil dem Vertragsschluss nach der Richtlinie grundsätzlich ein Zusageverfahren vorausgehen soll, stellt sich die Frage, ob die Ablehnung, einen (Versorgungs-)Vertrag zu schließen, ein Verwaltungsakt ist, vorliegend nicht; zum Pflegeversicherungsrecht vgl. BSG v. 06.08.1998 - B 3 P 8/97 R - BSGE 82, 252, 254 f.; BSG v. 12.06.2008 - B 3 2/07 R - BSGE 101, 6 ff. Rn. 12.

<sup>30</sup> Zum mehrstufigen Verwaltungsakt vgl. Engelmann in: von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 31 Rn. 36.

(§ 5a Abs. 3 AsylbLG). Im Übrigen enthält sie Verfahrensvorschriften über die Abstimmung der zuständigen Behörde mit den jeweiligen Maßnahmeträgern hinsichtlich der Teilnehmerauswahl (§ 5a Abs. 4 Satz 1 AsylbLG) sowie zur Erhebung und Übermittlung hierzu erforderlicher personenbezogener Daten der Leistungsberechtigten (§ 5a Abs. 4 Satz 2, Abs. 5, 6 AsylbLG).

## II. Normzweck

- 45** Das Integrationsgesetz wurde vor dem Hintergrund gestiegener Zahlen von Asylsuchenden verabschiedet. Ziel war dabei, „Menschen, die eine gute Bleibeperspektive haben, [...] möglichst zügig in unsere Gesellschaft und in den Arbeitsmarkt [zu integrieren].“<sup>31</sup> Dabei galt das bereits altbekannte Schlagwort vom „**Fördern und Fordern**“.<sup>32</sup> Dementsprechend sind Sinn und Zweck der Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung „**eine niedrigschwellige Heranführung an den deutschen Arbeitsmarkt sowie eine sinnvolle und gemeinnützige Beschäftigung während des Asylverfahrens.**“<sup>33</sup>

## III. Tatbestand der Zuweisung (Absatz 1)

### 1. Formelle Voraussetzungen der Zuweisung

#### a. Zuständige Behörden

- 46** Die Zuweisungsentscheidung treffen **die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden**. Diese werden nach § 10 Satz 1 AsylbLG von den Landesregierungen bzw. den von diesen beauftragten obersten Landesbehörden bestimmt (eine Übersicht der landesrechtlichen Vorschriften sowie der danach zuständigen Behörden findet sich in der Kommentierung zu § 10 AsylbLG Rn. 5 ff.).

#### b. Verfahren; insbesondere das Abstimmungserfordernis (Absatz 4 Satz 1)

- 47** Zum Verfahren regelt § 5a Abs. 4 Satz 1 AsylbLG, dass die Auswahl geeigneter Teilnehmer vor einer Zuweisungsentscheidung mit den Maßnahmeträgern abgestimmt werden soll. Das **Abstimmungserfordernis** dient „einer zweckentsprechenden und erfolgreichen Durchführung der Maßnahme“.<sup>34</sup> Die Zuweisungsentscheidung haben aber allein die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden auszusprechen. Eine Zustimmung der Maßnahmeträger oder dergleichen sieht das Gesetz nicht vor. Eine entsprechende Klausel sollen auch die Verträge zwischen BA und Maßnahmeträgern über die Durchführung der einzelnen Arbeitsgelegenheiten enthalten (vgl. Nr. 4.6 Abs. 2 lit. b Satz 2 der Richtlinie). Die Abstimmung bedeutet danach in der Sache kaum mehr als einen Austausch zwischen der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde und den Maßnahmeträgern dazu, welche Anforderungen eine Arbeitsgelegenheit an die Teilnehmer stellt und inwieweit die einzelnen Leistungsberechtigten diesen gerecht werden.

- 48** Die Abstimmung „**soll**“ nach dem Gesetzeswortlaut erfolgen. Damit hat die Behörde die Abstimmung durchzuführen, lediglich in atypischen Fällen darf sie davon absehen.<sup>35</sup> Nach dem Wortlaut bezieht sich das Abstimmungserfordernis auf die Auswahl geeigneter Teilnehmer. Die Gesetzesbegründung geht hierzu davon aus, dass sich die Auswahl geeigneter Teilnehmer auf der einen

<sup>31</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 1.

<sup>32</sup> So Bundesminister des Innern de Maizière bei der ersten Lesung des Gesetzentwurfs, Verhandlungen des Deutschen Bundestages, Sten. Bericht 18/174, S. 17186 D; kritisch dazu von Harbou, NVwZ 2016, 1193, 1198.

<sup>33</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 2, 23.

<sup>34</sup> So ausdrücklich BT-Drs. 18/8615, S. 39 (zu § 5a Abs. 4 AsylbLG).

<sup>35</sup> Zu Soll-Vorschriften vgl. BSG v. 06.08.2014 - B 4 AS 37/13 R - juris Rn. 19; BSG v. 01.03.2011 - B 7 AL 6/10 R - BSGE 108, 4 ff. Rn. 16; BVerwG v. 26.03.2009 - 2 C 73.08 - BVerwGE 133, 297 ff. Rn. 26.

sowie die Entscheidung, ob der betreffende Leistungsberechtigte überhaupt zum Kreis der Pflichtigen gehört und ob ihm die konkrete Maßnahme zugemutet werden kann, auf der anderen Seite, voneinander unterscheiden lassen. Letztere sollen nach der Gesetzesbegründung nämlich nicht der Abstimmung unterliegen, sondern allein den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden vorbehalten bleiben.<sup>36</sup> Ob Eignung und Zumutbarkeit tatsächlich immer sauber voneinander getrennt werden können, ist fraglich, kann aber für die Praxis dahinstehen. Ausgehend vom oben dargestellten Gesetzeszweck greift das Abstimmungserfordernis jedenfalls schon dann ein, wenn auch die Eignung des Leistungsberechtigten zu bewerten ist.

- 49** Im Verwaltungsverfahren sind die in § 9 Abs. 3-4 AsylbLG genannten Verfahrensvorschriften des SGB I und X zu beachten (vgl. dazu die Kommentierung zu § 9 AsylbLG Rn. 33 ff.). Im Übrigen gelten die allgemeinen Bestimmungen der **Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder**, nicht aber des SGB X, weil das AsylbLG kein Teil des Sozialgesetzbuches ist (vgl. § 68 SGB I). Danach ist ein Leistungsberechtigter vor Zuweisung insbesondere grds. anzuhören (§ 28 Abs. 1 VwVfG).

## 2. Materielle Voraussetzungen der Zuweisung

### a. Leistungsberechtigte (Absatz 1 Satz 1)

#### aa. Leistungsberechtigung nach dem AsylbLG

- 50** Für eine Zuweisung in Betracht kommen „Leistungsberechtigte“. Wer Leistungsberechtigter in diesem Sinne ist, ergibt sich aus § 1 AsylbLG (vgl. schon dessen amtliche Überschrift: „Leistungsberechtigte“). § 1 AsylbLG knüpft wegen der Leistungsberechtigung an den ausländerrechtlichen Status an. Weil § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG allein auf die Leistungsberechtigung i.S.d. § 1 AsylbLG und nicht auf den Leistungsbezug abstellt, kommen auch solche Leistungsberechtigten grds. für eine Zuweisung in eine Arbeitsgelegenheit in Betracht, denen wegen Einkommens oder Vermögens (§ 7 AsylbLG) oder weil ihr Lebensunterhalt aufgrund einer Verpflichtung nach § 68 Abs. 1 Satz 1 AufenthG gedeckt wird (§ 8 AsylbLG) im Ergebnis keine Leistungen nach dem AsylbLG gewährt werden. Dies entspricht auch dem Integrationszweck des Gesetzes, denn dass jemand nicht auf passive Leistungen zur Existenzsicherung angewiesen ist, bedeutet für sich genommen nicht ohne weiteres, dass er auch integriert wäre. Erzielt jemand Einkommen aus einer Erwerbstätigkeit, steht diese aber einer Zuweisung entgegen (dazu Rn. 53).

#### bb. Arbeitsfähigkeit

- 51** Arbeitsunfähigkeit als Gegenstück zur Arbeitsfähigkeit ist zumindest im Sozialversicherungsrecht ein klar konturierter Rechtsbegriff. Weshalb der Gesetzgeber bei § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG allerdings auf die Arbeitsunfähigkeit, nicht auf die Erwerbsminderung, abstellen will, ist unklar. Anders als die Erwerbsminderung kann Arbeitsunfähigkeit auch nur kurzzeitig bestehen.<sup>37</sup> Darüber hinaus bezieht sich die Arbeitsunfähigkeit grds. auf eine konkrete Tätigkeit.<sup>38</sup> Der Leistungsberechtigte muss während der Arbeitsgelegenheit arbeitsfähig sein. Liegt im Zeitpunkt der Zuweisung eine Erkrankung oder Verletzung vor, hat die nach dem AsylbLG zuständige Behörde eine Prognoseentscheidung zu treffen, ob die Arbeitsfähigkeit bis zum Beginn der Arbeitsgelegenheit wieder hergestellt sein wird.

<sup>36</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 39 (zu § 5a Abs. 4 AsylbLG).

<sup>37</sup> Eine Erwerbsminderung i.S.d. § 43 SGB VI muss dagegen mindestens sechs Monate andauern, dazu Freudenberg in: jurisPK-SGB VI, § 43 Rn. 93 m.w.N.

<sup>38</sup> Brandts in: KassKomm-SGB, SGB V, § 44 Rn. 29.

**52** In der Praxis dürfte dem Tatbestandsmerkmal der Arbeits(un)fähigkeit neben dem der Zumutbarkeit (dazu Rn. 60 ff.) keine eigenständige Bedeutung zukommen. Insbesondere kann dahinstehen, ob die Arbeitsunfähigkeit sich jeweils auf die konkrete Arbeitsgelegenheit oder auf alle dem Leistungsberechtigten zumutbaren Tätigkeiten<sup>39</sup> beziehen muss. Ist ein Leistungsberechtigter aus Krankheitsgründen zu einer Arbeitsgelegenheit nicht imstande, ist ihm diese nicht zumutbar und liegen die Tatbestandsvoraussetzungen für eine Zuweisung nicht vor.

#### **cc. Keine Erwerbstätigkeit**

**53** Erwerbstätig ist jemand, der eine wirtschaftlich verwertbare Leistung gegen Entgelt erbringt, um damit seinen Lebensunterhalt zu verdienen.<sup>40</sup> Nach dem Wortlaut („nicht erwerbstätig“) führt jede Erwerbstätigkeit dazu, dass der jeweilige Leistungsberechtigte aus dem Kreis der für eine Zuweisung infrage kommenden Leistungsberechtigten herausfällt, auch wenn absehbar ist, dass diese ihn in keiner Weise „weiterbringen“ wird. Der Gesetzgeber scheint aber offenbar typisierend davon auszugehen, dass Erwerbstätigkeiten grds. geeignet sind, die Integrationsziele ähnlich gut zu befördern wie Arbeitsgelegenheiten gegen Mehraufwandsentschädigung. Diese gesetzgeberische Entscheidung ist angesichts des klaren Wortlauts so hinzunehmen.

#### **dd. Mindestalter**

**54** Die in eine Arbeitsgelegenheit zugewiesenen Flüchtlinge müssen als Mindestalter das 18. Lebensjahr vollendet haben. Ein Höchstgrenze ergibt sich mittelbar aus § 5a Abs. 3 Satz 1 HS. 2 AsylbLG i.V.m. § 11 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SGB XII, wonach Leistungsberechtigten eine Arbeitsgelegenheit nicht zugemutet werden darf, wenn diese ein der **Regelaltersgrenze** der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 35 SGB VI) entsprechendes Lebensalter erreicht oder überschritten haben.

#### **ee. Keine Vollzeitschulpflicht**

**55** Ob Leistungsberechtigte der Vollzeitschulpflicht (nicht mehr) unterliegen, beurteilt sich aufgrund der grundgesetzlichen Kompetenzverteilung (Art. 30, 70 Abs. 1 GG) nach dem jeweils maßgeblichen Landesschulrecht. Die Regelungen des Landesschulrechts sind dabei durchaus differenziert und können über den Besuch der Primar- und Sekundarstufe I hinaus auch den Besuch einer Sekundarstufe II oder einer Berufsschule umfassen<sup>41</sup>. Soweit die Landesschulgesetze ein Ruhen oder eine Befreiung der Schulpflicht vorsehen<sup>42</sup>, dürften die Leistungsberechtigten der Schulpflicht zwar nicht mehr i.S.d. § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG unterliegen, es ist aber in jedem Fall zu prüfen, ob die Gründe für das Ruhen bzw. die Befreiung von der Schulpflicht der Zuweisung in eine Arbeitsgelegenheit entgegenstehen, eine solche insbesondere unzumutbar machen.

#### **ff. Ausschluss für Leistungsberechtigte ohne gute Bleibeperspektive (Absatz 1 Satz 2)**

**56** Eine Einschränkung des infrage kommenden Personenkreises enthält § 5a Abs. 1 Satz 2 AsylbLG. In dieser wird der Wille des Gesetzgebers deutlich, nur Leistungsberechtigten mit guter Bleibeperspektive Zugang zu den Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen des Arbeitsmarktprogramms zu verschaffen. Nicht für eine Zuweisung infrage kommen danach Leistungsberechtigte, die **aus sicheren Herkunftsstaaten stammen** (§ 29a AsylG). Gem. Art. 16a Abs. 3 Satz 1 GG können durch Gesetz Staaten zu sicheren Herkunftsstaaten bestimmt werden, bei denen aufgrund der Rechtslage, der Rechtsanwendung und der allgemeinpolitischen Verhältnisse gewährleistet erscheint, dass dort weder politische Verfolgung noch unmenschliche oder erniedrigende Bestrafung oder Behandlung

<sup>39</sup> So zur Krankenversicherung der Arbeitslosen: BSG v. 10.05.2012 - B 1 KR 20/11 R - BSGE 111, 18 ff. Rn. 9 m.w.N.

<sup>40</sup> So zu § 11b Abs. 3 SGB II: BSG v. 16.06.2015 - B 4 AS 37/14 R - juris Rn. 31.

<sup>41</sup> Vgl. § 34 Abs. 2 SchulG NRW; Art. 35 Abs. 3 BayEUG; § 72 Abs. 2 Satz 1 SchG BW.

<sup>42</sup> Vgl. § 40 Abs. 1 SchulG NRW; Art. 39 Abs. 3 BayEUG; § 80 SchG BW..

stattfindet. Eine solche gesetzliche Bestimmung enthalten § 29a Abs. 2 AsylG für die Mitgliedstaaten der EU sowie die in Anl. II zum AsylG bezeichneten Staaten<sup>43</sup>. § 5a Abs. 1 Satz 2 AsylbLG stellt indes nicht allein auf die Herkunft ab, sondern nimmt durch den Klammerzusatz § 29a AsylG im Ganzen in Bezug. Gem. § 29a Abs. 1 AsylG ist der Asylantrag eines Ausländer aus einem sicheren Herkunftsstaat als offensichtlich unbegründet abzulehnen, es sei denn, die von dem Ausländer angegebenen Tatsachen oder Beweismittel begründen die Annahme, dass ihm abweichend von der allgemeinen Lage im Herkunftsstaat politische Verfolgung droht. Dieser Ausnahmetatbestand ist mithin ebenfalls i.R.d. § 5a Abs. 1 Satz 2 AsylbLG anzuwenden. Die darin genannten Ausländer zählen somit trotz ihres Herkunftsstaates weiterhin zu dem für eine Zuweisung infrage kommenden Personenkreis. Für diese Auslegung spricht auch der Gesetzeszweck, denn wenn der Asylantrag eines Ausländer aus einem sicheren Herkunftsstaat nicht gem. § 29a Abs. 1 AsylG als offensichtlich unbegründet abzulehnen ist, kann diesem auch eine Bleibeperspektive nicht ohne weiteres abgesprochen werden.

- 57** Ebenfalls nicht für eine Zuweisung infrage kommen Leistungsberechtigte, die **nur geduldet sind** (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG, § 60a AufenthG) oder die **vollziehbar ausreisepflichtig** sind, auch wenn eine Abschiebungsandrohung noch nicht oder nicht mehr vollziehbar ist (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG, § 50 AufenthG).

