Aushungern.

Zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums für Unionsbürger*innen.

Herzlich willkommen!

Projekt Q – Büro für Qualifizierung der Flüchtlings- und Migrationsberatung

- GGUA-Flüchtlingshilfe e.V.
- Claudius Voigt
- Hafenstr. 3-5
- 48153 Münster
- 0251-14486-26
- Voigt@ggua.de
- www.einwanderer.net

Übersicht

1. EU-Bürger*innen mit SGB II-Anspruch
2. EU-Bürger*innen mit SGB XII-Anspruch
3. EU-Bürger*innen ohne regulären Sozialleistungsanspruch
4. Die Überbrückungsleistungen
5. Praxistipps zur Antragstellung
6. Fallbeispiele

Aufenthaltsrecht von Unionsbürger*innen und ihren Familienangehörigen

"Es kann nicht sein, dass jemand innerhalb der EU nur umziehen muss, um volle Sozialleistungen eines anderen Landes zu erwerben – obwohl es ein leistungsfähiges Sozialsystem auch in seinem Herkunftsland gibt.“

Die Welt, 14.2.2016

Am 29. Dezember 2016 ist eine Gesetzesänderung in Kraft getreten, die für bestimmte Unionsbürger*innen den SGB II- und SGB XII-Anspruch ausschließen soll. Damit soll die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ausgehebelt werden.

Es soll in diesen Fällen nur ein Anspruch auf „Überbrückungsleistungen“ bestehen.

Die Neue Richtervereinigung schreibt dazu:

„Die Abschaffung von Sozialleistungen an besonders schwache Mitmenschen untergräbt die deutsche Rechts- und Verfassungsordnung“.

„Schwerer Schaden droht dem Arbeits- und Sozialrecht. Die Regelung schafft eine Gruppe moderner Sklaven, die alle Arbeitsbedingungen und jedes Lohnniveau akzeptieren müssen, um hier zu überleben. Dies erhöht den Druck auf diejenigen, die zur Zeit regulären Beschäftigungen im untersten Qualifikations- und Einkommensbereich nachgehen.

Die Neue Richtervereinigung schreibt dazu:

Die Regelung legt Axt an das Fundament unserer Verfassungs- und Gesellschaftsordnung. *Nach dem einleuchtenden Verständnis des Bundesverfassungsgerichts wurzeln existenzsichernde Leistungen unmittelbar in der Menschenwürde.* ***Bisher galt, dass jeder Mensch unabhängig von seiner Herkunft dasselbe Recht auf ein Leben in Würde in sich trägt. Die Neuregelung ersetzt dieses tragende Prinzip durch sozialrechtliche Apartheid.*** *Die Folgen für die deutsche Gesellschaft sind unabsehbar.“*

1. In den ersten drei Monaten
2. Aufenthalt für mehr als drei Monate
3. Aufenthalt nach fünf Jahren

1. Dreimonatiges voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht

- Voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht; ausreichende Existenzmittel sind keine Voraussetzung
- Leistungsausschluss in den ersten drei Monaten gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II für Ausländer
- Leistungsausschluss gilt *nicht* für
  - → Arbeitnehmer oder Selbstständige
  - → Unfreiwillig arbeitslos Gewordene
  - → Deren Familienangehörige

2. Recht auf Aufenthalt für mehr als drei Monate

→ Gebunden an bestimmte Aufenthaltszwecke

Bei folgenden Gruppen besteht weiterhin ein regulärer SGB II- / SGB XII-Anspruch.

Arbeitnehmer*innen

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Existenzsicherung und Krankenversicherungsschutz sind keine Voraussetzungen
- Leistungsanspruch SGB II besteht

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Als ‚Arbeitnehmer' ist jeder anzusehen, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen.

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Eine Mindesteinkommensgrenze oder Mindeststundenzahl sind nicht vorgesehen. Laut EUGH können 5,5 Wochenstunden ausreichend sein. Laut BVerwG kann ein Monatseinkommen von 165-175 Euro ausreichend sein. Laut BSG kann ein Einkommen von 100 € ausreichend sein.
- EUGH-Urteil Genc, C-14/09, BVerwG, 19.4.2012, 1 C 10.11; BSG, Urteil vom 19.10.2010, B 14 AS 23/10 R).

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- → 172 bis 156 Euro ausreichend (LSG NRW, Beschluss vom 16. Dezember 2016; L 12 AS 1420/16 B ER)
- → Ausreichend kann sein, wenn Einkommen in Höhe der Freibetragsgrenze des § 11b Abs. 2 SGB II (100 Euro) liegt (LSG NRW, Beschluss vom 7. Oktober 2016; L 12 AS 965/16 B ER).
- → Arbeitnehmer*innenstatus ist auch mit einer Tätigkeit von fünf Wochenstunden und 180 Euro Monatseinkommen gegeben (LSG Berlin-Brandenburg (18. Senat); Beschluss vom 27. Februar 2017; L 18 AS 2884/16)

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Arbeitnehmer*innenstatus ist auch bei einer Beschäftigung mit fünf Wochenstunden und 187 Euro Monatseinkommen nicht ausgeschlossen, (LSG Bayern (11. Senat), Beschluss vom 6. Februar 2017; L 11 AS 887/16 B ER)
- Arbeitehmer*innenstatus auch bei fünfköpfiger Familie mit monatl. Einkommen von 252 Euro (SG Karlsruhe (4. Kammer); Urteil vom 24. Januar 2017; S 4 AS 1827/16)

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Status als Arbeitnehmer bleibt für sechs Monate erhalten bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach *weniger* als einem Jahr Beschäftigung
- Status als Arbeitnehmer bleibt auch länger erhalten bei Arbeitsplatzverlust in Folge von Krankheit oder Unfall
- Status als Arbeitnehmer bleibt dauerhaft erhalten bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach *mindestens* einem Jahr Beschäftigung
- Unfreiwilligkeit wird durch die Agentur für Arbeit bescheinigt. Bis zur Bescheinigung gilt die Arbeitslosigkeit als unfreiwillig. (Allgem. Verwaltungsvorschrift zum FreizügG; 2.3.1.2).

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Unfreiwillig ist der Verlust, wenn die *Person „die Gründe, die zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Kündigung, Aufhebungsvertrag) geführt haben, nicht zu vertreten hat.“*
- Voraussetzung ist, dass die Person sich arbeitslos bei der Arbeitsagentur meldet, „*den Vermittlungsbemühungen der zuständigen Arbeitsagentur zur Verfügung steht und sich selbst bemüht, seine Arbeitslosigkeit zu beenden“* (Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum Freizügigkeitsgesetz, Randnummer 2.3.1.2).

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Bei **vorübergehender Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfall** – in diesem Fall ohne Befristung.
- Dies gilt auch für eine Frau, die „wegen der körperlichen Belastungen im Spätstadium ihrer Schwangerschaft und nach der Geburt des Kindes aufgibt, die *"Arbeitnehmereigenschaft" im Sinne dieser Vorschrift behält, sofern sie innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach der Geburt ihres Kindes ihre Beschäftigung wieder aufnimmt oder eine andere Stelle findet"* (EuGH Urteil vom 19.06.2014 - C-507/12, Saint Prix gg. United Kingdom).

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

- Beschäftigungszeiten werden **auch dann zusammen gerechnet** werden, wenn dazwischen Unterbrechungszeiten liegen (LSG NRW, Beschluss vom 23. Dezember 2015; L 12 AS 2000/15 B ER).
- Auch mehrere, unterbrochene Zeiten der Beschäftigung können zu einem unbefristet fortgeltenden Arbeitnehmer*innenstatus führen, wenn innerhalb eines Zeitraum von zwei Jahren insgesamt eine einjährige Beschäftigungsdauer erreicht wird.
  SG Chemnitz (26. Kammer), Beschluss vom 14. März 2017; S 26 AS 405/17 ER

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

→ Die Frage ist beim Bundessozialgericht anhängig:
B 4 AS 17/16 R
Vorinstanz: SG Düsseldorf, S 18 AS 4381/15

„Erfordert die dauerhafte Fortgeltung der Freizügigkeitsberechtigung als Arbeitnehmer nach Eintritt unfreiwilliger Arbeitslosigkeit gem § 2 Abs 3 S 1 Nr 2 FreizügG/EU 2004, die einem Leistungsausschluss gem. § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB 2 entgegenstehen kann, eine ununterbrochene Beschäftigung von mehr als einem Jahr?“

Arbeitnehmer oder zur (betrieblichen) Berufsausbildung

→ Auch während einer betrieblichen Berufsausbildung besteht nun Anspruch auf SGB II-Leistungen, wenn keine oder zu wenig BAB geleistet wird.

Selbstständige

Selbstständige

- → „Eine wirtschaftliche Tätigkeit muss tatsächlich und auf unbestimmte Zeit mittels einer festen Einrichtung ausgeübt werden. Der formelle Akt der Registrierung ist nicht ausreichend.“ (BSG, 19.10.2010, B 14 AS 23/10R)
- → Existenzsicherung und Krankenversicherungsschutz sind keine Voraussetzung
- → Leistungsanspruch SGB II besteht

Selbstständige

→**monatliche Einnahmen aus selbstständiger Tätigkeit als Schrottsammlung in Höhe von rund 188 Euro** ausreichend (LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 5. April 2016; L 2 AS 102/16 B ER).

→**Gesamteinnahmen von 520 Euro innerhalb von zwei Monaten aus einer selbstständigen Tätigkeit der Sperrmüllentsorgung ausreichend** (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 20. Dezember 2016; L 25 AS 2611/16 B ER).

Selbstständige

- Auch **eine freiberufliche Tätigkeit** (z. B. Dolmetscher*innen / Übersetzer*innen) zählt als Selbstständigkeit.
- Tätigkeiten im Rahmen von **Scheinselbstständigkeiten** sind automatisch als Arbeitnehmer*innentätigkeiten zu werten, so dass damit ebenfalls ein Leistungsanspruch begründet wird (§ 7 SGB IV).

Selbstständige

- Status als Selbstständiger bleibt für sechs Monate erhalten bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach *weniger* als einem Jahr Selbstständigkeit (ergibt sich aus Art. 7 Abs. 3 c) UnionsRL)

→ Status als Selbstständiger bleibt auch länger erhalten bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit in Folge von Krankheit oder Unfall

→ Status als Selbstständiger bleibt dauerhaft erhalten bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach *mehr* als einem Jahr Selbstständigkeit

Selbstständige

- Sozialgericht München, Beschluss vom 5. Januar 2017, S 46 AS 3026/16 ER

  „Wenn eine Unionsbürgerin eine zuvor mehr als ein Jahr ausgeübte selbstständige Tätigkeit nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 oder 3 FreizügG/EU wegen Schwangerschaft und Geburt des Kindes einstellt, kann ein fortwirkendes Aufenthaltsrecht nach § 2 Abs. 3 Satz 1 N r. 2 FreizügG/EU bestehen. Dann kommt der Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II für eine begrenzte Zeit nicht zum Tragen. (amtlicher Leitsatz)“