#### **b. Flüchtlingsintegrationsmaßnahme i.R.d. Arbeitsmarktprogramms (Absatz 1 Satz 1)**

- 58** § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG erlaubt die Zuweisung allein in Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen und enthält hierzu zugleich eine **Legaldefinition:** Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen im Gesetzesinne sind danach Arbeitsgelegenheiten, die i.R.d. von der BA durchgeführten Arbeitsmarktprogramms „Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen“ gegen Mehraufwandsentschädigung bereitgestellt werden.<sup>44</sup> Mit dem Verweis auf das gem. § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III durchgeführte Arbeitsmarktprogramm nimmt das Gesetz zugleich die hierüber geschlossene Verwaltungsvereinbarung samt der hierzu erlassenen Richtlinie in Bezug. I.R.d. Arbeitsmarktprogramms bereitgestellte Arbeitsgelegenheiten sind danach solche, die von einem Maßnahmeträger aufgrund eines Vertrages nach Nr. 4.6 der Richtlinie durchgeführt werden.
- 59** In der Sache differenziert die Richtlinie (dort Nr. 3.1) zwischen zwei Arten von Arbeitsgelegenheiten und zwar
- solchen, die durch staatliche (einschließlich kommunale) Träger einer Aufnahmeeinrichtung nach § 44 AsylG oder vergleichbarer Einrichtungen oder durch von diesen beauftragte Träger der aufgeführten Einrichtungen zur Aufrechterhaltung und Betreibung der Einrichtung zur Verfügung gestellt werden (lit. a, sog. **interne Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen**), und
  - solchen, die von staatlichen kommunalen oder gemeinnützigen Trägern zur Verfügung gestellt werden, sofern die zu leistende Arbeit sonst nicht, nicht in diesem Umfang oder nicht zu diesem Zeitpunkt verrichtet werden würde (lit. b, sog. **externe Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen**).

<sup>43</sup> Derzeit: Albanien, Bosnien und Herzegowina, Ghana, das Kosovo, die ehemalige jugoslawische Republik Mazedonien, Montenegro, der Senegal und Serbien.

<sup>44</sup> Diese Legaldefinition wiederholt die Richtlinie in Nr. 3.

### c. Zumutbarkeit der Arbeitsgelegenheit

#### aa. Voraussetzungen (Absatz 2 Satz 2)

- 60 Die Zumutbarkeit der Arbeitsgelegenheit ist Voraussetzung für die „Verpflichtung“ des Leistungsberechtigten, diese wahrzunehmen (§ 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG). Wann eine Arbeitsgelegenheit zumutbar ist, richtet sich nach § 5a Abs. 2 Satz 1 HS. 2 AsylbLG. Dieser erklärt § 11 Abs. 4 SGB XII für entsprechend anwendbar; insoweit gelten die dortigen Maßstäbe<sup>45</sup>. Nach § 11 Abs. 4 Satz 1 SGGB XII darf den Leistungsberechtigten eine Tätigkeit nicht zugemutet werden, wenn
- sie wegen Erwerbsminderung, Krankheit, Behinderung oder Pflegebedürftigkeit hierzu nicht in der Lage sind (Nr. 1),
  - sie ein der **Regelaltersgrenze** der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 35 SGB VI) entsprechendes Lebensalter erreicht oder überschritten haben (Nr. 2) oder
  - der Tätigkeit ein sonstiger wichtiger Grund entgegensteht (Nr. 3).
- 61 Ein sonstiger **wichtiger Grund** können alle Umstände des Einzelfalls sein, die unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Hilfebedürftigen in Abwägung mit etwa entgegenstehenden Belangen der Allgemeinheit das Verhalten des Hilfebedürftigen rechtfertigen<sup>46</sup> (zur Abgrenzung gegenüber § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG vgl. Rn. 83).
- 62 § 11 Abs. 4 Satz 2 SGB XII enthält hierzu ein Regelbeispiel, wonach den Leistungsberechtigten eine Tätigkeit „insbesondere“ nicht zugemutet werden darf, soweit dadurch die **geordnete Erziehung eines Kindes** gefährdet würde. Eine Klarstellung hierzu enthält § 11 Abs. 4 Satz 3 SGB XII: Die geordnete Erziehung eines Kindes, das das dritte Lebensjahr vollendet hat, ist danach i.d.R. nicht gefährdet, soweit unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse in der Familie der Leistungsberechtigten die Betreuung des Kindes in einer Tageseinrichtung oder in Tagespflege i.S.d. SGB VIII sichergestellt ist.
- 63 Darüber hinaus sind nach § 11 Abs. 4 Satz 4 SGB XII auch sonstige Pflichten zu berücksichtigen, die den Leistungsberechtigten durch die **Führung eines Haushalts** oder die **Pflege eines Angehörigen** entstehen.
- 64 Weitere Regelbeispiele enthält § 5a Abs. 2 Satz 2 AsylbLG. Danach kann ein wichtiger Grund insbesondere auch dann vorliegen, wenn der Leistungsberechtigte eine **Beschäftigung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt, eine Berufsausbildung oder ein Studium** aufnimmt oder aufgenommen hat. Dies soll durch eine „Verpflichtung“ zur Teilnahme an einer Flüchtlingsintegrationsmaßnahme nicht behindert werden. Die Richtlinie spricht in Nr. 3.4 insoweit von einem **Vorrang weiterführender Integrationsmaßnahmen**. Auch diese Regelbeispiele sind jedoch nicht abschließend. Anstelle der Aufnahme einer Beschäftigung (§ 7 SGB IV) kann daher auch die **Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit** einen wichtigen Grund darstellen. Hierfür spricht auch, dass nach § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG jede Form der Erwerbstätigkeit dazu führt, dass der betreffende Leistungsberechtigte nicht mehr zum für eine Zuweisung infrage kommenden Personenkreis zählt. Aus demselben Grund mag auch eine Beschäftigung auf einem anderen als dem allgemeinen Arbeitsmarkt im Einzelfall einen wichtigen Grund darstellen. Angesichts von Sinn und Zweck der Arbeitsgelegenheiten wird bei der Abwägung, ob ein wichtiger Grund vorliegt oder nicht, insbesondere darauf abzustellen sein, ob die jeweils ausgeübte bzw. aufgenommene Tätigkeit zumindest

<sup>45</sup> Dazu Müller-Grune in: jurisPK-SGB XII, § 11 Rn. 29 ff.

<sup>46</sup> Vgl. BSG v. 09.11.2010 - B 4 AS 27/10 R - SozR 4-4200 § 31 Nr. 6 Rn. 29.

ebenso gut wie die jeweilige Arbeitsgelegenheit geeignet ist, die verfolgten Integrationsziele zu erreichen. Umgekehrt mag auch die Aufnahme einer Beschäftigung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt ausnahmsweise keinen wichtigen Grund darstellen.

- 65** Als weitere Anwendungsfälle eines wichtigen Grundes i.S.d. § 5a Abs. 3 Satz 1 HS. 2 AsylbLG, § 11 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 SGB XII kommen nach der Gesetzesbegründung u.a. in Betracht Integrationskurse, berufsbezogene Deutschsprachförderungen oder Maßnahmen der aktiven Arbeitsförderung nach dem SGB III, die der Leistungsberechtigte ansonsten trotz Berechtigung nicht antreten könnte oder diese gar abbrechen müsste, weiter Studienkollegs, studienvorbereitende Sprachkurse an Hochschulen oder sonstige Maßnahmen, die den Leistungsberechtigten auf die Aufnahme einer beruflichen Ausbildung oder eines Studiums vorbereiten sollen, sowie schließlich Anpassungslehrgänge, berufsbezogene Weiterbildungsangebote, Vorbereitungskurse auf Kenntnis- oder Eignungsprüfungen und berufsbezogene Sprachkurse oder sonstige Bildungsmaßnahmen, die Inhabern ausländischer Berufsqualifikationen den Berufszugang oder die Feststellung der Gleichwertigkeit dieser Qualifikationen ermöglichen.<sup>47</sup>
- 66** In die Abwägung, ob ein wichtiger Grund vorliegt, sind daneben auch die **Grundrechte** der Leistungsberechtigten einzustellen. Denkbar sind etwa Konflikte mit behaupteten religiösen Verhaltensregeln (Art. 4 Abs. 1, 2 GG), etwa religiösen Feiertagen<sup>48</sup>, religiösen Tabus in Bezug auf bestimmte Arbeiten<sup>49</sup> oder Bekleidungsvorschriften<sup>50</sup>. Art. 4 Abs. 1, 2 GG umfasst das Recht des Einzelnen, sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu handeln.<sup>51</sup> Hierdurch geschützt sind nach der Rechtsprechung nicht nur Überzeugungen, die auf imperativen Glaubensätzen beruhen. Vielmehr umspannt sie auch religiöse Überzeugungen, die für eine konkrete Lebenssituation eine ausschließlich religiöse Reaktion zwar nicht zwingend fordern, diese Reaktion aber für das beste und adäquate Mittel halten, um die Lebenslage nach der Glaubenshaltung zu bewältigen.<sup>52</sup> Bei der Würdigung, ob ein religiöses Ge- oder Verbot vorliegt, darf aber das Selbstverständnis der jeweiligen Religionsgemeinschaft nicht außer Betracht bleiben.<sup>53</sup>

### **bb. Die Zumutbarkeit als Gegenstand der Zuweisungsentscheidung**

- 67** § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG schreibt ausdrücklich vor, dass Leistungsberechtigte zur Wahrnehmung einer für sie zumutbaren Flüchtlingsintegrationsmaßnahme verpflichtet sind, in die sie zugewiesen wurden, stellt also Zumutbarkeit und Zuweisung nebeneinander. Zudem sind die Voraussetzungen der Zumutbarkeit nicht schon bei der Ermächtigung zur Zuweisung (§ 5a Abs. 1 AsylbLG), sondern erst bei der „Verpflichtung“ des Leistungsberechtigten (§ 5a Abs. 2 AsylbLG) näher geregelt. Danach könnte man davon ausgehen, dass die Zumutbarkeit keine Tatbestandsvoraussetzung der Zuweisung ist, sondern eine zusätzliche Voraussetzung für die Entstehung der „Verpflichtung“ nach § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG ist. Denn handelte es sich bei der Zumutbarkeit bereits um eine Tat-

<sup>47</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 38 (zu § 5a Abs. 2 AsylbLG).

<sup>48</sup> Vgl. BSG v. 10.12.1980 - 7 RAr 93/79 - BSGE 51, 70, 72 ff.

<sup>49</sup> Vgl. BSG v. 28.10.1987 - 7 RAr 8/86 - juris Rn. 24 ff.

<sup>50</sup> Vgl. BVerwG v. 25.08.1993 - 6 C 30/92 - juris Rn. 14 ff.

<sup>51</sup> BVerfG v. 24.09.2003 - 2 BvR 1436/02 - BVerfGE 108, 282, 297.

<sup>52</sup> So BVerfG v. 19.10.1971 - 1 BvR 387/65 - BVerfGE 32, 98, 106 f.; BVerfG v. 24.09.2003 - 2 BvR 1436/02 - BVerfGE 108, 282, 297; BVerfG v. 09.05.2016 - 1 BvR 2202/13 - juris Rn. 50.

<sup>53</sup> BVerfG v. 16.10.1968 - 1 BvR 241/66 - BVerfGE 24, 236, 247 f.; BVerfG v. 24.09.2003 - 2 BvR 1436/02 - BVerfGE 108, 282, 298 f.; das BVerwG fordert dagegen eine unbedingt verbindliche Verhaltensregel: BVerwG v. 23.11.2000 - 3 C 40.99 - BVerwGE 99, 1, 7 f.; BVerwG v. 15.06.1995 - 3 C 31.93 - BVerwGE 122, 227, 235; dazu auch Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 31. Aufl. 2015, Rn. 580.

bestandsvoraussetzung für die Zuweisungsentscheidung, wäre es systematisch stimmiger, die Voraussetzungen der Zumutbarkeit bereits in § 5a Abs. 1 AsylbLG zu regeln und in § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG nicht sprachlich zwischen der Zuweisung und der Zumutbarkeit zu unterscheiden. Trotz dieser Gesetzesystematik sprechen die besseren Gründe aber dafür, dass die **Zumutbarkeit bereits Gegenstand der Zuweisungsentscheidung** ist, eine Zuweisung also nur dann erfolgen darf, wenn dem betroffenen Leistungsberechtigten die jeweilige Arbeitsgelegenheit auch zumutbar ist. So geht auch die Gesetzesbegründung ausdrücklich davon aus, dass die „Verpflichtung“ nach § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG die Zumutbarkeit der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme bereits tatbeständliche voraussetzt.<sup>54</sup> Eine andere Auslegung führt auch dazu, dass die „Verpflichtung“ aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG nicht schon aufgrund der Zuweisung einträte, sondern erst bei Vorliegen auch der Zumutbarkeit als weiterer gesetzlicher Voraussetzung. Ein sachlicher Grund für eine solche Zweiteilung - und damit dafür, die Frage der Zumutbarkeit bei der Zuweisungsentscheidung offenzulassen - ist nicht ersichtlich. Sie widerspräche vielmehr der gesetzlichen Konzeption der Zuweisung als für die Entstehung der „Verpflichtung“ zur Durchführung der Arbeitsgelegenheiten zentraler Verwaltungsentscheidung; die Gesetzesbegründung spricht insoweit von der Zuweisung als „verpflichtende[r] Heranziehung“.<sup>55</sup> Weiter soll die Entscheidung, ob einem Leistungsberechtigten eine konkrete Maßnahme zugemutet werden kann, nach der Gesetzesbegründung allein den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden vorbehalten bleiben.<sup>56</sup> Die Frage der Zumutbarkeit bereits in die Zuweisungsentscheidung mit einzubeziehen, schafft für die übrigen Beteiligten des Vierecksverhältnisses überdies vorab Rechtsklarheit über die Einschätzung der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde hierzu. Die Zumutbarkeit ist Tatbestandsvoraussetzung und nicht allein i.R.d. Ermessensbetätigung von der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde zu beachten.<sup>57</sup>

#### d. Eignung des Leistungsberechtigten

- 68 Der Zuweisungsentscheidung soll gem. § 5a Abs. 4 Satz 1 AsylbLG eine Auswahl geeigneter Teilnehmerinnen und Teilnehmer vorausgehen, die zudem mit den Maßnahmeträgern abgestimmt werden soll. Dem lässt sich die **Eignung des jeweiligen Leistungsberechtigten** als weitere Tatbestandsvoraussetzung für eine Zuweisung entnehmen. Geeignet ist ein Leistungsberechtigter, wenn insbesondere nach seinen Kenntnissen und Fähigkeiten zu erwarten ist, dass er die Arbeitsgelegenheit erfolgreich absolvieren kann. Einen entsprechenden Rückschluss erlauben die Vorschriften über die Datenerhebung und -ermittlung. Denn nach § 5a Abs. 4 Satz 2 AsylbLG übermitteln die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden den Maßnahmeträgern zum Zweck der Abstimmung auf deren Ersuchen hin die erforderlichen personenbezogenen Daten über infrage kommende Leistungsberechtigte, darunter solche zu deren Bildungsstand, beruflicher Qualifikation und Vorliegen einer Beschäftigung (§ 5a Abs. 5 Satz Nr. 1 AsylbLG) und zu deren Sprachkenntnissen (§ 5a Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 AsylbLG). Wann eine Arbeitsgelegenheit erfolgreich ist, bestimmt sich anhand der Ziele des § 5a AsylbLG, namentlich der niedrigschwelligen Heranführung des Leistungsberechtigten an den deutschen Arbeitsmarkt sowie dessen sinnvoller und gemeinnütziger

<sup>54</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 38 (zu § 5a Abs. 3 AsylbLG).

<sup>55</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 38 (zu § 5a Abs. 1 AsylbLG).

<sup>56</sup> So ausdrücklich BT-Drs. 18/8615, S. 39 (zu § 5a Abs. 4 AsylbLG).

<sup>57</sup> So zur Zuweisung nach § 16d SGB II: LSG Rheinland-Pfalz v. 28.04.2015 - L 3 AS 99/15 B ER - juris Rn. 18.

Beschäftigung während des Asylverfahrens<sup>58</sup>. Erfolgreich kann eine Arbeitsgelegenheit also nur sein, wenn sie geeignet und erforderlich ist, diese Ziele in Bezug auf den individuellen Leistungsberechtigten zu befördern.

- 69 Die Abgrenzung zwischen Zumutbarkeit und Eignung** ist nicht in jedem Fall trennscharf. So dürfte jemand, dem eine Arbeitsgelegenheit beispielsweise wegen Krankheit oder Behinderung nicht zugemutet werden kann (vgl. § 5a Abs. 2 Satz 1 HS. 2 AsylbLG i.V.m. § 11 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 SGB XII), hierfür auch nicht geeignet sein, weil nicht zu erwarten ist, dass er diese mit Erfolg absolvieren können. Umgekehrt kann auch gefragt werden, ob jemandem, der nach seinen Kenntnissen und Fähigkeiten nicht in der Lage - sprich: nicht geeignet - ist, eine bestimmte Arbeitsgelegenheit mit Erfolg abzuschließen, diese überhaupt zumutbar ist oder ob ihr nicht ein wichtiger Grund (§ 5a Abs. 2 Satz 1 HS. 2 AsylbLG i.V.m. § 11 Abs. 4 Satz 1 Nr. 3 SGB XII) entgegensteht<sup>59</sup>; gleiches mag für den umgekehrten Fall einer Überqualifikation gelten<sup>60</sup>. Weil aber in jedem Fall beides Voraussetzung für die Zuweisung ist, ist für die Praxis unerheblich, inwieweit die Eignung des Leistungsberechtigten eine eigenständige Tatbestandsvoraussetzung oder bloß ein Unterfall der Zumutbarkeit ist.

#### e. „Zu ihrer Aktivierung“ (Absatz 1 Satz 1)

- 70** § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG sieht vor, dass die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden Leistungsberechtigte „zu ihrer Aktivierung“ in Arbeitsgelegenheiten zuweisen können. Hierbei handelt es sich um eine gesetzliche Zielbestimmung, nicht um eine zusätzliche Tatbestandsvoraussetzung für eine Zuweisung. Diese Zielbestimmung ist freilich i.R.d. Ermessensbetätigung zu beachten (dazu Rn. 72 f.).<sup>61</sup>

### 3. Ermessen der nach dem AsylbLG zuständigen Behörden

- 71** Bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen steht die Entscheidung über die Zuweisung nach dem Gesetzeswortlaut („können“) im **Ermessen der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde**. Davon geht auch die Richtlinie aus, die in Nr. 3.2 Abs. 2 ausdrücklich vom „Auswahlermessen“ der nach dem AsylbLG zuständigen Behörden spricht. Nachdem die Richtlinie wie auch der - im weiteren Gesetzgebungsverfahren unveränderte - Gesetzentwurf zu § 5a AsylbLG parallel von der Bundesregierung erarbeitet wurden, erlaubt die Richtlinie Rückschlüsse für die Auslegung des § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG. Für ein Ermessen (und gegen die Annahme eines bloßen Kompetenz-Kann) spricht auch der Charakter der Zuweisung als Auswahlentscheidung, bei der u.a. Zweckmäßigkeitserwägungen - welche zumutbare Flüchtlingsintegrationsmaßnahme ist für welchen geeigneten Leistungsberechtigten am zweckmäßigsten zur Erreichung der Integrationsziele? - eine Rolle spielen.
- 72** Für die **Ermessensausübung** gelten die allgemeinen Regeln (§ 40 VwVfG). Danach haben die Behörden ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben. Bedeutung erlangt hierbei, dass Leistungsberechtigte nur „zu ihrer Aktivierung“ in eine Arbeitsgelegenheit zugewiesen werden dürfen. Wann eine Zuweisung zur Aktivierung erfolgt, bestimmt sich anhand des Zwecks der Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen: Die Zuweisung in die konkrete Arbeitsgelegenheit muss dem Ziel dienen, die Integrationschancen des jeweiligen Leistungsberechtigten zu verbessern.

<sup>58</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 2, 24; ebenso Nr. 1 Abs. 1 der Richtlinie; insoweit unterscheidet sich die Zielsetzung von der der Arbeitsgelegenheiten nach § 5 AsylbLG - zu diesen vgl. die Kommentierung zu § 5 AsylbLG Rn. 14.

<sup>59</sup> Vgl. *Valgolio* in: Hauck/Noftz, SGB III, § 159 Rn. 343.

<sup>60</sup> Vgl. BSG v. 05.09.2006 - B 7a AL 14/05 R - BSGE 97, 73 ff. Rn. 17.

<sup>61</sup> Vgl. BSG v. 06.05.2008 - B 7/7a AL 16/07 R - SozR 4-4300 § 217 Nr. 2 Rn. 14.

Lässt sich die Behörde von anderen Zwecken leiten, will sie einen Leistungsberechtigten beispielsweise bloß maßregeln, ist die Zuweisungsentscheidung ermessensfehlerhaft. Weiter ist insbesondere der **Allgemeine Gleichheitssatz** (Art. 3 Abs. 1 GG) zu beachten<sup>62</sup>.

- 73** Soweit die **Richtlinie Vorgaben für das Auswahlermessen** der Behörde enthält (Nr. 3.2 Abs. 2), wonach insbesondere Leistungsberechtigte nicht zugewiesen werden sollen, über deren (Asyl-)Antrag mit hoher Wahrscheinlichkeit kurzfristig entschieden wird, bindet dies die nach dem AsylbLG zuständige Behörde nicht, weil diese nicht Vertragspartei der Verwaltungsvereinbarung ist. Diesen Gesichtspunkt haben die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden unabhängig von der Bindungswirkung der Richtlinie aber schon deshalb zu berücksichtigen, weil mit einer bevorstehenden Entscheidung über den Asylantrag aufgrund des dann veränderten ausländerrechtlichen Status auch die Teilnahmevoraussetzungen entfallen können. Nichts anderes gilt für die weitere Vorgabe der Richtlinie (Nr. 1 Abs. 6), wonach bei der Teilnehmerauswahl darauf zu achten ist, dass weibliche Flüchtlinge einen gleichberechtigten Zugang zu den Arbeitsgelegenheiten bekommen (Satz 4) und die Belange von Menschen mit Behinderungen zu berücksichtigen sind (Satz 5). Auch hierdurch sind die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden nicht gebunden, dieselben Anforderungen ergeben sich aber aus Art. 3 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 2 GG.

#### 4. Zulässigkeit von Zuviel- bzw. Mehrfachzuweisungen?

- 74** Schwierig zu beantworten ist die Frage, ob ein bestimmter Leistungsberechtigter jeweils nur in eine bestimmte Maßnahme zugewiesen werden kann oder ob die nach dem AsylbLG zuständige Behörde auch mehr Leistungsberechtigte in eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme zuweisen darf, als diese Plätze hat, oder einen Leistungsberechtigten gleichzeitig in mehrere einander ausschließende Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen. Die Antwort hängt letztlich davon ab, ob man der BA eine eigene Auswahlentscheidung zugesteht. Eine solche hätte sie im Fall von Zuviel- bzw. Mehrfachzuweisungen nämlich zu treffen. Geht man mit der hier vertretenen Rechtsauffassung aber davon aus, dass die BA keine eigene Auswahlentscheidung zu treffen hat, sondern diese allein der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde i.R.d. Zuweisung obliegt (dazu Rn. 88), folgt daraus, dass die nach dem AsylbLG zuständige Behörde die Leistungsberechtigten jeweils in nur eine bestimmte Arbeitsgelegenheit und insgesamt auch nicht mehr Leistungsberechtigte in eine Arbeitsgelegenheit zuweisen darf, als diese Plätze hat.
- 75** Eine dennoch ausgesprochene Zuviel- bzw. Mehrfachzuweisung ist danach **rechtswidrig**, aber nicht richtig, weil die „Verpflichtung“ jeweils nicht - wie es § 44 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG verlangt - von niemandem ausgeführt werden kann. Im erstgenannten Fall kann die Arbeitsgelegenheit vielmehr von genau so vielen Leistungsberechtigten angetreten werden, wie sie Plätze hat. Im zweitgenannten Fall können die Arbeitsgelegenheiten zwar nicht vom selben Leistungsberechtigten gleichzeitig angetreten werden, allgemein stehen ihrer Wahrnehmung jedoch keine von niemandem überwindbaren tatsächlichen Hindernisse entgegen. Ein Leistungsberechtigter, der eine ihm zugewiesene Arbeitsgelegenheit nicht antritt, weil er letztlich keinen Platz mehr erhalten hat oder weil er zeitgleich eine andere ihm zugewiesene und die andere ausschließende Arbeitsgelegenheit wahrnimmt, kann sich wegen des darin liegenden Verstoßes gegen seine „Verpflichtung“ aber auf einen **wichtigen Grund** i.S.d. § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG berufen.

<sup>62</sup> Sachs in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Aufl. 2014, Rn. 91 ff. m.w.N.

## IV. Rechtsfolgen der Zuweisung

### 1. Die „Verpflichtung“ des Leistungsberechtigten (Absatz 2 Satz 1)

**76** Nach § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG sind Leistungsberechtigte zur Wahrnehmung einer für sie zumutbaren Flüchtlingsintegrationsmaßnahme „verpflichtet“, in die sie nach § 5a Abs. 1 AsylbLG zugewiesen wurden. Bei dieser „Verpflichtung“ handelt es sich allerdings **bloß um eine Obliegenheit.**<sup>63</sup> Obliegenheiten als Pflichten minderen Grades zeichnen sich dadurch aus, dass sie sich nicht zwangsweise durchsetzen lassen, sondern der „Verpflichtete“ ggf. anderweitige Rechtsnachteile hinnehmen muss, die ihn bei Erfüllung seiner Obliegenheiten nicht trafen.<sup>64</sup> Die „Verpflichtung“ nach § 5a Abs. 2 AsylbLG ist genau so ausgestaltet: § 5a Abs. 3 AsylbLG sieht für den Fall ihrer Verletzung eine Leistungsabsenkung als Rechtsnachteil vor, anstatt sich gleichsam stillschweigend auf die Verwaltungsvollstreckung zu verlassen. Handelt es sich bei der „Verpflichtung“ aus § 5a Abs. 2 AsylbLG aber um eine bloße Obliegenheit, ist für eine Durchsetzung im Wege der Verwaltungsvollstreckung kein Raum.<sup>65</sup> Für die Einordnung als Obliegenheit spricht weiter, dass die Arbeitsgelegenheit bloßes Mittel zum Zweck ist, den Leistungsberechtigten zu integrieren, und kein anderes Ziel verfolgt, dessen Erreichung erzwungen werden könnte. Nicht zuletzt ist auch Art. 12 Abs. 2 GG zu beachten: Dieser verbietet Arbeitszwang, außer im Rahmen einer herkömmlichen allgemeinen, für alle gleichen öffentlichen Dienstleistungspflicht. Nach der Rechtsprechung berührt eine Vorschrift das Verbot des Arbeitszwangs nicht, die - wie § 5a Abs. 3 AsylbLG - für den Fall der grundlosen Verweigerung einer Arbeitsgelegenheit allein den Verlust von Ansprüchen auf Fürsorgeleistungen vorsieht, es im Übrigen aber dem Betroffenen überlässt, ob er eine Arbeitsgelegenheit wahrnimmt.<sup>66</sup> Aber selbst wenn man wegen der Verknüpfung der Wahrnehmung der Arbeitsgelegenheit mit dem Leistungsanspruch einen mittelbaren Grundrechtseingriff erblickte<sup>67</sup>, dürfte (allein) eine derartige Obliegenheit verfassungsrechtlich zu rechtfertigen sein. Das Grundgesetz gebietet nicht die Gewährung von bedarfssunabhängigen, voraussetzungslosen Sozialleistungen<sup>68</sup>.

### 2. Die Leistungsabsenkung (Absatz 3)

#### a. Absenkungstatbestände

**77** Leistungsberechtigte, die sich entgegen ihrer Verpflichtung nach § 5a Abs. 2 AsylbLG trotz schriftlicher Rechtsfolgenbelehrung weigern, eine für sie zumutbare Flüchtlingsintegrationsmaßnahme aufzunehmen oder fortzuführen, oder die deren Anbahnung durch ihr Verhalten verhindern, haben gem. § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG **keinen Anspruch auf Leistungen nach den §§ 2, 3**

<sup>63</sup> Ebenso zu § 16d SGB II: LSG Berlin-Brandenburg v. 16.09.2013 - L 19 AS 2377/13 B ER - juris Rn. 15; Voelzke in: Hauck/Noftz, SGB II, § 15 Rn. 15; Harks in: jurisPK-SGB II, § 16d Rn. 26; a.A. Pattar, SGb 2012, 631, 633 f.

<sup>64</sup> OVG Nordrhein-Westfalen v. 22.06.2010 - 17 A 346/07 - juris Rn. 34; allgemein dazu auch: Grüneberg in: Palandt, BGB, vor § 241 Rn. 13.

<sup>65</sup> Ebenso wenig wie Arbeitsgelegenheiten nach § 16d SGB II oder Maßnahmangebote i.S.d. § 159 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB III; zu ersten vgl. LSG Berlin-Brandenburg v. 16.09.2013 - L 19 AS 2377/13 B ER - juris Rn. 15; Harks in: jurisPK-SGB II, § 16d Rn. 82, zu letzteren vgl. BSG v. 19.01.2005 - B 11a/11 AL 39/04 R - SozR 4-1300 § 63 Nr. 2 Rn. 15.

<sup>66</sup> BVerwG v. 23.11.1960 - V C 48.60 - BVerwGE 11, 252, 253; BVerwG v. 23.02.1979 - 5 B 114/78 - juris Rn. 5; LSG Nordrhein-Westfalen v. 14.05.2012 - L 7 AS 557/12 B ER - juris Rn. 7; OVG Nordrhein-Westfalen v. 19.07.1995 - 8 A 46/92 juris Rn. 18; ebenso Jarass in: Jarass/Pieroth, GG, 14. Aufl. 2016, Art. 12 Rn. 115; vgl. auch die Kommentierung zu § 5 AsylbLG Rn. 20.

<sup>67</sup> So etwa Sachs in: Stern, Staatsrecht, Bd. IV/1, 2006, S. 1030 f.; Manssen in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 1, 6. Aufl. 2010, Art. 12 Rn. 304.

<sup>68</sup> BVerfG v. 07.07.2010 - 1 BvR 2556/09 - BVerfGK 17, 375, 377 f.; dazu auch Thym, ZAR 216, 241, 245; zur Verfassungsmäßigkeit von Sanktionen nach den §§ 31 ff. SGB II vgl. BSG v. 29.04.2015 - B 14 AS 19/14 R - juris Rn. 50 ff.

**und 6 AsylbLG.** § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG enthält daneben eine Rechtsfolgenverweisung auf § 1a Abs. 2 Satz 2-4 AsylbLG, nach der von einer Leistungsabsenkung betroffenen Leistungsberechtigten nur noch Leistungen zur Deckung ihres Bedarfs an Ernährung und Unterkunft einschließlich Heizung sowie Körper- und Gesundheitspflege gewährt werden (§ 1a Abs. 2 Satz 2 AsylbLG); nur soweit im Einzelfall besondere Umstände vorliegen, können ihnen auch andere Leistungen i.S.v. § 3 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG gewährt werden (§ 1a Abs. 2 Satz 3 AsylbLG). Die Leistungen sollen dabei als Sachleistungen erbracht werden (§ 1a Abs. 2 Satz 4 AsylbLG).

- 78** Die einzelnen Absenkungstatbestände - Weigerung, eine Arbeitsgelegenheit auszunehmen oder fortzuführen, sowie Verhinderung der Anbahnung einer solchen durch eigenes Verhalten - sind ihrem Wortlaut nach § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II nachgebildet. **Weigern** bedeutet danach regelmäßig die vorsätzliche, ausdrückliche oder stillschweigende, schriftlich, mündlich oder in anderer Weise dem Leistungsträger oder dem Maßnahmeträger zum Ausdruck gebrachte fehlende Bereitschaft, seiner Obliegenheit nachzukommen. Aufnahme und Fortführung einer Tätigkeit können auch durch konkludentes Verhalten verweigert werden.<sup>69</sup> Ob **Aufnahme oder Fortführung einer Arbeitsgelegenheit** verweigert werden, grenzt sich danach ab, ob der Leistungsberechtigte diese bereits aufgenommen hat oder nicht. Eine Weigerung, eine Arbeitsgelegenheit fortzuführen, liegt jedenfalls dann vor, wenn der Leistungsberechtigte selbst kündigt, einen Aufhebungsvertrag eingeht oder die Arbeitsgelegenheit einfach aufgibt.<sup>70</sup> Streitig ist i.R.d. des SGB II noch, ob eine Weigerung, eine Tätigkeit fortzuführen auch dann vorliegt, wenn der Leistungsberechtigte **Anlass für den Abbruch der Arbeitsgelegenheit** durch den Maßnahmeträger gegeben hat.<sup>71</sup> In der Tat enthält § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB II einen - in § 5a AsylbLG nicht nachgebildeten - Sanktionstatbestand für Fälle, in denen der Leistungsberechtigte Anlass für den Abbruch einer Eingliederungsmaßnahme gegeben hat.<sup>72</sup> Hieraus ist aber nicht zu schließen, dass derartige Fälle nicht unter § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG fielen. Eine solche Schlussfolgerung bedeutete nämlich zugleich, dass Aufnahme und Fortführung einer Arbeitsgelegenheit nicht erfordern, dass der Leistungsberechtigte sich währenddessen in einer Weise verhält, die geeignet ist, deren Zweck zumindest nicht zu vereiteln, d.h. insbesondere den ordnungsgemäßen Ablauf der Arbeitsgelegenheit nicht stört. Nach § 5b Abs. 2 Satz 1 AsylbLG ist die Weigerung, „ordnungsgemäß an einem Integrationskurs teilzunehmen“, aber ausdrücklich ein eigener Absenkungstatbestand, ohne dass ein Grund dafür ersichtlich wäre, weshalb diese Vorschrift schärfer sein sollte als § 5a Abs. 3 AsylbLG.<sup>73</sup> Die **Anbahnung einer Arbeitsgelegenheit durch sein Verhalten verhindert** meint Verhaltensweisen, die objektiv geeignet sind, das Zustandekommen einer Arbeitsgelegenheit zu vereiteln.<sup>74</sup>
- 79** Als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal setzt eine Leistungsabsenkung zusätzlich voraus, dass der Leistungsberechtigte die Obliegenheitsverletzung auch **zu vertreten hat**.<sup>75</sup> Dies folgt aus dem Zweck der Leistungsabsenkung, namentlich der Verhaltenssteuerung: Die Leistungsberechtigten

<sup>69</sup> Vgl. Knickrehm/Hahn in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 31 Rn. 40, unter Verweis auf BSG v. 15.12.2010 - B 14 AS 92/09 R - juris Rn. 21; Berlit in: LPK-SGB II, 5. Aufl. 2013, § 31 Rn. 29.