-

Familienangehörige von Arbeitnehmer*innen oder Selbstständigen

Familienangehörige von Arbeitnehmer*innen oder Selbstständigen

- Kinder und Enkel unter 21 Jahre, Ehegatten und eingetragene Lebenspartner
- Kinder und Enkel über 20, Eltern und Großeltern, Stiefkinder und Stiefenkel, Schwiegereltern, wenn ihnen vom Unionsbürger oder dessen Ehegatten (teilweise!) Unterhalt geleistet wird (→ AVwV FreizügG 3.2) (
- Ausreichende Existenzmittel und Krankenversicherungsschutz als Voraussetzung nur bei den Familienangehörigen von Nicht-Erwerbstätigen
- Leistungsanspruch SGB II besteht

Familienangehörige von Arbeitnehmer*innen oder Selbstständigen

- Unterhalt in Höhe **von 100 Euro kann ausreichen**, um die Eigenschaft als Familienangehöriger geltend machen zu können (LSG NRW (7. Senat); 28.5.2015; L 7 AS 372/15 B ER und L 7 AS 373/15 B). ; vergleiche auch: LSG NRW (7. Senat); 15.4.2015; (L 7 AS 428/15 B ER).

Familienangehörige von Arbeitnehmer*innen oder Selbstständigen

- Bei **Scheidung bleibt ein Freizügigkeitsrecht als Familienangehörige/-r bestehen**, wenn die Ehe mindestens drei Jahre bestanden hatte, davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet. Es kommt hierbei nicht auf den Zeitpunkt der Trennung an, sondern auf den Zeitpunkt der „Einleitung des gerichtlichen Scheidungsverfahrens“. (§ 3 Abs. 5 Nr. 1 FreizügG).

„Aufenthaltskarte“

- Für Familienangehörige aus Drittstaaten

Daueraufenthaltsrecht

Daueraufenthaltsrecht

- Deklaratorisch, wird auf Antrag bescheinigt
- Unabhängig vom ursprünglichen Aufenthaltsgrund
- Voraussetzung: fünf Jahre ***rechtmäßiger Aufenthalt nach Unionsrecht***
- Unterbrechungszeiten von bis zu sechs Monate im Jahr zählen mit! Eine einmalige Unterbrechung von bis zu einem Jahr aus wichtigem Grund zählt mit! (§ 4a Abs. 6 FreizügG)
- Nach fünf Jahren: Keine Einschränkungen bei Anspruch auf Sozialleistungen und Arbeitsmarktzugang
- In bestimmten Fällen bereits vor Ablauf von fünf Jahren. (§ 4a Abs. 2 und 3 FreizügG)

Nach fünfjährigem gewöhnlichen Aufenthalt besteht für alle Gruppen ein Anspruch auf SGB II / SGB XII-Leistungen, auch wenn nicht durchgängig ein materiell freizügigkeitsberechtigter Aufenthalts bestanden hat. Voraussetzungen:

- **„ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet“**
- **keine Verlustfestellung**
- **Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde.**
- **Das Freizügigkeitsrecht kann dennoch entzogen werden.**

Bei folgenden Gruppen besteht ein regulärer SGB XII-Anspruch, obwohl es sich um erwerbsfähige Personen handelt.

1. **Arbeitsuchende** und
2. **Verbleibeberechtigte Kinder ehemaliger Arbeitnehmer*innen in Ausbildung (Art. 10 VO 492/2011)**

→Wenn sie aus den Staaten des Europäischen Fürsorgeabkommens

→BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015, B 4 AS 59/13 R

- **Das Europäische Fürsorgeabkommen (EFA) gilt für folgende Staatsangehörige:**
- Belgien, Dänemark, Estland, Frankreich, Griechenland, Irland, Island, Italien, Luxemburg, Malta, Niederlande, Norwegen, Portugal, Schweden, Spanien, Türkei, Großbritannien.
- Staatsangehörigen der genannten Staaten ist, wenn sie sich in Deutschland *„erlaubt aufhalten und nicht über ausreichende Mittel verfügen, in gleicher Weise wie seinen eigenen Staatsangehörigen und unter den gleichen Bedingungen die Leistungen der sozialen und Gesundheitsfürsorge (…) zu gewähren.“* (Art. 1 EFA)
- Mit Österreich besteht ein vergleichbares Abkommen.

Arbeitsuchende

- → Das Recht besteht i. d. R für sechs Monate
- → Darüber hinaus, wenn nachgewiesen werden kann, dass weiterhin und mit begründeter Aussicht auf Erfolg Arbeit gesucht wird

  → Wichtig für die Praxis: Bewerbungen, Stellenrecherche, Qualifizierungen usw. dokumentieren!

Arbeitsuchende

→ Landessozialgericht Berlin-Brandenburg (18. Senat), Beschluss vom 21. März 2017, L 18 AS 526/17 ER

Anspruch auf SGB XII-Leistungen nach dem Europäischen Fürsorgeabkommen für Italiener*innen mit Aufenthaltsrecht nur zur Arbeitsuche bzw. nach Art. 10 VO 492/2011. Der zuerst angegangene Träger (hier: das Jobcenter) muss gem. § 43 SGB I in Vorleistung treten, da es den Antrag nicht an das Sozialamt weiter geleitet hat.

Arbeitsuchende

→ Landessozialgericht Berlin-Brandenburg (15. Senat), Beschluss vom 14. März 2017; L 15 SO 321/16 B ER

Leistungen des SGB XII für italienischen Staatsangehörigen nach EFA

„Der Zugang zu Leistungen des SGB XII für Staatsangehörige von EFA-Signatarstaaten ist somit unter den Voraussetzungen des EFA ohne die für Ausländer geltenden Ausschlusstatbestände des § 23 Abs. 3 SGB XII gegeben (BSG wie eben).