<sup>70</sup> Vgl. Knickrehm/Hahn in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 31 Rn. 45.

<sup>71</sup> Dagegen BSG v. 22.03.2010 - B 4 AS 68/09 R - SozR 4-4200 § 31 Nr. 4 Rn. 12; dafür in Fällen, in denen der Leistungsberechtigte gezielt Anlass zum Abbruch einer Arbeitsgelegenheit gegeben hat, aber Berlit in: LPK-SGB II, 5. Aufl. 2013, Rn. 33.

<sup>72</sup> Zur Sperrzeit, wenn ein Versicherter Anlass für seinen Ausschluss aus einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme gegeben hat, vgl. § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB III.

<sup>73</sup> Freilich lässt sich hieraus auch ein systematisches Argument für die h.M. ziehen, stellt § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG doch eben nicht ausdrücklich auf eine ordnungsgemäße Teilnahme ab.

<sup>74</sup> Berlit in: LPK-SGB II, 5. Aufl. 2013, § 31 Rn. 30 f. mit Beispielen.

<sup>75</sup> Zum Sperrzeitenrecht vgl. BSG v. 16.09.1999 - B 7 AL 32/98 R - BSGE 84, 270, 274 f.

sollen durch die drohende Leistungsabsenkung dazu angehalten werden, ihrer „Verpflichtung“ aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG nachzukommen. Nur vor diesem Hintergrund erklärt sich auch das Erfordernis einer Rechtsfolgenbelehrung (dazu Rn. 80), durch die der Leistungsberechtigte in die Lage versetzt werden soll, die Folgen seines Handelns überblicken zu können und sein Verhalten entsprechend einzustellen. Grds. hat dabei jedermann Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten (vgl. § 276 Abs. 1 Satz 1 BGB).<sup>76</sup>

### b. Schriftliche Rechtsfolgenbelehrung

- 80** Die Leistungsabsenkung tritt nach § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG nur ein, wenn sich der Leistungsberechtigte trotz schriftlicher Belehrung über die Rechtsfolgen geweigert hat, seiner Obliegenheit nachzukommen. Die Rechtsfolgenbelehrung muss danach schriftlich erfolgen. In der Sache muss sie - ebenso wie im SGB II und SGB III - **konkret, verständlich, richtig und vollständig** sein, wobei es auf den objektiven Erklärungswert der Belehrung ankommt.<sup>77</sup> Sie muss zeitnah im Zusammenhang mit der Zuweisung erfolgen und dem Leistungsberechtigten in verständlicher Form erläutern, welche unmittelbaren und konkreten Auswirkungen sich aus der Weigerung, die zugesetzte Arbeitsgelegenheit anzutreten, für ihn ergeben, wenn für die Weigerung kein wichtiger Grund vorliegt.<sup>78</sup>

### c. Wichtiger Grund (Absatz 3 Satz 2)

- 81** Die Rechtsfolgen des § 5a Abs. 3 Sätze 1 und 2 AsylbLG treten nicht ein, wenn der Leistungsberechtigte einen wichtigen Grund für sein Verhalten **darlegt und nachweist** (§ 5a Abs. 3 Satz 3 AsylbLG). Die Vorschrift ist erneut an § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II angelehnt, der wiederum an § 159 Abs. 1 Satz 3 SGB III anknüpft<sup>79</sup>, mit dem wiederum Rechtsprechung des BSG zum Sperrzeitenrecht aufgegriffen werden sollte<sup>80</sup>. Sie verlagert die objektive Beweislast für das Vorliegen eines wichtigen Grundes auf den Leistungsberechtigten.<sup>81</sup> Eine Abkehr vom Amtsermittlungsgrundsatz (§ 24 Abs. 1 VwVfG) in Bezug auf das Vorliegen eines wichtigen Grundes ist damit grundsätzlich zwar nicht verbunden in Bezug auf Umstände, die aus der Sphäre oder dem Verantwortungsbereich des Leistungsberechtigten stammen, setzt die Amtsermittlungspflicht der Behörde aber erst ein, wenn dieser entsprechende Anhaltspunkte dargetan hat.<sup>82</sup>
- 82** Der wichtige Grund muss **objektiv vorliegen**.<sup>83</sup> Dies hat zur Folge, dass der Leistungsberechtigte einerseits auch dann exkulpirt ist, wenn er von dem wichtigen Grund keine Kenntnis hatte, es andererseits aber grundsätzlich unbeachtlich ist, wenn er einen wichtigen Grund irrigerweise für gegeben hält.<sup>84</sup> War der Irrtum aber für den Leistungsberechtigten nicht vermeidbar, insbesondere, weil er sich auf eine unzutreffende Auskunft der Behörde verlassen hat, trifft ihn aber kein Verschulden.<sup>85</sup>

<sup>76</sup> Für eine Einschränkung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit aber Lauterbach in: Gagel, SGB II/SGB III, § 31 SGB II Rn. 56.

<sup>77</sup> Vgl. BSG v. 18.02.2010 - B 14 AS 53/08 R - BSGE 105, 297 ff. Rn. 19, 23; BSG v. 10.12.1981 - B 7 RAr 24/81 - BSGE 53, 13, 15.

<sup>78</sup> Vgl. BSG v. 17.12.2009 - B 4 AS 30/09 R - SozR 4-4200 § 31 Nr. 3 Rn. 22 ff.

<sup>79</sup> Knickrehm/Hahn in: Eicher SGB II, 3. Aufl. 2013, § 31 Rn. 68; Valgolio in: Hauck/Noftz, SGB II, § 31 Rn. 164; Berlit in: LPK-SGB II, 5. Aufl. 2013, § 31 Rn. 71.

<sup>80</sup> BT-Drs. 15/25, S. 31 (zu Nr. 20a bb); vgl. dazu auch BT-Drs. 15/1516, S. 60 (zu § 31 Abs. 1 Satz 1).

<sup>81</sup> Zum SGB II vgl. LSG Rheinland-Pfalz v. 16.12.2014 - L 3 AS 505/13 - juris Rn. 32.

<sup>82</sup> So zum SGB II auch: Valgolio in: Hauck/Noftz, SGB II, § 31 Rn. 163 f.; Berlit in: LPK-SGB II, 5. Aufl. 2013, § 31 Rn. 72.

<sup>83</sup> Vgl. BSG v. 21.07.2009 - B 7 AL 6/08 R - BSGE 104, 90 ff. Rn. 14.

<sup>84</sup> Vgl. Knickrehm/Hahn in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 31 Rn. 66; Berlit in: LPK-SGB II, 5. Aufl. 2013, § 31 Rn. 63; zum Ganzen auch BSG v. 28.06.1991 - 11 RAr 81/90 - SozR 3-4100 § 119 Nr. 6 S. 27.

<sup>85</sup> Zum Vorliegen einer besonderen Härte im Sperrzeitenrecht vgl. BSG v. 13.03.1997 - 11 RAr 25/96 - SozR 3.4100 § 119 Nr. 11 S. 53.

**83** Als **wichtiger Grund** kommen auch i.R.d. § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG alle Umstände des Einzelfalls in Betracht, die unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Hilfebedürftigen in Abwägung mit etwa entgegenstehenden Belangen der Allgemeinheit das Verhalten des Hilfebedürftigen rechtfertigen.<sup>86</sup> Neben § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG stellt auch § 5a Abs. 2 Satz 2 AsylbLG i.V.m. § 11 Abs. 4 Satz 1 Nr. 3 SGB XII auf das Vorliegen eines wichtigen Grundes ab, dort als Bestandteil der Zumutbarkeitsprüfung. Der Anwendungsbereich beider Vorschriften kann nicht deckungsgleich sein. Könnte der Leistungsberechtigte sich nämlich wegen eines Umstandes, über den die Behörde bereits - ggf. sogar bestandskräftig - i.R.d. Zuweisung entschieden hat, auf einen wichtigen Grund nach § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG berufen, würde der Unterschied zwischen Rechtmäßigkeit und Wirksamkeit (§ 43 Abs. 2 VwVfG) der Zuweisung verwischt. Die Gesetzesbegründung misst dem wichtigen Grund i.S.d. § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG danach Bedeutung insbesondere in Fällen zu, in denen die Maßnahme zwar an sich zumutbar ist, ihre Wahrnehmung oder Fortsetzung aber dennoch aufgrund persönlicher Belange der Leistungsberechtigten oder aufgrund nachträglicher Veränderungen im Einzelfall nicht verlangt werden kann.<sup>87</sup> Zu denken ist etwa an kurzfristige Erkrankungen, Fälle höherer Gewalt oder unauflösbare Terminkonflikte. Weiter kann ein wichtiger Grund auch dann gegeben sein, **wenn die BA einem Leistungsberechtigten eine ihm zugewiesene Arbeitsgelegenheit nicht bereitstellt**. Welche Gründe die BA hierfür haben mag, ist unerheblich, denn in jedem Fall hat der Leistungsberechtigte dann keinen Anspruch auf Durchführung der Maßnahme gegen die BA als zuständigen Sozialleistungsträger. Gleiches gilt auch, wenn **der Maßnahmeträger sich weigert**, die Arbeitsgelegenheit mit dem zugewiesenen Leistungsberechtigten durchzuführen.

#### d. Eintritt und Dauer der Leistungsabsenkung

- 84** Die Leistungsabsenkung tritt bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen **kraft Gesetzes** ein.<sup>88</sup> Eine für den Eintritt der Rechtsfolgen konstitutive Feststellung einer Pflichtverletzung sieht § 5a Abs. 3 AsylbLG nicht vor.<sup>89</sup> § 11 Abs. 4 Nr. 2 AsylbLG setzt einen Verwaltungsakt, mit dem eine Leistungsabsenkung nach § 1a AsylbLG oder § 11 Abs. 2a AsylbLG festgestellt wird, zwar voraus, schreibt aber nicht vor, dass eine solche Feststellung konstitutive Voraussetzung für den Eintritt einer Leistungsabsenkung wäre. Ohnehin betrifft § 11 Abs. 4 Nr. 2 AsylbLG nicht die Leistungsabsenkung nach § 5a Abs. 3 AsylbLG, sondern die nach den §§ 1a, 11 Abs. 2a AsylbLG. § 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG erklärt § 1a Abs. 2 Sätze 2-4 AsylbLG hierzu lediglich im Wege eines Rechtsfolgenverweises für entsprechend anwendbar. All dies ändert freilich nichts daran, dass die Rechtsfolgen des § 5a Abs. 3 AsylbLG leistungsmäßig umzusetzen sind und zwar indem die nach dem AsylbLG zuständige Behörde einen entsprechenden Leistungsbescheid erlässt, ggf. unter Abänderung bereits ergangener Leistungsbescheide.
- 85** Eine Regelung zum **Beginn der Leistungsabsenkung** enthält § 5a Abs. 3 AsylbLG nicht. Er erklärt lediglich § 1a Abs. 2 Sätze 2-4 AsylbLG für entsprechend anwendbar. Nicht von dieser Verweisung betroffen ist aber § 1a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG, der eine Regelung für einen Beginn der Leistungsabsenkung bei Leistungsberechtigten nach § 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG enthält, für die ein Ausreise-

<sup>86</sup> Vgl. BSG v. 09.11.2010 - B 4 AS 27/10 R - SozR 4-4200 § 31 Nr. 6 Rn. 29.

<sup>87</sup> So auch BT-Drs. 18/8615, S. 38 f. (zu § 5a Abs. 3 AsylbLG).

<sup>88</sup> Ebenso die Regelungen des Arbeitsförderungsrechts, wonach eine Sperrzeit kraft Gesetzes eintritt; vgl. dazu BSG v. 02.05.2012 - B 11 AL 18/11 R - SozR 4-4300 § 144 Nr 24, Rn. 24 m.w.N.

<sup>89</sup> Zum Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende vgl. dagegen § 31b Abs. 1 Satz 1 SGB II.

termin und eine Ausreisemöglichkeit feststehen. Mangels einer gesetzlichen Regelung muss daher davon ausgegangen werden, dass die Leistungsabsenkung mit Erfüllung des Absenkungstatbestandes eintritt.

- 86** Wegen der **Dauer der Leistungsabsenkung** gilt § 14 Abs. 1 AsylbLG, wonach die Anspruchseinschränkungen nach dem AsylbLG auf sechs Monate zu befristen sind. Bei fortbestehender Pflichtverletzung ist die Anspruchseinschränkung gem. § 14 Abs. 2 AsylbLG im Anschluss fortzusetzen, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen der Anspruchseinschränkung weiterhin erfüllt werden. Pflichtverletzung ist dabei der Verstoß gegen die Obliegenheit aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG. Insoweit greift § 14 Abs. 2 AsylbLG aber nur, wenn der Leistungsberechtigte die ihm zugewiesene Arbeitsgelegenheit tatsächlich noch antreten kann und diese nicht zwischenzeitlich beendet oder der Zeitraum, für den er dieser zugewiesen wurde, abgelaufen ist.<sup>90</sup> Eine fortgesetzte Leistungsabsenkung ist nur gerechtfertigt, soweit der Leistungsberechtigte auch seine Pflichtverletzung fortsetzt, nicht aber in Fällen, in denen ein zurückliegendes Fehlverhalten nicht mehr änderbar oder sogar bereits korrigiert ist.<sup>91</sup>
- 87** Der Eintritt einer Leistungsabsenkung führt freilich nicht dazu, dass der betroffene Leistungsberechtigte nicht mehr zum gem. § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG für eine Zuweisung infrage kommenden Personenkreis zählte. Dass der Leistungsberechtigte bereits einmal einen Absenkungstatbestand nach § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG erfüllt hat, hat die Behörde allenfalls bei ihrer Ermessensausübung zu berücksichtigen. Die nach dem AsylbLG zuständige Behörde kann einen von einer Leistungsabsenkung Betroffenen also grds. **erneut in eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme zuweisen** und auf Antrag des Leistungsberechtigten hat sie hierüber zumindest nach pflichtgemäßem Ermessen zu befinden. Weist die nach dem AsylbLG zuständige Behörde den Leistungsberechtigten erneut einer Arbeitsgelegenheit zu und kommt dieser seiner Obliegenheit diesmal nach, liegt ebenfalls keine fortgesetzte Pflichtverletzung i.S.d. § 14 Abs. 2 AsylbLG vor, auch wenn in der Sache eine neue (andere) Obliegenheit begründet wird. Vielmehr erledigt sich mit der erneuten Zuweisung grds. die vorausgegangene (§ 43 Abs. 2 VwVfG).

### 3. Rechtswirkung der Zuweisung gegenüber der BA

#### a. Bindung der BA an die Zuweisungsentscheidung?

- 88** Die Zuweisungsentscheidung ist der Berührungs punkt zwischen der asylbewerberleistungsrechtlichen und der arbeitsförderungsrechtlichen Seite des Vierecks. Wie eng beide Seiten miteinander verknüpft sind, entscheidet sich danach, inwieweit die BA bei ihrer Leistungsentscheidung an die Zuweisung gebunden ist. Die engste Verbindung bestünde, wenn man annehmen wollte, dass sich aus der Zuweisung die Pflicht der BA ergäbe, einem Leistungsberechtigten eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme, in die er zugewiesen ist, in jedem Fall bereitzustellen. Dann bliebe der BA in der Sache aber keinerlei eigene Entscheidungsbefugnis mehr, sondern sie hätte allein die Zuweisung arbeitsförderungsrechtlich umzusetzen. Dies wäre freilich mit § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III nicht vereinbar, der eine Durchführung des Arbeitsmarktprogramms durch die BA verlangt. Eine Bindung der BA gänzlich abzulehnen, hieße dagegen, der BA eine eigene Auswahlentscheidung zuzugestehen. Die gesetzgeberische Konzeption geht jedoch dahin, **dass die Auswahl der Teilnehmer anhand von Eignung und Zumutbarkeit allein der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde obliegt**, die hierüber i.R.d. Zuweisung zu entscheiden hat. Hierfür spricht zum einen,

<sup>90</sup> Nach der Richtlinie sagt die BA den Maßnahmeträgern Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen jeweils für die Dauer von zwölf Monaten zu (Nr. 4.5 Abs. 5), die individuelle Teilnahmedauer beträgt für jeden Teilnehmenden bis zu sechs Monate (Nr. 3.3 Abs. 1).