Arbeitsuchende

→ Landessozialgericht Berlin-Brandenburg (15. Senat), Beschluss vom 14. März 2017; L 15 SO 321/16 B ER

Auf die (vorläufige) Rückkehr in ihr Heimatland kann die Antragstellerin nicht verwiesen werden. Solange die zuständige Ausländerbehörde keine "Verlustfeststellung" getroffen hat, gilt - wie ausgeführt - zu ihren Gunsten die Vermutung eines bestehenden Freizügigkeitsrechts.“

Arbeitsuchende

→ Sozialgericht München (46. Kammer), Urteil vom 10. Februar 2017, S 46 AS 204/15

SGB II für österreichische Staatsbürger*innen mit Aufenthaltsrecht nur zur Arbeitsuche,

„Weil der Kläger als österreichischer Staatsangehöriger gemäß Art. 2 Abs. 1 DÖFA (Deutsch-Österreichisches Fürsorgeabkommen) einen Anspruch auf Gleichbehandlung bei Fürsorgeleistungen hat, Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach SGB II Fürsorgeleistungen gemäß Art. 1 Nr. 4 DÖFA sind (dazu bb) und kein Ausschlusstatbestand nach dem Schlussprotokoll zum Abkommen vorliegt (dazu cc), ist § 7 Abs. 1 S. 2 SGB II auf ihn nicht anwendbar. Er hat Anspruch auf Arbeitslosengeld II wie ein deutscher Staatsbürger.“

Verbleibeberechtigte Kinder ehemaliger Arbeitnehmer*innen während des Schulbesuchs

→ Nach Art. 10 der VO 492/2011 steht den Kindern eines früheren „Wanderarbeiters“ das Recht zu, *„unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teil(zu)nehmen“.*

Daraus ergibt sich somit sowohl ein Aufenthaltsrecht als auch **ein Recht auf Gleichbehandlung.**

Verbleibeberechtigte Kinder ehemaliger Arbeitnehmer*innen während des Schulbesuchs

→ Das Aufenthaltsrecht der Kinder und ihrer Eltern besteht ausdrücklich unabhängig von der Sicherung des Lebensunterhalts (vgl.: EuGH, Urteil vom 23. Februar 2010, C-310/08; Rechtssache “Ibrahim“). Während des Aufenthaltsrechts aus Art. 10 VO 492/2011 besteht für EFA-Angehörige Anspruch auf reguläre Leistungen nach SGB XII. Der Leistungsbezug gefährdet das Freizügigkeitsrecht nicht!

Bei folgenden Gruppen besteht nach dem Gesetzeswortlaut kein SGB II und kein SGB XII-Anspruch (außer „Überbrückungsleistungen“)

→Arbeitsuchende

→Frühere Arbeitnehmer*innen und ihre Kinder in Schule oder Berufsausbildung (Art. 10 VO 883/2011)

→Personen ohne materielles Aufenthaltsrecht (Nicht-Erwerbstätige ohne ausreichende Existenzmittel)

(wenn sie nicht aus den EFA-Staaten kommen)

Aber: Die Leistungsausschlüsse sind sehr umstritten. Sie widersprechen:

→Dem Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums

→Für Kinder ehemaliger Arbeitnehmer*innen (Art. 10 VO 492/2011) EU-Recht.

LSG Niedersachsen-Bremen (8. Senat), Beschluss vom 16. Februar 2017; L 8 SO 344/16 B ER

bulgarische Staatsangehörige ohne materielles Aufenthaltsrecht (Nicht-Erwerbstätige); Anspruch auf vorläufige Leistungen des SGB II gem. § 41a Abs. 7 SGB II (vorläufige Bewilligung, wenn ein Verfahren zur Prüfung der Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht vor dem Bundesverfassungsgericht anhängig ist oder eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage beim Bundessozialgericht anhängig ist. Beides ist zu dieser Frage der Fall.

- LSG Schleswig-Holstein (6. Senat), Beschluss vom 17. Februar 2017, L 6 AS 11/17 B ER
  SGB II für rumänische Staatsangehörige mit Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/2011; auch nach neuer Rechtslage; Leistungsausschluss ist nach vorläufiger Würdigung EU-rechtswidrig
  „Für die Zeit ab 29. Dezember 2016 ist zwar mit § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 lit. c SGB II ein neuer Ausschlussgrund eingeführt worden, der sich auf Personen bezieht, die ein Aufenthaltsrecht aus Art. 10 VO (EU) 492/2011 herleiten.

- LSG Schleswig-Holstein (6. Senat), Beschluss vom 17. Februar 2017, L 6 AS 11/17 B ER

  Diesen Leistungsausschluss hält der Senat allerdings bei vorläufiger Würdigung für gemeinschaftsrechtswidrig. Da eine Vorlage an den EuGH im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes untunlich ist, geht er nach Folgenabwägung vorläufig von einer Leistungspflicht des Antragsgegners aus.“

SG Kassel (5. Kammer), Beschluss vom 15 Februar; S 11 SO 9/17 ER

SGB XII auch nach neuer Rechtslage, zumindest bei vorherigem Leistungsbezug, in Abweichung vom bloßen Wortlaut