<sup>91</sup> Vgl. BT-Drs. 18/6185, S. 48 (zu Nr. 12); dazu auch die Kommentierung zu § 14 AsylbLG Rn. 14.

dass weder § 5a AsylbLG noch die Richtlinie Maßgaben für eine Auswahlentscheidung der BA bereithalten. Die Richtlinie wiederholt in Nr. 3.2 Abs. 1 zwar die Voraussetzungen der Zuweisung aus § 5a Abs. 1 AsylbLG, stellt in Nr. 3.2 Abs. 2 Satz 1 im Anschluss daran aber sogleich klar, dass die Zuweisung der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde obliegt. Anders als § 5a Abs. 4 AsylbLG, der hinsichtlich der Teilnehmerauswahl eine Abstimmung zwischen Leistungsbehörde und Maßnahmeträger vorschreibt, enthalten Gesetz und Richtlinie auch keinerlei vergleichbare Vorgaben über eine Abstimmung zwischen BA und Maßnahmeträger. Vielmehr soll die BA mit den Maßnahmeträgern Verträge schließen, in denen diese sich ausdrücklich verpflichten, die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden bei der Teilnehmerauswahl zu unterstützen (Nr. 4.6 Abs. 2 Buchst. b Satz 1). Schließlich hängt die Entstehung der „Verpflichtung“ aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG als einem Kernelement des Gesetzes („Fordern“) nach dessen Wortlaut allein von der Zuweisung in eine zumutbare Arbeitsgelegenheit ab. Eine aufschiebende Bedingung oder sonstige Maßgabe, aufgrund derer die „Verpflichtung“ zusätzlich von einer (weiteren) Auswahlentscheidung seitens der BA abhinge, enthält das Gesetz dagegen nicht.

### b. Tatbestandswirkung der Zuweisungsentscheidung

- 89 Weist das Gesetz die Auswahlentscheidung aber allein den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden zu und nimmt der BA insoweit die Entscheidungsbefugnis, wäre es aber andererseits eine Umgehung des § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III, die Entscheidung über die Bereitstellung von Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen der BA gänzlich vorzuhalten, spricht viel dafür, der Zuweisungsentscheidung eine begrenzte Tatbestandswirkung beizumessen. Eine Tatbestandswirkung kommt insbesondere dann in Betracht, wenn eine Behörde für den Erlass eines gestaltenden bzw. konstitutiv-feststellenden Verwaltungsaktes mit einem Regelungsmonopol ausgestattet ist<sup>92</sup> - hier die nach dem AsylbLG zuständige Behörde in Bezug auf die Teilnehmerauswahl und damit die Frage, ob ein Leistungsberechtigter für eine Arbeitsgelegenheit geeignet und diese ihm zumutbar ist. Insoweit hat die BA die Zuweisung als verbindlich hinzunehmen und ohne Prüfung der Rechtmäßigkeit ihren Entscheidungen zugrunde zu legen.<sup>93</sup> Ihr verbleibt die Prüfung, ob noch ausreichende Kapazitäten in den jeweiligen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen vorhanden sind.
- 90 Eine weitergehende Auswahlentscheidung hat die BA lediglich in Fällen zu treffen, in denen in einer Arbeitsgelegenheit nicht mehr für alle zugewiesenen Leistungsberechtigten ausreichende Kapazitäten vorhanden sind. Dies kann auch dann der Fall sein, wenn die nach dem AsylbLG zuständige Behörde mehr Leistungsberechtigte in eine Arbeitsgelegenheit zuweist, als diese Plätze hat, oder einen Leistungsberechtigten in mehrere Arbeitsgelegenheiten zugleich, die einander aber ausschließen (dazu Rn. 74 f.). Diese Auswahlentscheidung hat die BA mangels speziellerer Vorgaben dann frei von Willkür und nach gleichmäßig angewandten Grundsätzen zu treffen (Art. 3 Abs. 1 GG). Stellt die BA einem Leistungsberechtigten eine diesem zugewiesene Arbeitsgelegenheit, aus welchen Gründen auch immer, nicht bereit, kann dieser sich wegen der Verletzung einer Obliegenheit auf einen wichtigen Grund berufen (§ 5a Abs. 3 Satz 2 AsylbLG).

<sup>92</sup> BSG v. 17.06.2209 - B 6 KA 16/08 R - BSGE 103, 243 ff Rn. 42.

<sup>93</sup> Zur Tatbestandswirkung vgl. BSG v. 20.03.2007 - B 2 U 21/06 - SozR 4-1300 § 38 Nr. 11 Rn. 16; BVerwG v. 11.02.2006 - 4 B 1/16 - Rn. 4; BVerwG v. 17.01.1980 - VII C 63.77 - BVerwGE 59, 310, 315.

## V. Die Zuweisung als Verwaltungsakt (§ 35 Satz 1 VwVfG)

- 91** Der Gesetzentwurf zu § 5a Abs. 1 AsylbLG geht offenbar aus, dass es sich bei der Zuweisung um einen Verwaltungsakt handelt, wenn er davon spricht, dass die verpflichtende Heranziehung zu der Maßnahme über einen „Zuweisungsbescheid“ vorgenommen werde<sup>94</sup>. Zu Recht. Die Zuweisung erfüllt sämtliche Merkmale eines Verwaltungsaktes nach § 35 Satz 1 VwVfG.
- 92** Ein **Einzelfall** liegt schon deshalb vor, weil jeweils ein bestimmter Leistungsberechtigter einer bestimmten Flüchtlingsintegrationsmaßnahme (konkret-individuell) zugewiesen wird. Weiter handelt es sich bei der Zuweisung eines Leistungsberechtigten in eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme, wenn diese ohne dessen Übereinstimmung vorgenommen wird, um eine **hoheitliche**, d.h. einseitige **behördliche Maßnahme**.<sup>95</sup>
- 93** Allerdings darf die nach dem AsylbLG zuständige Behörde stattdessen auch einen **öffentlich-rechtlichen Vertrag** mit dem Leistungsberechtigten schließen. § 54 Satz 1 VwVfG lässt dies zu. Danach kann ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch öffentlich-rechtlichen Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben werden, soweit Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen (Satz 1); insbesondere kann die Behörde, anstatt einen Verwaltungsakt zu erlassen, einen öffentlich-rechtlichen Vertrag mit demjenigen schließen, an den sie sonst den Verwaltungsakt richten würde (Satz 2). Rechtsvorschriften stehen dem Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages nur entgegen, soweit sie ausdrücklich oder nach Sinn und Zweck vertragliche Regelungen ausschließen oder verbieten.<sup>96</sup> § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG erlaubt den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages zwar nicht ausdrücklich, schließt ihn aber ebenso wenig aus. Weiter sind auch Sinn und Zweck des § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG mit der Vertragsform nicht unvereinbar. Ziel der Arbeitsgelegenheiten mit Mehraufwandsentschädigung ist eine niedrigschwellige Heranführung der Leistungsberechtigten an den deutschen Arbeitsmarkt sowie deren sinnvolle und gemeinnützige Betätigung während des Asylverfahrens.<sup>97</sup> In diesem Zusammenhang mag der Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages aus denselben Gründen angezeigt sein, aus denen der Gesetzgeber die Eingliederungsvereinbarung in § 15 SGB II als kooperatives Steuerungsinstrument im Rahmen eines „aktivierenden Sozialstaates“ ausgestaltet hat<sup>98</sup>. Auf Rechtsfolgenseite steht der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde ohnehin Ermessen zu. Dass sich dieses auf die Entscheidung beschränkte, ob die nach dem AsylbLG zuständige Behörde einen Leistungsberechtigten einer Arbeitsgelegenheit zuweist (Entschließungsermessen), diesem aber bei der Wahl der Handlungsform keinen Spielraum gewährte (Auswahlermessen), ergibt sich aus dem Gesetz nicht.
- 94** Weiter liegt auch eine **Regelung** i.S.d. § 35 Satz 1 VwVfG vor. Dies ist der Fall, wenn die behördliche Maßnahme darauf gerichtet ist, eine verbindliche Rechtsfolge zu setzen, d.h. wenn Rechte des Betroffenen unmittelbar begründet, geändert, aufgehoben, mit bindender Wirkung festgestellt oder verneint werden.<sup>99</sup> Insoweit mag insbesondere eingewandt werden, dass mit der Zuweisung „nur“ eine Obliegenheit begründet wird. Auch die Begründung einer Obliegenheit kann aber eine

<sup>94</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 38 (zu § 5a Abs. 1 AsylbLG).

<sup>95</sup> Ruffert in: Ehlers/Pünder, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2016, § 21 Rn. 17; BSG v. 31.08.2011 - GS 2/10 - BSGE 109, 81 ff. Rn. 15; Engelmann in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 31 Rn. 10a.

<sup>96</sup> Statt vieler: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 16. Aufl. 2015, § 54 Rn. 41 m.w.N.

<sup>97</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 24; ebenso Nr. 1 Abs. 1 der Richtlinie.

<sup>98</sup> Dazu Kador in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 15 Rn. 3; Fuchsloch in: Gagel, SGB II/SGB III, § 15 SGB II Rn. 1.

<sup>99</sup> BVerwG v. 29.04.1988 - 9 C 54/87 - BVerwGE 79, 291, 2293; BSG v. 21.05.1996 - 12 RK 67/94 - SozR 3-2200 § 306 Nr. 2.

Rechtsfolge und damit eine Regelung i.S.d. § 35 Satz 1 VwVfG sein. Die Vollstreckbarkeit der Regelung ist kein konstitutives Merkmal eines Verwaltungsakts.<sup>100</sup> Überdies ist auch eine Obliegenheit eine Pflicht, bloß eben eine solche minderen Grades.<sup>101</sup> Eine potentiell verbindliche Regelung kann überdies auch dann anzunehmen sein, wenn eine generelle und abstrakte Regelung des Gesetzes für den Einzelfall mit Bindungswirkung als bestehend oder nicht bestehend festgestellt, konkretisiert oder individualisiert wird.<sup>102</sup> Dies trifft auf die Zuweisung zu, denn durch sie wird erstmals im Einzelnen verfügt - konkretisiert -, welche Arbeitsgelegenheit der jeweils betroffene Leistungsberechtigte wahrzunehmen hat.<sup>103</sup> Schließlich kommt der Zuweisung Tatbestands- und damit Rechtswirkung gegenüber der BA zu (dazu Rn. 89 f.).

- 95** Diese Rechtswirkungen entstehen auch **unmittelbar**, d.h. ohne weiteren Umsetzungsakt<sup>104</sup> aufgrund der Zuweisung. Die Obliegenheit des Leistungsberechtigten nach § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG wird erstmals durch die Zuweisung begründet. Daran ändert sich auch nicht deshalb etwas, weil § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG Zuweisung und Zumutbarkeit nebeneinanderstellt; die Zumutbarkeit ist vielmehr bereits Gegenstand der Zuweisungsentscheidung (dazu Rn. 67). Unzureichend für die Annahme einer unmittelbaren Rechtswirkung ist freilich die Leistungsabsenkung nach § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG, denn diese Rechtsfolge tritt zwar kraft Gesetzes, aber nicht schon aufgrund des Zuweisungsbescheides ein, sondern erst dann, wenn der Tatbestand des § 5a Abs. 3 AsylbLG erfüllt ist.

## VI. Rechtsschutz gegen die Zuweisung

### 1. Rechtsweg und Klageart

- 96** Für Klagen gegen die Zuweisungsentscheidung ist der Sozialrechtsweg eröffnet, weil es sich hierbei um Streitigkeiten in Angelegenheiten des AsylbLG handelt (§ 51 Abs. 1 Nr. 6a SGG). Richtige Klageart gegen die Zuweisung als Verwaltungsakt ist die Anfechtungsklage (§ 51 Abs. 1 Satz 1 SGG) bzw. nach Erledigung der Zuweisung die Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 131 Abs. 1 Satz 3 SGG).

### 2. Klagebefugnis

#### a. Leistungsberechtigter

- 97** Der Leistungsberechtigte ist gegen die Zuweisung klagebefugt (§ 54 Abs. 1 Satz 2 SGG), weil er insoweit **Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes** ist<sup>105</sup>; mit dieser wird ihm die „Verpflichtung“ aus § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG auferlegt. Auch § 56a SGG steht einer Anfechtung der Zuweisungsentscheidung nicht entgegen. Dabei ist ohne Belang, ob auch Verwaltungsakte nicht

<sup>100</sup> Vgl. § 86a Abs. 1 Satz 2 SGG; vgl. auch Stelkens in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Aufl. 2014, § 35 Rn. 214 ff.

<sup>101</sup> Vgl. auch BSG v. 15.06.2016 - B 4 AS 36/15 R, wonach es sich bei der Kostensenkungsobliegenheit aus § 22 Abs. 1 SGB II um ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis i.S.d. § 55 SGG handelt.

<sup>102</sup> BVerwG v. 29.04.1988 - 9 C 54/87 - BVerwGE 79, 291, 293.

<sup>103</sup> So zur Zuweisung nach § 16d SGB II auch BSG v. 13.04.2011 - B 14 AS 101/10 R - juris Rn. 15 f.; BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff., Rn. 31; BSG v. 22.08.2013 - B 14 AS 75/12 R - BSGE 114, 129 ff., Rn. 16; Voelzke in: Hauck/Noftz, SGB II, § 16d Rn. 32 f.; kritisch dazu Harks in: jurisPK-SGB II, § 16d Rn. 80 ff.; ebenso zur Heranziehung zu gemeinnütziger Arbeit nach § 19 BSHG wohl auch BVerwG v. 13.10.1983 - 5 C 66.82 - BVerwGE 68, 97, 99; Jenak, SGb 2010, 8, 9; anders zum Angebot einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB III aber BSG v. 19.01.2005 - B 11a/11 AL 39/04 R - SozR 4-1300 § 63 Nr. 2 Rn. 15 m.w.N.

<sup>104</sup> BSG v. 29.01.2003 - B 11 AL 47/02 R - juris Rn. 25; BSG v. 04.10.1994 - 7 KIAr 1/93 - BSGE 75, 97, 106; vgl. auch BVerwG v. 22.05.1980 - 2 C 30/78 - BVerwGE 60, 144, 145 f.

<sup>105</sup> Zur sog. „Adressatentheorie“ vgl. Böttiger in: Breitkreuz/Fichte, SGG, 2. Aufl. 2014, § 54 Rn. 51.

anfechtbare Verfahrenshandlungen i.S.d. § 56a SGG sein können<sup>106</sup>, denn bei der Zuweisung handelt es sich **nicht um eine bloße Vorbereitungshandlung**, sondern eine eigenständige und damit selbstständig anfechtbare Verwaltungsentscheidung. Die Einordnung als bloße Vorbereitungshandlung folgt insbesondere auch nicht daraus, dass sich eine etwaige Leistungsabsenkung letzten Endes auf die Zuweisung stützt. Bei dieser Leistungsabsenkung handelt es sich vielmehr um eine bei Erlass der Zuweisung bloß mögliche Rechtsfolge, die jedoch erst bei Vorliegen zusätzlicher Voraussetzungen eintritt. Der Zuweisung kommt demgegenüber eigenständiger Regelungsgehalt zu, indem sie die Obliegenheit aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG begründet. Aus diesem Grund ist die Zuweisung auch eigenständiger Bestandskraft fähig.<sup>107</sup>

### b. BA

- 98** Nicht klagebefugt ist dagegen die BA. Diese ist nicht Adressat der Zuweisung, sondern wird allein durch deren Tatbestandswirkung berührt. Zwar kann auch ein Drittetroffener i.S.d. § 54 Abs. 1 Satz 2 SGG beschwert sein, in dessen Rechtssphäre durch den an einen anderen gerichteten Verwaltungsakt eingegriffen wird. Die Klagebefugnis fehlt allerdings, wenn die als verletzt angesehene Rechtsnorm **keinen drittschützenden Charakter** in dem Sinne hat, dass sie zumindest auch der Verwirklichung individueller Interessen des Klägers zu dienen bestimmt ist.<sup>108</sup> Die Zuweisungsentscheidung und die dieser zugrundeliegende Bestimmung des § 5a AsylbLG dienen aber nicht dem Schutz der Interessen der BA, sondern der niedrigschwelligen Heranführung der Leistungsberechtigten an den deutschen Arbeitsmarkt sowie deren sinnvoller und gemeinnütziger Beschäftigung während des Asylverfahrens.<sup>109</sup> Dies spiegelt sich in den für die Zuweisungsentscheidung maßgeblichen Kriterien - insbesondere Zumutbarkeit und Eignung - wider, mit denen die Erreichung der Integrationsziele sichergestellt werden soll. Dass das Gesetz der BA insoweit keine schutzwürdigen Rechte beimisst, lässt sich auch daran ablesen, dass es dieser keinerlei Beteiligung an der Zuweisungsentscheidung oder der dieser vorgelagerten Teilnehmerauswahl zugesteht.

### c. Maßnahmeträger

- 99** Ebenfalls bloß Drittetroffene sind die Maßnahmeträger. Die materiellen Voraussetzungen der Zuweisungsentscheidung sind aus denselben Gründen wie bei der BA auch insoweit nicht drittschützend. Anders als bei der BA sieht § 5a Abs. 4 AsylbLG zwar eine Abstimmung zwischen der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde und den Maßnahmeträgern wegen der Auswahl geeigneter Teilnehmer vor, auch diese begründen jedoch keine Klagebefugnis der Maßnahmeträger. § 5a Abs. 4 AsylbLG normiert insbesondere **keine absoluten Verfahrensrechte**, die vom materiellen Recht unabhängig und selbstständig durchsetzbar wären.<sup>110</sup> Von einer derartigen verfahrensrechtlichen Schutzfunktion kann nur dort ausgegangen werden, wo der der Rechtsnorm zugrunde liegende Schutzzweck gerade in der Wahrung der Anhörungs- oder Mitwirkungsrechte selbst

<sup>106</sup> Dafür: *Keller* in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl. 2014, § 56a Rn. 6; *Scholz* in: Roos/Wahrendorf, SGG, 2014, § 56a Rn. 5; *Rieker*, NZS 2014, 290, 292; zu § 44a VwGO vgl. BVerwG v. 01.09.2009 - 6 C 4.09 - BVerwGE 134, 368 ff. Rn. 24.

<sup>107</sup> Auf diese Konsequenz der fehlenden Anfechtbarkeit einer behördlichen Verfahrenshandlung weist BVerwG v. 01.09.2009 - 6 C 4.09 - BVerwGE 134, 368 ff. Rn. 24, mit Recht hin.

<sup>108</sup> BSG v. 12.03.2013 - B 1 A 1/12 R - BSGE 113, 107 ff. Rn. 12; BSG v. 15.03.2012 - B 3 KR 13/11 R - BSGE 110, 222 ff. Rn. 27; BSG v. 06.02.1992 - 12 RK 15/90 - BSGE 70, 99, 100 f.

<sup>109</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 2, 24; Nr. 1 Abs. 1 der Richtlinie.

<sup>110</sup> Vgl. dazu *Wahl/Schütz* in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 Abs. 2 Rn. 73.

liegt<sup>111</sup>; maßgeblich sind dabei allein Zielrichtung und Schutzzweck der Verfahrensvorschrift selbst<sup>112</sup>. Das Abstimmungsgebot dient aber einer zweckentsprechenden und erfolgreichen Durchführung der Maßnahme<sup>113</sup> und nicht dem Schutz der Rechte der Maßnahmeträger.

- 100** Eine Klagebefugnis der Maßnahmeträger ergibt sich auch nicht, wenn man mit der hier vertretenen Rechtsansicht davon ausgeht, dass die Maßnahmeträger zur Durchführung der Arbeitsgelegenheiten eigene Rechtsbeziehungen zu den Leistungsberechtigten eingehen. Eine Betroffenheit in der durch Art. 2 Abs. 1 GG grundrechtlich geschützten **Vertragsfreiheit**<sup>114</sup> käme nur infrage, wenn die Maßnahmeträger aufgrund der Zuweisung verpflichtet wären, mit den ihnen zugewiesenen Leistungsberechtigten Verträge über die Durchführung der Arbeitsgelegenheit einzugehen. Dies ist aber nicht der Fall. Die Maßnahmeträger sollen mit der BA zwar Verträge schließen sollen, in denen u.a. festgelegt wird, dass die Zuweisung durch die nach dem AsylbLG zuständige Behörde erfolgt (Nr. 4.6 Abs. 2 lit. b der Richtlinie). Verstieße ein Maßnahmeträger gegen eine solche Verpflichtung, macht er sich gegenüber der BA vertragsbrüchig. Auch eine nur mittelbare Betroffenheit in eigenen Rechten kann zwar die Klagebefugnis begründen.<sup>115</sup> Inwieweit **lediglich mittelbare Auswirkungen im Rahmen eines Vertragsverhältnisses**, an dem weder der von einem Verwaltungsakt Betroffene noch die diesen erlassende Behörde beteiligt sind, ist jedoch schon grundsätzlich zweifelhaft. Hinzu kommt Folgendes: Zwar können Leistungsberechtigte gem. § 5a Abs. 1 Satz 1 AsylbLG nur in Arbeitsgelegenheiten zugewiesen werden, die i.R.d. von der BA durchgeführten Arbeitsmarktprogramms und damit aufgrund eines Vertrages nach Nr. 4.6 der Richtlinie bereitgestellt werden, womit das Gesetz das Vorhandensein entsprechender Vertragsbeziehungen zwischen Maßnahmeträger und BA selbst zur Voraussetzung für eine Zuweisung macht. Allein daraus, dass die Maßnahmeträger sich vertraglich verpflichten, die Zuweisungsentscheidung anzuerkennen, kann jedoch **nicht** der Schluss gezogen werden, dass sie auch schon allein **aufgrund der Zuweisungsentscheidung verpflichtet** wären, mit den ihnen zugewiesenen Leistungsberechtigten Rechtsbeziehungen einzugehen. Dies würde vielmehr verkennen, dass die eigentliche Leistungsentscheidung über die Bereitstellung der Arbeitsgelegenheit bei der BA liegt, die sich zu deren Durchführung der Maßnahmeträger auf Grundlage der mit diesen geschlossenen Verträge bedient. Allenfalls aufgrund einer solchen Leistungsentscheidung können die Maßnahmeträger vertraglich verpflichtet sein, einem Leistungsberechtigten eine Arbeitsgelegenheit bereitzustellen und hierzu Rechtsbeziehungen mit diesem einzugehen. Nach allem scheidet auch eine Betroffenheit der Maßnahmeträger in ihrer Vertragsfreiheit aus. Staatliche und kommunale Maßnahmeträger scheiden insoweit mangels Grundrechtsberechtigung ohnehin von vorneherein aus.

### 3. Die Zweiteilung des Rechtsschutzes

- 101** Das Grundgesetz gebietet die **Gewährung effektiven Rechtsschutzes** gegen Akte der öffentlichen Gewalt (Art. 19 Abs. 4 GG). Insoweit ist zu bedenken, dass sich der Leistungsberechtigte im Falle eines Verstoßes gegen seine Obliegenheit neben der Zuweisungsentscheidung ggf. noch einem weiteren Verwaltungsakt ausgesetzt sieht, nämlich der bescheidmäßigen Umsetzung einer Leistungsabsenkung. Weil auch ein rechtswidriger, aber nicht nötiger Verwaltungsakt wirksam ist

<sup>111</sup> BVerwG v. 20.10.1972 - IV C 107.67 - BVerwGE 41, 58, 64 f.

<sup>112</sup> BVerwG v. 15.07.1987 - 4 C 56.83 - BVerwGE 44, 235, 239 f.

<sup>113</sup> So BT-Drs. 18/8615, S. 39 (zu § 5a Abs. 4 AsylbLG).

<sup>114</sup> BVerfG v. 12.11.1958 - 2 BvL 4/56 - BVerfGE 8, 274, 328; BVerfG v. 16.05.1961 - 2 BvF 1/60 - BVerfGE 12, 341, 347; BVerfG v. 14.01.1987 - 1 BvR 1052/79 - BVerfGE 74, 129, 151 f.

<sup>115</sup> Keller in: Meyer-Ladewig, SGG, 11. Aufl. 2014, § 54 Rn. 14; BSG v. 15.05.1991 - 6 RKa 22/90 - BSGE 68, 291, 293.

(§ 43 Abs. 3 SGB X) und nach Verstreichen der maßgeblichen Rechtsbehelfsfristen überdies in Bestandskraft erwächst (§ 77 SGG), wird der Leistungsberechtigte sich gegen beide Bescheide vor Gericht zur Wehr setzen müssen, will er eine Leistungsabsenkung abwenden und hierzu die Rechtswidrigkeit schon der Zuweisung geltend machen. Diese Zweiteilung des Rechtsschutzes ist aber im Ergebnis unbedenklich, denn Rechtsschutz gegen die Zuweisung wie auch gegen die Leistungsabsenkung ist unter den normalen Zulässigkeitsvoraussetzungen zu erlangen.

- 102** Auch wenn man entgegen der hier vertretenen Rechtsauffassung in der Zuweisung keinen Verwaltungsakt sehen wollte, könnte der Leistungsberechtigte (müsste aber nicht) Rechtsschutz bereits gegen die Zuweisung beanspruchen, dann allerdings allein über die Feststellungsklage (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG).<sup>116</sup> Dieser könnte ihm auch nicht ohne weiteres mit Blick auf das erforderliche Feststellungsinteresse oder die Subsidiarität einer solchen Feststellungs- gegenüber einer Anfechtungsklage gegen eine Leistungsabsenkung verweigert werden. Dies gilt ohne weiteres, wenn man bereits in der Zuweisung einen - aufgrund der Verknüpfung mit einer Leistungsabsenkung als möglicher Rechtsfolge bei Verstößen jedenfalls mittelbaren - Grundrechtseingriff in zumindest die allgemeine Handlungsfreiheit sieht (Art. 2 Abs. 1 GG).<sup>117</sup> V.a. aber trüge der Leistungsberechtigte andernfalls allein das Risiko einer Leistungsabsenkung, könnte er die Rechtmäßigkeit der Zuweisung erst in einem späteren Klageverfahren gegen die Leistungsabsenkung überprüfen. Erwiese sich in einem Klageverfahren gegen die Leistungsabsenkung die Zuweisung nämlich als rechtmäßig und wäre der Leistungsabsenkungsbescheid auch im Übrigen nicht zu beanstanden, bliebe der Leistungsberechtigte gleichsam auf der Leistungsabsenkung sitzen. Diesem Risiko könnte er allein entgehen, indem er die Arbeitsgelegenheit trotz seiner Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Zuweisung wahrnimmt. In diesem Fall entfiele damit aber zugleich die Möglichkeit, die Rechtmäßigkeit der Zuweisung inzident i.R. einer Klage gegen eine Leistungsabsenkung zu klären.
- 103** Die „Zweiteilung“ des Rechtsschutzes hat vor dem Hintergrund der Rechtsschutzgarantie allerdings Auswirkungen auf die Frage, wann eine Zuweisungsentscheidung sich ggf. erledigt hat (§ 43 Abs. 2 VwVfG). **So erledigt sich eine Zuweisungsentscheidung nicht durch Zeitablauf, so lange die hierauf beruhende „Verpflichtung“ Grundlage einer Leistungsabsenkung ist** und damit noch Rechtswirkungen zeitigt.<sup>118</sup> Dass einem Leistungsberechtigten die Klagebefugnis oder auch das Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage gegen Bescheid, mit dem eine Leistungsabsenkung umgesetzt wird, nicht unter Hinweis auf eine zeitgleich noch rechtshängige Anfechtungsklage gegen eine Zuweisungsentscheidung abgesprochen werden kann, liegt schon deshalb auf der Hand, weil mit der Zuweisung keinerlei Regelung über die Leistungen nach dem AsylbLG getroffen wird.
- 104** Inwieweit in Anfechtungsklagen gegen einen Bescheid, mit dem eine Leistungsabsenkung umgesetzt wird, zugleich eine **Anfechtung** der bzw. ein **Überprüfungsantrag** im Hinblick auf die vorangegangene Zuweisung gesehen werden kann,<sup>119</sup> ist eine Frage der Auslegung der Anträge im jeweiligen Einzelfall.

<sup>116</sup> Vgl. auch BSG v. 19.01.2005 - B 11a/11 AL 39/04 R - SozR 4-1300 § 63 Nr. 2 Rn. 22.

<sup>117</sup> Zum Verbot des Arbeitszwangs vgl. Rn. 76; zu einem Eingriff gar in Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG vgl. Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 31. Aufl. 2015, Rn. 465.

<sup>118</sup> Zur Klage gegen einen Eingliederungsverwaltungsakt nach § 15 Abs. 1 Satz 6 SGB II vgl. LSG Baden-Württemberg v. 12.12.2012 - L 3 AS 2192/12 - juris Rn. 22; LSG Rheinland-Pfalz v. 26.02.2008 - L 3 AS 4/08 - juris Rn. 29; anders zu Meldeaufforderung und Meldeversäumnis nach § 32 SGB II aber BSG v. 29.04.2015 - B 14 AS 19/14 R - juris Rn. 30.

<sup>119</sup> Zum Rechtsschutz gegen eine zweite Sperrzeit nach dem SGB III vgl. BSG v. 21.03.2002 - B 7 AL 44/01 R - SozR 3-4100 § 119 Nr. 23; sowie zum Rechtsschutz gegen Sanktionen nach dem SGB II vgl. LSG Niedersachsen-Bremen v. 22.06.2009 - L 7 AS 266/09 B - juris Rn. 11; Knickrehm/Hahn in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 31 Rn. 21; Valgolio in: Hauck/Noffz, SGB III, § 159 Rn. 372.

## 4. Einstweiliger Rechtsschutz

- 105** Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die **Zuweisung** haben grds. aufschiebende Wirkung (§ 86a Abs. 1 SGG), weil insoweit keiner der Fälle des § 86a Abs. 2 Nr. 1-4 SGG einschlägig ist; auch § 11 Abs. 4 AsylbLG enthält insoweit keine Regelung. Die nach dem AsylbLG zuständige Behörde kann allenfalls die sofortige Vollziehbarkeit anordnen (§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG) und der Leistungsberechtigte hiergegen nach § 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG vorgehen. Missachtet die nach dem AsylbLG zuständige Behörde die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs oder einer Klage, kann der Leistungsberechtigte diese zudem analog § 86b Abs. 1 SGG feststellen lassen.<sup>120</sup>
- 106** Anders liegt der Fall dagegen bei Widersprüchen und Klagen gegen einen Bescheid, mit dem eine **Leistungsabsenkung** leistungsmäßig umgesetzt wird. Insoweit gilt § 11 Abs. 4 Nr. 1 AsylbLG, wonach derartige Rechtsbehelfe gegen einen Verwaltungsakt, mit dem eine Leistung nach dem AsylbLG ganz oder teilweise entzogen oder die Leistungsbewilligung aufgehoben wird, keine aufschiebende Wirkung haben. § 11 Abs. 4 Nr. 2 AsylbLG betrifft dagegen die Feststellung einer Leistungsabsenkung „nach § 1a AsylbLG oder § 11 Abs. 2a AsylbLG“. Die Leistungsabsenkung ergibt sich im Fall eines Verstoßes gegen die Obliegenheit aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG aber nicht aus §§ 1a, 11 Abs. 2a AsylbLG, sondern aus § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG; § 1a Abs. 2 Satz 2-4 AsylbLG ist lediglich entsprechend anzuwenden.

## VII. Datenschutzrechtliche Vorschriften

### 1. Datenerhebung und -übermittlung durch die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden (Absatz 4 Satz 2, Absatz 5)

#### a. Grundlagen

- 107** § 5a Abs. 5 AsylbLG ermächtigt die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach den Absätzen 1, 3 und 4 AsylbLG erforderlichen personenbezogenen Daten von den Leistungsberechtigten zu erheben (Satz 1) und diese an die Maßnahmeträger zu übermitteln, soweit dies für die Erfüllung ihrer Aufgaben nach § 5a Abs. 1, 3 und 4 AsylbLG erforderlich ist. Die Vorschrift erklärt sich vor dem Hintergrund des Verbots, personenbezogene Daten ohne gesetzliche Grundlage oder Einwilligung des Betroffenen zu erheben, zu verarbeiten oder zu nutzen<sup>121</sup>; § 5a Abs. 5 AsylbLG schafft eine spezielle **gesetzliche Grundlage**. Eine fast identische Ermächtigung enthält § 5a Abs. 4 Satz 2 AsylbLG, wonach die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden den Maßnahmeträgern hierzu - d.h. zum Zwecke der Abstimmung der Teilnehmerauswahl - auf deren Ersuchen hin die erforderlichen Daten über Leistungsberechtigte übermitteln, die für die Teilnahme an einer Flüchtlingsintegrationsmaßnahme in Betracht kommen.
- 108** Neben § 5a Abs. 5, 6 AsylbLG finden ergänzend die Vorschriften des **BDSG** Anwendung (§ 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG), soweit dieses nicht wiederum durch die **Datenschutzgesetze der Länder** verdrängt wird (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 BDSG).<sup>122</sup> Keine Anwendung finden dagegen die §§ 67 ff. SGB X, weil das AsylbLG kein Bestandteil des Sozialgesetzbuches ist (vgl. § 68 SGB I).

<sup>120</sup> Dazu Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl. 2014, § 86b Rn. 15.

<sup>121</sup> Grundlegend dazu BVerfG v. 15.12.1983 - 1 BvR 209/83 - BVerfGE 75, 1, 44.

<sup>122</sup> Nachweise zum Landesrecht finden sich jeweils a.E. der Kommentierung der bundesrechtlichen Vorschriften bei Gola/Schomerus, BDSG, 12. Aufl. 2015, sowie Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014.