„Denn die Beachtung der maßgeblichen verfassungsrechtlichen Grundsätze nach Vorgabe der BSG-Entscheidung, zu denen auch das erstinstanzlich tätig werdende Gericht verpflichtet ist, lassen es geboten erscheinen, in Abweichung vom bloßen Wortlaut der Regelung des § 23 Abs. 3 SGB XII (n. F.) im Rahmen der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren maßgeblichen Folgenabwägung eine (vorläufige) weitere Leistungsverpflichtung des Sozialhilfeträgers zur Gewährung von Hilfen zum Lebensunterhalt zu bejahen. (…)

Nach fünfjährigem gewöhnlichen Aufenthalt besteht für alle Gruppen ein Anspruch auf SGB II / SGB XII-Leistungen, auch wenn nicht durchgängig ein materiell freizügigkeitsberechtigter Aufenthalts bestanden hat. Voraussetzungen:

- **„ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet“**
- **keine Verlustfestellung**
- **Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde.**
- **Das Freizügigkeitsrecht kann dennoch entzogen werden.**

Bei folgender Gruppe besteht ein Anspruch auf Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz:

→ Nach erfolgter Feststellung über den Verlust oder das Nichtbestehen des Freizügigkeitsrechts.

Die „Überbrückungsleistungen“

§ 23 Abs. 3 SGB XII

- Hilfebedürftigen Ausländern, die Satz 1 unterfallen, werden bis zur Ausreise, längstens jedoch für einen Zeitraum von einem Monat, einmalig innerhalb von zwei Jahren nur eingeschränkte Hilfen gewährt, um den Zeitraum bis zur Ausreise zu überbrücken (Überbrückungsleistungen); die Zweijahresfrist beginnt mit dem Erhalt der Überbrückungsleistungen nach Satz 3. (…).

§ 23 Abs. 3 SGB XII

- Die Überbrückungsleistungen nach Satz 3 umfassen
- 1. Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Ernährung sowie Körper- und Gesundheitspflege,
- 2. Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Unterkunft und Heizung in angemessener Höhe, einschließlich der Bedarfe nach § 35 Absatz 4 und § 30 Absatz 7, (*Warmwasser*)

§ 23 Abs. 3 SGB XII

- Die Überbrückungsleistungen nach Satz 3 umfassen
- 3. die zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung, zur Besserung oder zur Linderung von Krankheiten oder Krankheitsfolgen erforderlichen Leistungen *(entspricht § 4 und 6 AsylbLG)* und
- 4. Leistungen nach § 50 Nummer 1 bis 3 (*Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft*).

§ 23 Abs. 3 SGB XII

- *i. d. R. also keine Leistungen für:*
- *→ Kleidung*
- *→ Hausrat, Haushaltsgegenstände*
- *→ Strom*
- *→ Bildungs- und Teilhabepaket*
- *→ Behandlung chronischer Erkrankungen*
- *→ Teilhabe am sozialen Leben (Fahrtkosten, Telefonkosten usw.)*
- *Die Höhe der „Überbrückungsleistungen“ liegt damit ohne Unterkunft im Regelfall bei etwa 186 Euro statt 404 Euro.*

§ 23 Abs. 3 SGB XII

- Soweit dies im Einzelfall besondere Umstände erfordern, werden Leistungsberechtigten nach Satz 3 zur Überwindung einer besonderen Härte andere Leistungen im Sinne von Absatz 1 gewährt; ebenso sind Leistungen über einen Zeitraum von einem Monat hinaus zu erbringen, soweit dies im Einzelfall aufgrund besonderer Umstände zur Überwindung einer besonderen Härte und zur Deckung einer zeitlich befristeten Bedarfslage geboten ist.

§ 23 Abs. 3a SGB XII

- Neben den Überbrückungsleistungen nach Absatz 3 werden auf Antrag auch die angemessenen Kosten der Rückreise übernommen. (…) Die Leistung ist als Darlehen zu erbringen.“

Was bleibt auch nach neuem Recht sicher?

Was bleibt sicher?	
Arbeitnehmer*innen u. Selbstständige	**SGB II / SGB XII**
unfreiwillig arbeitslos gewordene nach weniger als einem Jahr Beschäftigung	**SGB II / SGB XII für sechs Monate**
unfreiwillig arbeitslos gewordene nach mind. einem Jahr Beschäftigung:	**SGB II / SGB XII dauerhaft**
Daueraufenthaltsberechtigte (fünf Jahre EU-rechtlich rechtmäßiger Aufenthalt)	**SGB II / SGB XII**
Familienangehörige dieser Gruppen	**SGB II / SGB XII**
bei einem (fiktiven) Aufenthaltsrecht nach AufenthG (z. B. Familiär oder humanitär)	**SGB II / SGB XII**

Was bleibt sicher?

Nach fünf Jahren gewöhnlichem, aber nicht durchgängig materiell freizügigkeitsberechtigtem Aufenthalt	**SGB II / SGB XII**
EFA-Angehörige in den ersten drei Monaten	**SGB XII**
EFA-Angehörige mit Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche	**SGB XII**
EFA-Angehörige mit Aufenthaltsrecht nach VO 492/2011 (frühere Arbeitnehmer*innen, deren Kinder zur Schule gehen)	**SGB XII**
Nach Verlustfeststellung durch die Ausländerbehörde	**AsylbLG**

Die Meldepflicht

Meldepflicht

Meldepflicht aller Behörden (außer Schulen u. ä.), wenn diese Kenntnis haben von Leistungsanträge nach SGB II oder XII von Ausländer/-innen, die

- über kein (unionsrechtliches) Aufenthaltsrecht verfügen,
- über ein Aufenthaltsrecht nur zum Zweck der Arbeitsuche verfügen,
- nur über ein Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/2011 verfügen, oder
- einen fünfjährigen gewöhnlichen Aufenthalt nachweisen können.

Auch bei Anträgen auf die neuen „Überbrückungsleistungen“ nach SGB XII besteht eine Meldepflicht an die Ausländerbehörde.

Meldepflicht

Aber:

Für Unionsbürgerinnen und -bürger mit einem Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche und diejenigen mit einem Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/2011 ist das Vorhandensein ausreichender Existenzmittel keineswegs Voraussetzung für das Vorliegen des materiellen Aufenthaltsrechts.

Somit kann ein Antrag auf Leistungen auch nicht zu einer Verlustfeststellung führen, die Meldung ergibt also keinen Sinn.

Praxistipps zur Antragstellung

1. Antrag stellen

- „Die Antragsformulare sind unabhängig von der örtlichen Zuständigkeit des Leistungsträgers auf Verlangen auszuhändigen.“
- „Wird ein Antrag postalisch oder telefonisch gestellt, ist dem Antragsteller unverzüglich ein Antragsvordruck zur Klärung der Anspruchsvoraussetzungen zu übersenden.“
- „Über jeden Antrag ist zu entscheiden, unabhängig von der Abgabe der Antragsunterlagen.“
- „Auch bei berechtigten Zweifeln am Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen (z. B. Hilfebedürftigkeit) ist der Antrag als solcher zu behandeln und zu bescheiden.“
- „Der Verweis auf vorrangige Leistungen entbindet nicht von der Pflicht, über den Antrag zu entscheiden.“
- **„Der bei einem unzuständigen Leistungsträger gestellte Antrag ist gemäß § 16 Abs. 2 SGB I unverzüglich an den zuständigen Träger weiterzuleiten.“**

→Bundesagentur für Arbeit: Fachliche Hinweise zu § 37 SGB II

2. Vorschüsse / vorläufige Leistungen beantragen

- **§ 43 Abs. 1 SGB I**
- „Besteht ein Anspruch auf Sozialleistungen und ist zwischen mehreren Leistungsträgern streitig, wer zur Leistung verpflichtet ist, kann der unter ihnen zuerst angegangene Leistungsträger vorläufig Leistungen erbringen, deren Umfang er nach pflichtgemäßen Ermessen bestimmt. Er hat Leistungen nach Satz 1 zu erbringen, wenn der Berechtigte es beantragt; die vorläufigen Leistungen beginnen spätestens nach Ablauf eines Kalendermonats nach Eingang des Antrags.“

2. Vorschüsse / vorläufige Leistungen beantragen

- **§ 42 Abs. 1 SGB I**
- „Besteht ein Anspruch auf Geldleistungen dem Grunde nach und ist zur Feststellung seiner Höhe voraussichtlich längere Zeit erforderlich, kann der zuständige Leistungsträger Vorschüsse zahlen, deren Höhe er nach pflichtgemäßem Ermessen bestimmt. Er hat Vorschüsse nach Satz 1 zu zahlen, wenn der Berechtigte es beantragt; die Vorschußzahlung beginnt spätestens nach Ablauf eines Kalendermonats nach Eingang des Antrags.“

2. Vorschüsse / vorläufige Leistungen beantragen

- **§ 41a Abs. 7 SGB II**
- „Über die Erbringung von Geld- und Sachleistungen ***kann*** vorläufig entschieden werden, wenn
- 1.die Vereinbarkeit einer Vorschrift dieses Buches, von der die Entscheidung über den Antrag abhängt, mit höherrangigem Recht Gegenstand eines Verfahrens bei dem Bundesverfassungsgericht oder dem Gerichtshof der Europäischen Union ist oder
- 2.eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung Gegenstand eines Verfahrens beim Bundessozialgericht ist.“

3. Sprachprobleme?

- **Bundesagentur für Arbeit: Weisung 201611028 vom 21.11.2016: Inanspruchnahme von Dolmetscher- und Übersetzungsdiensten**
-

Die Prüfung, inwieweit im Verwaltungsverfahren ein Dolmetscher hinzugezogen werden muss, erfolgt gestuft: Kundinnen und Kunden mit unzureichenden Deutschkenntnissen sollen zur Vermeidung von Verständnisschwierigkeiten in erster Linie eine Person mit entsprechenden Sprachkenntnissen mitbringen. Ist dies nicht möglich, werden für Übersetzungen und Dolmetscherdienste Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit entsprechenden Sprachkenntnissen betraut. Sofern dies ebenfalls ausscheidet, sollen soziale Verbände bzw. ehrenamtliche Einrichtungen u. ä. - soweit die Übersetzungs- und Dolmetscherdienste im Zusammenhang mit ihren Aufgaben stehen - hierfür gewonnen werden. Bei Bedarf werden die Fachdienste im Rahmen der Beauftragung über notwendige Dolmetscherdienste informiert.

3. Sprachprobleme?

- **Bundesagentur für Arbeit: Weisung 201611028 vom 21.11.2016: Inanspruchnahme von Dolmetscher- und Übersetzungsdiensten**

- Stehen diese Möglichkeiten nicht zur Verfügung, ist die BA verpflichtet, Übersetzungen vorzunehmen und Dolmetscherdienste anzubieten. Gemäß der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sowie nach entsprechenden Regelungen in zwischenstaatlichen Abkommen und Übereinkommen über Soziale Sicherheit und Kindergeld darf die Bundesagentur für Arbeit bzw. das jeweilige Jobcenter Kundinnen und Kunden aus EU-Mitgliedsstaaten nicht benachteiligen. Dies gilt insbesondere für die Übersetzung der Anträge von Personen, die vom persönlichen Geltungsbereich dieser Verordnung sowie der zwischenstaatlichen Abkommen und Übereinkommen erfasst werden. Bei Erstkontakten (schriftlich und mündlich) werden notwendige Übersetzungen bzw. Dolmetscherdienste in jedem Fall veranlasst.