**109** Wegen der in § 5a Abs. 5 und 6 AsylbLG verwendeten Rechtsbegriffe ist auf die **Legaldefinitionen des BDSG** zurückzugreifen und nicht auf die der Datenschutzgesetze der Länder, weil es sich wohl beim AsylbLG wie auch beim BDSG um Bundesrecht handelt:

- **Personenbezogene Daten** sind Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person (§ 3 Abs. 1 BDSG),
- **Erheben** ist das Beschaffen von Daten über den Betroffenen (§ 3 Abs. 3 BDSG) und
- **Übermitteln** das Bekanntgeben gespeicherter oder durch Datenverarbeitung gewonnener personenbezogener Daten an einen Dritten in der Weise, dass (a) die Daten an den Dritten weitergegeben werden oder (b) der Dritte zur Einsicht oder zum Abruf bereitgehaltene Daten einsieht oder abruft (§ 3 Abs. 4 Satz 2 Nr. 3 BDSG).

#### b. Absatz 5

**110** Nach § 5a Abs. 5 AsylbLG ist sowohl die Datenerhebung (Satz 1) wie auch die Datenübermittlung (Satz 2) nur zulässig, soweit sie zur Erfüllung der den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden obliegenden Aufgaben nach § 5a Abs. 1, 3 und 4 AsylbLG erforderlich ist. Datenerhebung und -übermittlung sind danach einer doppelten Beschränkung unterworfen: Zum ersten einer **Zweckbindung** im Hinblick auf die Erfüllung der behördlichen Aufgaben nach § 5a Abs. 1, 3 und 4 AsylbLG und zum zweiten dem **Erforderlichkeitsgrundsatz**. Die als Zweck der Datenerhebung und -übermittlung infrage kommenden Aufgaben sind die Zuweisung in eine Flüchtlingsintegrationsmaßnahme (= § 5a Abs. 1 AsylbLG), die leistungsmäßige Umsetzung einer Pflichtverletzung (= § 5a Abs. 3 AsylbLG) und die Auswahl geeigneter Teilnehmer (= § 5a Abs. 4 AsylbLG).<sup>123</sup> Erforderlich sind nur die Daten, ohne deren Kenntnis die Behörde ihre Aufgaben nach § 5a Abs. 1, 3 und 4 AsylbLG nicht, nicht vollständig, nicht rechtmäßig oder nicht in angemessener Zeit erfüllen könnte.<sup>124</sup> Nach diesen Maßstäben scheidet insbesondere eine Datenerhebung und -übermittlung „auf Vorrat“ grds. aus.<sup>125</sup>

**111** Für eine Erhebung und Übermittlung infrage kommen nach § 5a Abs. 5 Satz 1 AsylbLG personenbezogene Daten **zum Bildungsstand, zur beruflichen Qualifikation und zum Vorliegen einer Beschäftigung (Nr. 1), zu Sprachkenntnissen (Nr. 2) und zur Durchführung eines Integrationskurses nach § 43 AufenthG oder einer Maßnahme der berufsbezogenen Deutschsprachförderung nach § 45 AufenthG (Nr. 3)**. Diese **Aufzählung ist nicht abschließend**; dies ergibt sich aus dem Gesetzeswortlaut („einschließlich“). Neben den ausdrücklich benannten Daten sind in Bezug auf die Teilnehmerauswahl sonstige personenbezogene Daten von Interesse, die es ermöglichen, die Eignung der infrage kommenden Teilnehmer sowie die Zumutbarkeit der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme zu bewerten. Dies können auch Daten über Erkrankungen oder Behinderungen sein, soweit diese erforderlich sind. Solche Daten sind regelmäßig allerdings besonders schutzwürdig. Wegen der Prüfung, ob ein eine Leistungsabsenkung nach sich ziehender Obliegenheitsverstoß vorliegt, kommen insbesondere Daten zum Vorliegen eines wichtigen Grundes i.S.d. § 5a Abs. 3 AsylbLG in Betracht.

**112** Nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut ist die **Datenübermittlung an die Maßnahmeträger zu denselben Zwecken erlaubt wie die Datenerhebung**. Dies leuchtet für die Teilnehmerauswahl unmittelbar ein, soll diese doch mit den Maßnahmeträgern abgestimmt werden, schon weniger indes für die Zuweisung und gar nicht mehr für die Umsetzung einer Leistungsabsenkung. Denn

<sup>123</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 39 (zu § 5a Abs. 5 AsylbLG).

<sup>124</sup> Dazu vgl. Gola/Klug/Körffer in: Gola/Schomerus, BDSG, 12. Aufl. 2015, § 13 Rn. 3; Bieresborn in: von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 67a Rn. 4; Fromm in: jurisPK-SGB I, § 67a Rn. 17.

<sup>125</sup> Gola/Klug/Körffer in: Gola/Schomerus, BDSG, 12. Aufl. 2015, § 13 Rn. 4.

in Bezug auf die Zuweisung dürfte es regelmäßig ausreichend sein, dass dem Maßnahmeträger bekanntgegeben wird, welcher Leistungsberechtigte welcher Flüchtlingsintegrationsmaßnahme zugewiesen wurde. Die Übermittlung weiterer personenbezogener Daten dürfte insoweit allenfalls unter zwei Gesichtspunkten erforderlich werden können: Zum einen, wenn dem Maßnahmeträger erstmals Kontaktdaten des Leistungsberechtigten mitgeteilt werden, damit er mit diesem zur Durchführung der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme in Verbindung treten kann, zum anderen wenn die Zuweisung etwa im Hinblick auf körperliche Einschränkungen oder sonstige Besonderheiten in der Person des Leistungsberechtigten mit inhaltlichen Maßgaben oder Nebenbestimmungen versehen ist. In der Praxis dürfte sich dieses Problem freilich kaum stellen, weil die entsprechenden personenbezogenen Daten regelmäßig schon zum Zweck der Teilnehmerauswahl übermittelt worden sein dürften. Weshalb die Behörde dem Maßnahmeträger aber mitteilen sollte, dass nach ihrer Meinung eine Leistungsabsenkung eingetreten ist oder nicht, geschweige denn dem Maßnahmeträger die zum Zwecke dieser Entscheidung erhobenen personenbezogenen Daten (etwa über einen vom Leistungsberechtigten geltend gemachten wichtigen Grund i.S.d. § 5a Abs. 3 Satz 1 AsylbLG) übermitteln sollte, erschließt sich nicht. Die Leistungsabsenkung betrifft allein das Rechtsverhältnis zwischen dem einzelnen Leistungsberechtigten und der Behörde, ohne dass der Maßnahmeträger hieran beteiligt wäre. Insbesondere führt eine Leistungsabsenkung nach sich ziehende Obliegenheitsverletzung jedenfalls auch nicht ohne weiteres zum Außerkrafttreten der Zuweisung oder gar zur Beendigung des Rechtsverhältnisses zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger. Selbst wenn eine Datenübermittlung daher nach dem Gesetzeswortlaut erlaubt ist, dürfte sie nach allem kaum je erforderlich sein.

#### c. Absatz 4 Satz 2

- 113 Unklar ist das Verhältnis von § 5a Abs. 5 Satz 2 AsylbLG zu § 5a Abs. 4 Satz 2 AsylbLG, wonach die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden den Maßnahmeträgern „hierzu“ - d.h. zur Abstimmung der Teilnehmerauswahl - auf deren Ersuchen hin die erforderlichen Daten über Leistungsberechtigte übermitteln, die für die Teilnahme an der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme in Betracht kommen. Ebendies erlaubt auch § 5 Abs. 5a Satz 2 AsylbLG, der u.a. auf die Erfüllung der Aufgaben nach dem Absatz 4 (= Teilnehmerauswahl) abstellt. Der einzige Unterschied liegt darin, dass § 5a Abs. 4 Satz 2 AsylbLG zusätzlich ein **Ersuchen des Maßnahmeträgers** verlangt. Dieser Unterschied ist indes im Ergebnis nicht von Bedeutung. Auch § 5a Abs. 5 Satz 2 AsylbLG erlaubt die Übermittlung nur, soweit diese zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist. Personenbezogene Daten zum Zweck der Abstimmung zu übermitteln, die der Maßnahmeträger insoweit nicht benötigt und um die er deshalb auch nicht ersucht, dürfte jedoch kaum erforderlich sein.

#### d. Absatz 6

- 114 § 5a Abs. 6 Satz 1 AsylbLG erlaubt den Maßnahmeträgern die in § 5a Abs. 5 Satz 1 AsylbLG genannten Daten an die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden zu übermitteln, soweit dies für die Auswahl der Teilnehmer, die Erteilung einer Zuweisung, die Feststellung der ordnungsgemäßen Teilnahme oder die Bescheinigung der erfolgreichen Teilnahme erforderlich ist. Auch hier greift wieder eine doppelte Beschränkung, wonach die Datenerhebung und -übermittlung **nur zu den gesetzlichen vorgesehenen Zwecken** erlaubt sind und auch **nur, soweit sie erforderlich** sind (dazu Rn. 110). Die infrage kommenden Daten sind dieselben wie in § 5a Abs. 4 AsylbLG (dazu Rn. 111).

**115** Nach seinem Wortlaut erlaubt § 5a Abs. 6 AsylbLG den Maßnahmeträgern nur die Datenübermittlung. Für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Maßnahmeträger gilt § 5a Abs. 6 AsylbLG danach nicht; insoweit gelten die allgemeinen Anforderungen des BDSG bzw. (im Anwendungsbereich der §§ 1 Abs. 2 Nr. 2, 2 Abs. 4 Satz 2 BDSG) die der Datenschutzgesetze der Länder.

**116** § 5a Abs. 6 Satz 2 AsylbLG enthält eine **Pflicht der Maßnahmeträger**, den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden unverzüglich Auskunft über Tatsachen zu erteilen, die Anlass für eine Leistungsabsenkung nach § 5a Abs. 3 AsylbLG geben können und die deshalb für die Leistungen nach diesem Gesetz erheblich sind. Durch diese Übermittlungspflicht sollen den Behörden entsprechende Informationen auch tatsächlich verschafft werden.<sup>126</sup> Diese Pflicht soll auch in den Verträgen zwischen Maßnahmeträger und BA festgeschrieben werden (vgl. Nr. 4.6 Abs. 2 lit. f der Richtlinie).

## 2. Rechtsfolgen von Datenschutzverletzungen

### a. Ansprüche der Betroffenen

**117** Das AsylbLG enthält keine Vorgaben dazu, welche Rechtsfolgen im Fall einer rechtswidrigen - sprich: nicht von § 5a Abs. 4 Satz 2, Abs. 5, 6 AsylbLG erlaubten - Datenerhebung und -verarbeitung eintreten. Insoweit greifen die allgemeinen datenschutzrechtlichen Regelungen. Unabhängig von einer etwaigen Datenschutzverletzung sehen das BDSG wie auch die Datenschutzgesetze der Länder zunächst **Auskunftsrechte** der Betroffenen vor.<sup>127</sup> Darüber hinaus stehen Betroffenen sowohl nach dem BDSG wie auch nach den Datenschutzgesetzen der Länder - in den Einzelheiten teilweise unterschiedlich ausgestaltete - Ansprüche auf **Berichtigung, Löschung und Sperrung**<sup>128</sup> sowie auf **Schadensersatz** zu<sup>129</sup>.

### b. Rechtsschutz

**118** Für Rechtsstreitigkeiten auf Auskunft sowie über die Berichtigung, Löschung oder Sperrung entsprechender Daten mit den nach dem AsylbLG zuständigen Behörden ist der **Sozialrechtsweg** eröffnet (§ 51 Abs. 1 Nr. 6a SGG).<sup>130</sup> Die Frage, welche Klageart insoweit statthaft ist, entscheidet sich danach, ob die Behörde hierüber jeweils durch Verwaltungsakt zu entscheiden hat. In diesem Fall wäre die **Anfechtungs- und Verpflichtungsklage** statthaft (§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGG)<sup>131</sup>, andernfalls dagegen die **echte Leistungsklage** (§ 54 Abs. 5 SGG). Zwar dürften jedenfalls die Auskunftserteilung sowie die Berichtigung und Löschung von Daten selbst mangels Regelung bloße Realakte sein und hierfür grds. auch nicht zunächst eine Rechtsgrundlage in Form eines Verwaltungsaktes geschaffen werden müssen<sup>132</sup>. Eine pauschale Beantwortung der Frage nach der statthaften Klageart scheidet aber aus, weil anhand des jeweils einschlägigen Datenschutzgesetzes zu beurteilen ist, ob und ggf. in welcher Form die Behörde über einen Anspruch auf Auskunft sowie Berichtigung oder Löschung zu entscheiden hat.<sup>133</sup> Auch bei der Sperrung lässt sich die

<sup>126</sup> BT-Drs. 18/8615, S. 39 (zu § 5a Abs. 6 AsylbLG).

<sup>127</sup> § 19 BDSG; zum Landesrecht vgl. *Mallmann* in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 19 Rn. 125.

<sup>128</sup> § 20 BDSG; zum Landesrecht vgl. *Mallmann* in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 20 Rn. 107 ff.

<sup>129</sup> §§ 7 f. BDSG, zum Landesrecht vgl. *Mallmann* in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 7 Rn. 80 ff.

<sup>130</sup> *Mallmann* in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 19 Rn. 124 (zur Auskunft) bzw. § 20 Rn. 106 (zu Berichtigung, Löschung, Sperrung).

<sup>131</sup> So zur Auskunft: *Mallmann* in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 19 Rn. 124; *Roggemann* in: Plath, BDSG, 2013, § 19 Rn. 6; sowie zur Löschung: BSG v. 21.3.2006 - B 2 U 24/04 R - SozR 4-1300 § 84 Nr. 1 Rn. 25; *Mallmann* in: Simitis, BDSG, § 20 Rn. 107; *Gola/Klug/Körffer* in: Gola/Schomerus, BDSG, 12. Aufl. 2015, § 19 Rn. 35 und § 20 Rn. 40, halten zumindest die Ablehnung jeweils für einen Verwaltungsakt.

<sup>132</sup> Dazu auch *W.-R. Schenke* in: Kopp/Schenke, VwGO, 21. Aufl. 2015, Anh. § 42 Rn. 40 ff.

<sup>133</sup> Vgl. BVerwG v. 28.11.2007 - 6 A 2.07 - BVerwGE 130, 29 ff. Rn. 13.

Frage letzten Endes nur nach dem jeweils einschlägigen Datenschutzgesetz beurteilen, nach dem sich die Auswirkungen einer Sperrung richten; selbst wenn man dabei dazu käme, dass eine Sperrung eine Regelung dergestalt enthält, dass die weitere Übermittlung und Nutzung nur noch eingeschränkt möglich ist<sup>134</sup>, ist aber die Frage der Außenwirkung genau zu prüfen.

- 119** Für Schadensersatzansprüche gegen die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden ist der **Rechtsweg zu den Landgerichten** eröffnet (Art. 34 Satz 3 GG; § 71 Abs. 2 Nr. 2 GVG).

#### c. Keine Auswirkung auf die Rechtmäßigkeit von Verwaltungsakten

- 120** Verstöße gegen § 5a Abs. 4 Satz 2, Abs. 5, 6 AsylbLG sowie das daneben anwendbare Datenschutzrecht haben nicht die Rechtswidrigkeit eines Zuweisungsbescheides oder eines Bescheides, mit dem eine Leistungsabsenkung umgesetzt wird, zur Folge. Grds. gilt zwar, dass nicht nur Rechtsverstöße bzgl. der Sachentscheidung, sondern auch solche bei der Form und v.a. beim Zustandekommen eines Verwaltungsaktes dessen Rechtswidrigkeit nach sich ziehen können.<sup>135</sup> Indes beziehen sich die Datenschutzvorschriften des § 5a AsylbLG und des BDSG nicht final auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass (vgl. § 9 VwVfG) eines Zuweisungs- oder Leistungsbescheides, weshalb ein Datenschutzverstoß **kein die Rechtswidrigkeit solcher Verwaltungsakte nach sich ziehender Verfahrensfehler** ist. Aber selbst wenn man dies anders sehen wollte, dürfte damit kein anderes Ergebnis verbunden sein. Denn in diesem Fall griffe § 46 VwVfG, wonach die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht richtig ist, nicht allein deshalb beansprucht werden kann, weil er unter Verletzung u.a. von Vorschriften über das Verfahren zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat.<sup>136</sup>

- 121** Hierzu trennen ist aber die Frage, inwieweit ein Datenschutzverstoß ein **Verwertungsverbot** im Hinblick auf personenbezogene Daten nach sich zieht, die etwa zu Unrecht erhoben wurden, und inwieweit ein Verwaltungsakt ohne Berücksichtigung danach ggf. unverwertbarer personenbezogener Daten noch Bestand haben kann. Diese Frage kann jedoch nicht abstrakt beantwortet werden, sondern nur mit Blick auf den konkreten Verstoß und die weiteren Umstände des Einzelfalls.<sup>137</sup>

## C. Praxishinweise

### I. Öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch bei rechtswidrigen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen?