3. Sprachprobleme?

4.2 Kostenerstattung

Die Kosten für die Übersetzung von Schriftstücken und für Dolmetscherdienste werden bei allen Kontakten von Amts wegen (in der Regel aus dem Verwaltungs(kosten)budget) übernommen bei

- Staatsangehörigen aus Staaten der EU (gemäß Art. 2 der VO (EG) Nr. 883/2004 erstreckt sich der Anwendungsbereich auf alle Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates, Staatenlose und Flüchtlinge, die in einem Mitgliedstaat der EU wohnen, ihre Familienangehörige und Hinterbliebene),
- Staatsangehörigen aus Drittstaaten, die ihren rechtmäßigen Wohnsitz in der EU haben und sich in einer grenzüberschreitenden Situation befinden (gemäß VO (EU) Nr. 1231/2010 zur Ausdehnung der VO (EG) Nr. 883/2004 und der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 auf Drittstaatsangehörige, die ausschließlich aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht bereits unter diese Verordnungen fallen),
- Staatsangehörigen aus Staaten des Europäischen Wirtschaftsraumes (EWR); die Verordnungen (EG) Nummer 883/2004 und Nummer 987/2009 finden im Verhältnis zu den Staaten des EWR - Island, Liechtenstein und Norwegen - noch Anwendung,

4. Was ist, wenn der Hartz-IV-Antrag abgelehnt wird?

- **Widerspruch einlegen.**

→ **Und: Eilantrag beim Sozialgericht stellen.**
„Antrag auf Erlass einer Einstweiligen Anordnung“ gem. § 86b Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG)

→ Im Eilantrag die „Beiladung“ des Sozialamtes (SGB XII) beantragen

→ Falls auch der Widerspruch abgelehnt wird, muss gegen diese Ablehnung zudem Klage beim Sozialgericht eingelegt werden.

5. Auch Antrag beim Sozialamt stellen

- Antrag auf Sozialhilfe nach dem SGB XII beim Sozialamt stellen.
- Argument: Für Personen, die „dem Grunde nach“ keinen Anspruch auf SGB II haben, können durchaus einen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB XII haben, obwohl sie erwerbsfähig sind (§ 21 SGB XII)
- Der Antrag beim Sozialamt wirkt zurück auf den Zeitpunkt der Antragstellung beim Jobcenter (§ 16 SGB I)

5. Zuständigkeiten

- **§ 16 SGB I**

(1) Anträge auf Sozialleistungen sind beim zuständigen Leistungsträger zu stellen. Sie werden auch von allen anderen Leistungsträgern, von allen Gemeinden und bei Personen, die sich im Ausland aufhalten, auch von den amtlichen Vertretungen der Bundesrepublik Deutschland im Ausland entgegengenommen.

(2) Anträge, die bei einem unzuständigen Leistungsträger, bei einer für die Sozialleistung nicht zuständigen Gemeinde oder bei einer amtlichen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland im Ausland gestellt werden, sind unverzüglich an den zuständigen Leistungsträger weiterzuleiten. Ist die Sozialleistung von einem Antrag abhängig, gilt der Antrag als zu dem Zeitpunkt gestellt, in dem er bei einer der in Satz 1 genannten Stellen eingegangen ist.

Beispiele

Fall

- Herr G. ist togolesischer Staatsbürger. Sein fünfjähriges Kind hat die griechische Staatsbürgerschaft. Beide leben jetzt in Hamburg, das Kind geht in den Kindergarten.
- Welches Aufenthaltspapier kann Herr G. erhalten?
- Darf Herr G. arbeiten?

- → AVwV FreizügG 3.2.2.2

Fall

- Herr M. ist deutscher Staatsbürger. Er hat ein halbes Jahr lang in Schweden gelebt und dort Herrn D., einen russischen Staatsbürger, kennen und lieben gelernt.
- Sie sind in Schweden eine eingetragene Lebenspartnerschaft eingegangen und möchten gern nach Deutschland umziehen.
- Herr D. spricht kein Wort deutsch. Ist dies ein Problem?
- Welches Aufenthaltspapier wird Herr D. in Deutschland erhalten?
- → AVwV FreizügG 3.0.2

Fall

- Frau K. ist norwegische Staatsangehörige. Sie ist seit vier Jahren verheiratet mit Herrn J., einem brasilianischen Staatsangehörigen. Beide leben seit etwa acht Monaten in Deutschland.
- Sie trennen sich, da Frau K. eine neue Partnerin kennen gelernt hat.
- Kann Herr J. in Deutschland bleiben?
- → § 3 Abs. 5 FreizügG

Fall

- Herr G. ist slowenischer Staatsbürger. Er hat mit Frau G, einer serbischen Staatsbürgerin, ein gemeinsames 7jähriges Kind.
- Herr G. verlässt die beiden und zieht nach Frankreich.
- Frau G. und das Kind leben von Hartz IV.
- Kann das Kind in Deutschland bleiben? Kann die Mutter in Deutschland bleiben?
- → § 3 Abs. 4 FreizügG
- → AVwV FreizügG 3.4

Frage

Herr L. ist Deutscher und hat eine slowenische Staatsangehörige geheiratet. Sie ist vor einigen Tagen nach Deutschland gezogen und hat Leistungen nach dem SGB II beantragt.

Hat sie bereits innerhalb der ersten drei Monate einen Anspruch?

Antwort

Aus den Fachlichen Hinweisen der BA zu § 7 SGB II (Randnummer 7.5f)

„Familienangehörige von deutschen Staatsangehörigen sind vom generellen Leistungsausschluss in den ersten drei Monaten des Aufenthaltes in der Bundesrepublik Deutschland nicht erfasst.“

→ **Fachliche Hinweise der BA zu § 7 SGB II (Randnummer 7.14)**

Fall

Frau K. ist rumänische Staatsbürgerin und lebt seit einigen Monaten in Deutschland. Sie ist im vierten Monat schwanger von Herrn J., einem griechischen Staatsbürger, der seit zehn Jahren in Deutschland gemeldet ist.

Das Jobcenter schreibt, sie habe keinen Anspruch auf Leistungen, da sie sich nur zur Arbeitsuche in Deutschland aufhalte.

Fall

BSG, B 4 AS 54/12 R, 30.1.2013

Der Leistungsausschluss nach § 7 Abs 1 Satz 2 Nr 2 SGB II, wonach unter Umständen auch Unionsbürger keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld II haben, wenn sich ihr Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, greift nicht ein. Unabhängig von der Frage, ob der gesetzlich festgeschriebene unbegrenzte Ausschluss von Unionsbürgern gegen EU-Recht - insbesondere die VO (EG) Nr 883/2004 - verstößt und diese VO hier überhaupt Anwendung finden kann, fehlt es schon an den tatbestandlichen Voraussetzungen der Norm. Es kann nicht positiv festgestellt werden, dass sich die Klägerin in dem hier streitigen Zeitraum allein zur Arbeitssuche in der Bundesrepublik Deutschland aufgehalten hat. Aufgrund der Vorwirkungen der Geburt ihres Kindes bestand bereits vor dem hier streitigen Zeitraum ein anderer Aufenthaltszweck als der vom LSG ausschließlich für möglich gehaltene Aufenthaltszweck der Arbeitsuche.

- Eine polnische Staatsbürgerin reist 2004 als 14-jährige mit den Eltern nach Deutschland ein. Im Jahr 2008 zieht sie bei den Eltern aus und bezieht eine eigene Wohnung und beantragt Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende.+
- Hat sie Anspruch?

Fall

- Zum Zeitpunkt der Einreise begründet sich das Aufenthaltsrecht auf § 2 Absatz 2 Nr. 6 FreizügG/EU in Verbindung mit § 3 FreizügG/EU. Dieses vom Zweck der Arbeitsuche unabhängige Aufenthaltsrecht geht durch den Auszug aus der elterlichen Wohnung nicht verloren und kann damit auch bei einer später eintretenden Arbeitsuche fortbestehen. Der Leistungsausschluss nach § 7 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 greift dann nicht.
- Fachliche Hinweise der BA zu § 7 SGB II

Unionsbürger*innen

- Frau L. ist luxemburgische Staatsangehörige. Sie ist vor zwei Jahren nach Mecklenburg-Vorpommern gezogen, da sie in Luxemburg keine Perspektive sah, und hat damals für drei Monate als Reinigungskraft in einem Minijob gearbeitet. Dann hatte sie keine Lust mehr auf diese Arbeit und hat selbst gekündigt. Sie hat eine neunjährige Tochter Natalie, die in Greifswald die 3. Klasse der Grundschule besucht.
- Seit zwei Jahren findet Frau L- keine neue Beschäftigung. Das Jobcenter hat einen nun gestellten Antrag auf SGB-II-Leistungen abgelehnt. Im Bescheid steht: „Sie verfügen nur über ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche. Deshalb haben Sie keinen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II.“ Auf Nachfrage im Jobcenter sagte man ihr mündlich: „Sie sind keine Arbeitnehmerin mehr. Dieser Status ist sechs Monate nach Verlust Ihrer Arbeit verloren gegangen. Wenn Sie nicht wissen, wovon Sie leben sollen, können Sie ja zurück nach Luxemburg gehen. Deutschland ist schließlich nicht das Sozialamt der Welt. Sonst würde ja halb Luxemburg nach Deutschland kommen, um auf unsere Kosten zu leben.“

Unionsbürger*innen

- Der Vater von Natalie, Herr J., ein neuseeländischer Staatsbürger, ist ebenfalls hier. Er hat auch Sorgerecht für Natalie und regelmäßigen Kontakt zu ihr, aber er und Frau L. sind nicht verheiratet. Er verfügt über keinen Aufenthaltstitel. Er hat in Deutschland noch nicht gearbeitet. Das Jobcenter lehnt für ihn die Leistungen ab und die Ausländerbehörde fordert ihn auf, auszureisen, da er nicht rechtmäßig hier sei.

Unionsbürger*innen

- Frau K. verlässt Natalie und ihren Partner, weil sie eine Selbstständigkeit in Norwegen aufbauen möchte. Natalie bleibt bei Herrn J.

Unionsbürger*innen

- Natalie ist mittlerweile volljährig, hat einen Mittleren Schulabschluss erworben und eine Berufsausbildung abgeschlossen. Ist ihr Aufenthaltsrecht (und SGB-II-Anspruch) dadurch verloren? Was ist mit Herrn J.s Ansprüchen?

Fall

- Herr H. ist niederländischer Staatsbürger. Er hat seit sechs Jahren in Deutschland auf der Straße gelebt und vom Pfandflaschensammeln und Betteln seinen Lebensunterhalt bestritten. Er war durchgehend in der Wohnung eines Freundes angemeldet.
- Nun fragt er ob er Leistungen vom Jobcenter erhalten kann und ob die Ausländerbehörde dann seinen Aufenthalt beenden kann.