#### 1. Die Rechtsprechung zu § 16d SGB II

- 122** Rechtsstreitigkeiten im Zusammenhang mit den Arbeitsgelegenheiten nach § 16d SGB II wurden vor den Sozialgerichten wiederholt über die Frage ausgetragen, ob ein Leistungsberechtigter im Falle einer rechtswidrigen Arbeitsgelegenheit Wertersatz im Hinblick auf seine rechtsgrundlos erbrachte Arbeitsleistung verlangen kann. Das hat das BSG - jedenfalls für Fälle, in denen es an der Zusätzlichkeit der Arbeitsgelegenheiten fehlte - bejaht und sich hierbei auf den **öffentlichen**-

<sup>134</sup> Vgl. § 20 Abs. 7 BDSG.

<sup>135</sup> BSG v. 19.02.1992 - GS 1/89 - BSGE 70, 133, 135 f.

<sup>136</sup> Vgl. dazu Rombach in: Hauck/Nofitz, SGB X § 67a Rn. 122 f.; Fromm in: jurisPK-SGB X, § 67a Rn. 48.

<sup>137</sup> Bäcker in: BeckOK Datenschutz, § 20 BDSG Rn. 22.

**rechtlichen Erstattungsanspruch** gestützt.<sup>138</sup> Ein solcher öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch hat zur Voraussetzung, dass im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses Leistungen ohne rechtlichen Grund erbracht wurden oder sonstige rechtsgrundlose Vermögensverschiebungen stattgefunden haben.<sup>139</sup> Ob die Rechtsprechung zu § 16d SGB II angesichts dieser Voraussetzungen auf die Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen i.S.d. § 5a AsylbLG übertragen werden kann, ist jedoch zweifelhaft.

- 123** Die Richtlinie bestimmt im Zusammenhang mit den Arbeitsgelegenheiten nach dem AsylbLG vorsorglich, dass **die BA die nach dem AsylbLG zuständigen Behörden von etwaigen öffentlich-rechtlichen Erstattungsansprüchen freistellt**, die den Teilnehmern an einer Flüchtlingsintegrationsmaßnahme durch eine fehlerhafte Beurteilung der Voraussetzungen für eine externe Flüchtlingsintegrationsmaßnahme öffentlich-rechtlich zustehen (Nr. 4.5 Abs. 4 Satz 3).

## 2. Vermögensverschiebung

- 124** Nachdem der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch nur für Vermögensverschiebungen im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses Anwendung findet, scheiden die Maßnahmeträger als Erstattungsschuldner aus, weil zwischen ihnen und den Leistungsberechtigten keine öffentlich-rechtlichen, sondern privatrechtliche Rechtsbeziehungen bestehen (dazu Rn. 22 f.).
- 125** Als Inhalt der Vermögensverschiebung kommt die von den Leistungsberechtigten i.R.d. Flüchtlingsintegrationsmaßnahme **erbrachte „Arbeitsleistung“** in Betracht. Hierbei handelt es sich um eine bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens<sup>140</sup> und damit um eine Leistung im bereicherungsrechtlichen Sinne.

## 3. Ohne Rechtsgrund

- 126** Die Vermögensverschiebung muss weiter ohne Rechtsgrund erfolgt sein. Als Rechtsgrund kommen dabei allein die **privatrechtlichen Rechtsbeziehungen zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger** infrage (zu deren Rechtswidrigkeit vgl. Rn. 130 ff.). Dass der Maßnahmeträger dem Leistungsberechtigten keine Gegenleistung - insbesondere kein Entgelt - für die „Arbeitsleistung“ verspricht, ist unerheblich, sondern liegt im Wesen der Arbeitsgelegenheit begründet, die (nur) gegen Mehraufwandsentschädigung erbracht wird<sup>141</sup>.
- 127** Die Zuweisung scheidet als Rechtsgrund dagegen aus. Diese mag aus Sicht des Leistungsberechtigten der Anlass sein, die Arbeitsgelegenheit wahrzunehmen, ihr Rechtsgrund ist sie nicht. Vielmehr trifft die nach dem AsylbLG zuständige Behörde mit der Zuweisung keine Regelungen zu den Rechtsbeziehungen zwischen dem Leistungsberechtigten und dem Maßnahmeträger.<sup>142</sup> Auch die Leistungsentscheidung der BA über die Bereitstellung der Arbeitsgelegenheit ist nicht Rechtsgrund für die Erbringung der „Arbeitsleistung“. Aufgrund dieser Leistungsentscheidung stellt die BA dem Leistungsberechtigten die Arbeitsgelegenheit zwar (durch den Maßnahmeträger) zur Verfügung. Die Leistungsentscheidung verpflichtet den Leistungsberechtigten aber nicht, die Arbeitsgelegenheit anzutreten, geschweige eine bestimmte „Arbeitsleistung“ zu erbringen.

<sup>138</sup> BSG v. 13.04.2011 - B 14 AS 98/10 R - BSGE 108, 116 ff. Rn. 14 ff.; BSG v. 22.08.2013 - B 14 AS 75/12 R - BSGE 114, 129 ff. Rn. 13 ff.

<sup>139</sup> BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 24 m.w.N.

<sup>140</sup> Vgl. BSG v. 13.04.2011 - B 14 AS 98/10 R - BSGE 108, 116 ff. Rn. 17.

<sup>141</sup> Vgl. Stötting in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 16d Rn. 52, 67.

<sup>142</sup> Zu § 16d SGB II vgl. BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 29; BSG v. 22.08.2013 - B 14 AS 75/12 R - BSGE 114, 129 ff. Rn. 19; Voelzke in: Hauck/Noftz, SGB II, § 16d Rn. 50 f., kritisch dazu Stötting in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 16d Rn. 70.

#### 4. Erstattungsschuldner

- 128** Erstattungsschuldner kann nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen nur der **Empfänger der Vermögensverschiebung** sein. Für die Frage, wer Empfänger einer Vermögensverschiebung im bereicherungsrechtlichen Sinn ist, kommt es entscheidend darauf an, welchen Zweck die Beteiligten nach ihrem zum Ausdruck gekommenen Willen verfolgt haben. Danach richtet sich die einer Zuwendung gegebene Zweckbestimmung, die wiederum für das Leistungsverhältnis maßgebend ist, innerhalb dessen der bereicherungsrechtliche Ausgleich zu vollziehen ist.<sup>143</sup> Dies ist der Maßnahmeträger. Aufgrund der allein mit diesem bestehenden Vertragsbeziehungen erbringt der Leistungsberechtigte seine „Arbeitsleistung“. Die nach dem AsylbLG zuständige Behörde kann dagegen nicht Empfänger der „Arbeitsleistung“ sein. Zwar mögen die Leistungsberechtigten die Arbeitsgelegenheit subjektiv nur durchführen, um ihre Obliegenheit aus § 5a Abs. 2 Satz 1 AsylbLG zu erfüllen. Weshalb der Leistungsberechtigte die Arbeitsgelegenheit durchführt, beantwortet aber nicht die Frage, wem er seine „Arbeitsleistung“ erbringt. Die Zuweisung enthält keinen Rechtsgrund für die Erbringung der Arbeitsleistung gegenüber der nach dem AsylbLG zuständigen Behörde. Gleiches gilt für die BA und deren Leistungsentscheidung über die Bereitstellung der Arbeitsgelegenheit (dazu Rn. 127).

### II. Alternativen

#### 1. Amtshaftung (§ 839 BGB, Art. 34 GG)

- 129** Sofern die nach dem AsylbLG zuständige Behörde und/oder die BA in Anspruch genommen werden sollen, kann an **Amtshaftungsansprüche** (§ 839 BGB, Art. 34 Satz 1 GG) gedacht werden. Als verletzte Amtspflicht kommt die zur gesetzmäßigen Verwaltung in Betracht. Diese gebietet, so zu handeln, dass zum Schaden des einzelnen Bürgers ergehende fehlerhafte Verwaltungsmaßnahmen unterbleiben und nachträglich fehlerhaft gewordene Verwaltungsmaßnahmen alsbald aufgehoben werden.<sup>144</sup> In Bezug auf die BA ist schon wegen deren eingeschränkter Entscheidungskompetenz - grds. keine Auswahlentscheidung - allerdings genau zu prüfen, inwieweit die verletzte Amtspflicht drittbezogen ist, also auch den Leistungsberechtigten schützen soll.<sup>145</sup> Der aus einer Amtspflichtverletzung entstandene Schaden kann in den Aufwendungen des Leistungsberechtigten liegen, die ansonsten mit der Mehraufwandsentschädigung abgegolten würden. Die eingesetzte Arbeitskraft kommt aber allenfalls insoweit in Betracht, als der Leistungsberechtigte sie ohne die Teilnahme an der Flüchtlingsintegrationsmaßnahme anderweitig eingesetzt hätte und ihm deshalb ein Gewinn entgangen ist.<sup>146</sup> Zu beachten ist weiter, dass Amtshaftungsansprüche Verschulden voraussetzen. Geltend zu machen wäre ein Amtshaftungsanspruch vor den Landgerichten (Art. 34 Satz 3 GG; § 71 Abs. 2 Nr. 2 GVG).

<sup>143</sup> Zu § 812 BGB vgl. BGH v. 20.10.2005 - III ZR 37/05 - juris Rn. 6 m.w.N.

<sup>144</sup> BGH v. 10.11.1983 - III ZR 166/82 - juris Rn. 18.

<sup>145</sup> Zum Kriterium der Zusätzlichkeit bei externen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen vgl. Stötting in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 16d Rn. 77.

<sup>146</sup> Kritisch, ob ein Schaden nachweisbar und ein Amtshaftungsanspruch daher realisierbar ist, aber Jenak, SGb 2010, 8, 12.

## 2. Faktische Arbeitsgelegenheit

- 130** Ebenfalls denkbar ist die Konstruktion einer **faktischen Arbeitsgelegenheit gegen Mehraufwandsentschädigung**.<sup>147</sup> Danach wäre die Arbeitsgelegenheit für den Zeitraum, in dem sie trotz der ihr anhaftenden Mängel in Funktion gesetzt war, wie eine fehlerfrei zustande gekommene zu behandeln.<sup>148</sup> Die Annahme eines faktischen Arbeitsverhältnisses solchen scheidet aber aus, weil das Rechtsverhältnis zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger auch dann kein Arbeitsverhältnis gewesen wäre (§ 421a SGB III), wenn es nicht unwirksam gewesen wäre.<sup>149</sup> Die insoweit bei § 16d SGB II angeführten Bedenken, dass der Heranziehungsbescheid Grundlage der Arbeitsgelegenheit sei, insoweit aber kein schutzwürdiges Vertrauen wie etwa auf einen (i.E. rechtswidrigen) Arbeitsvertrag begründet werden könne<sup>150</sup>, verfangen hier nicht, weil Rechtsgrund der Arbeitsgelegenheit der Vertrag zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger ist. Verstieße dieser Vertrag gegen ein gesetzliches Verbot, wäre er nichtig (**§ 134 BGB**). Wann dies im Einzelnen der Fall ist, richtet sich nach Sinn und Zweck der jeweiligen Verbotsvorschrift. Entscheidend ist, ob es mit dem Sinn und Zweck des Verbots vereinbar oder unvereinbar wäre, die durch das Rechtsgeschäft getroffene Regelung hinzunehmen bzw. bestehen zu lassen.<sup>151</sup>
- 131** Ein gesetzliches Verbot kann zunächst bei einem **Verstoß gegen die Richtlinie** vorliegen, insbesondere bei externen Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen, die entgegen Nr. 4.4 Abs. 1 lit. d nicht zusätzlich sind. Ein entsprechendes gesetzliches Verbot richtet sich zwar nur an den Maßnahmeträger und damit bloß eine Vertragspartei. Auch in derartigen Fällen kommt die in § 134 BGB vorgesehene Rechtsfolge aber in Betracht, wenn dem Verbot ein Zweck zugrunde liegt, der gleichwohl die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts erfordert.<sup>152</sup> Dies ist jedenfalls bei einem Verstoß gegen das Zusätzlichkeitserfordernis der Fall.<sup>153</sup> Weiter liegt auch ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot (vgl. Art. 2 EGBGB) vor. Zwar ist die Richtlinie selbst keine Rechtsnorm, sondern Bestandteil eines öffentlich-rechtlichen Vertrags (dazu Rn. 4). § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III ist jedoch eine Rechtsnorm und auf dieser beruht das Arbeitsmarktprogramm. Verstößt eine Arbeitsgelegenheit gegen die Richtlinie, verletzt sie damit zugleich die Grenzen des § 368 Abs. 3 Satz 2 SGB III.
- 132** **§ 5a AsylbLG** berechtigt dagegen allein die nach dem AsylbLG zuständige Behörde, einen Leistungsberechtigten in eine Arbeitsgelegenheit zuzuweisen, und richtet sich nicht an den Leistungsberechtigten und den Maßnahmeträger und damit nicht die Vertragsparteien. Die Vorschrift verbietet diesen den Abschluss eines Vertrages über die Durchführung einer Arbeitsgelegenheit nicht und ein entsprechender Verstoß führt daher auch nach § 134 BGB nicht zur Nichtigkeit eines solchen Vertrages.

<sup>147</sup> Zum faktischen Arbeitsverhältnis vgl. Preis in: ErfK, 16. Aufl. 2016, § 611 BGB Rn. 145 ff. m.w.N.

<sup>148</sup> Vgl. BAG v. 03.11.2004 - 5 AZR 592/03 - BAGE 112, 299, 301 f.

<sup>149</sup> Vgl. Jenak, SGB 2010, 8, 13.

<sup>150</sup> Dazu BSG v. 27.08.2011 - B 4 AS 1/10 R - BSGE 109, 70 ff. Rn. 19 f.; Voelzke in: Hauck/Noftz, SGB II, § 16d Rn. 47; vgl. auch BAG v. 14.01.1987 - 5 AZR 166/86 - juris Rn. 18; BAG v. 14.12.1988 - 5 AZR 759/87 - juris Rn. 28.

<sup>151</sup> BGH v. 14.12.1999 - X ZR 34/98 - BGHZ 143, 283, 286 f.

<sup>152</sup> Vgl. BGH v. 14.12.1999 - X ZR 34/98 - BGHZ 143, 283, 286 f.; BGH v. 10.12.1975 - VIII ZR 306/74 - BGHZ 65, 368, 376; BGH v. 01.06.1966 - VIII ZR 65/64 - BGHZ 46, 24, 25 f.

<sup>153</sup> Dazu Stötting in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 16d Rn. 77; kritisch BSG v. 16.12.2008 - B 4 AS 60/07 R - BSGE 102, 201 ff. Rn. 28; BSG v. 17.12.2009 - B 4 AS 30/09 R - SozR 4-4200 § 31 Nr. 3 Rn. 21.

**133 Was die Rechtswirkungen angeht, bestehen bei einer faktischen Arbeitsgelegenheit die gleichen Rechte und Pflichten wie bei einer wirksamen Arbeitsgelegenheit.<sup>154</sup>** Eine faktische Arbeitsgelegenheit kann danach ebenfalls nur zwischen Leistungsberechtigtem und Maßnahmeträger begründet werden. Ein Entgelt kann der Leistungsberechtigte danach nicht fordern, weil auch eine wirksame Arbeitsgelegenheit kein solches vorsieht. Die Mehraufwandsentschädigung kann der Leistungsberechtigte auch bei einer faktischen Arbeitsgelegenheit nicht vom Maßnahmeträger, sondern nur von der BA verlangen, die insoweit Schuldner ist (dazu Rn. 15). Die Zahlungsverpflichtung der BA besteht indes auch bei einer bloß faktischen Arbeitsgelegenheit. Dies zeigen die Vorschriften der Richtlinie über die Kostenerstattung, wonach die BA dem Maßnahmeträger die für die Mehraufwandsentschädigung der Teilnehmer **tatsächlich entstandenen Kosten** zahlt (Nr. 4.7 Abs. 1 lit. b). Hierunter fallen auch Kosten für die Mehraufwandsentschädigung für ein faktisches Arbeitsverhältnis. Kann der Maßnahmeträger aber insoweit Kostenerstattung von der BA verlangen, wäre es widersinnig, den Leistungsberechtigten insoweit schlechterzustellen und ihm einen Anspruch gegen die BA abzusprechen. Für derartige Ansprüche gegen die BA ist - ebenso wie für entsprechende Ansprüche aus einer wirksamen Arbeitsgelegenheit - der Sozialrechtsweg eröffnet.

---

<sup>154</sup> Vgl. Preis in: ErfK, 16. Aufl. 2016, § 611 BGB Rn. 147, unter Verweis auf: BAG v. 15.01.1986 - 5 AZR 237/84 - BAGE 50, 370, 375.