

**Stand: Februar 2013**

## **Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH**

### **BSG (4. Senat); 12. Dezember 2013; B 4 AS 9/13 R**

Der Senat hat das Verfahren nach Art 267 Abs 1 und 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union ausgesetzt, um eine Vorabentscheidung des EuGH zu folgenden Fragen einzuholen:

1. Gilt das Gleichbehandlungsgebot des Art 4 VO (EG) 883/2004 - mit Ausnahme des Exportausschlusses des Art 70 Abs 4 VO (EG) 883/2004 - auch für die besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen iS von Art 70 Abs 1, 2 VO (EG) 883/2004?
2. Falls 1. bejaht wird: Sind - ggf in welchem Umfang - Einschränkungen des Gleichbehandlungsgebots des Art 4 VO (EG) 883/2004 durch Bestimmungen in nationalen Rechtsvorschriften in Umsetzung des Art 24 Abs 2 RL 2004/38/EG möglich, nach denen der Zugang zu diesen Leistungen ausnahmslos nicht besteht, wenn sich ein Aufenthaltsrecht des Unionsbürgers in dem anderen Mitgliedstaat allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt?
3. Steht Art 45 Abs 2 AEUV in Verbindung mit Art 18 AEUV einer nationalen Bestimmung entgegen, die Unionsbürgern, die sich als Arbeitssuchende auf die Ausübung ihres Freizügigkeitsrechts berufen können, eine Sozialleistung, die der Existenzsicherung dient und gleichzeitig auch den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtert, ausnahmslos für die Zeit eines Aufenthaltsrechts nur zur Arbeitssuche und unabhängig von der Verbindung mit dem Aufnahmestaat verweigert?

### **SG Leipzig, 3. Juni 2013; S 17 AS 2198/12** **EuGH, Rechtssache Dano; C-333/13**

Ist der persönliche Anwendungsbereich von Art. 4 der Verordnung 883/2004<sup>1</sup> für Personen eröffnet, die keine Leistung sozialversicherungsrechtlicher oder familienfördernder Art im Sinne des Art. 3 Abs. 1 der Verordnung, sondern eine

besondere beitragsunabhängige Leistung im Sinne der Art. 3 Abs. 3, 70 der Verordnung in Anspruch nehmen wollen?

Falls die Frage zu 1) bejaht wird: Ist es den Mitgliedstaaten durch Art. 4 der Verordnung 883/2004 verwehrt, zur Vermeidung einer unangemessenen Inanspruchnahme von existenzsichernden beitragsunabhängigen Sozialleistungen i. S. des Art. 70 der Verordnung bedürftige Unionsbürger vom Bezug derartiger Leistungen, die eigenen Staatsbürgern in gleicher Lage gewährt werden, ganz oder teilweise auszuschließen?

Falls die Fragen zu 1) oder 2) verneint werden: Ist es den Mitgliedstaaten nach a) Art. 18 AEUV und/oder b) Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. a) AEUV i. V. mit Art. 20 Abs. 2 S. 3 AEUV und Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38<sup>2</sup> verwehrt, zur Vermeidung einer unangemessenen Inanspruchnahme von existenzsichernden beitragsunabhängigen Sozialleistungen im Sinne von Art. 70 der Verordnung 883/2004 bedürftige Unionsbürger vom Bezug derartiger Leistungen, die eigenen Staatsbürgern in gleicher Lage gewährt werden, ganz oder teilweise auszuschließen?

Falls nach Beantwortung der vorgenannten Fragen der teilweise Ausschluss von existenzsichernden Leistungen europarechtskonform ist: Darf sich die Gewährung beitragsunabhängiger existenzsichernder Leistungen für Unionsbürger außerhalb akuter Notfälle auf die Bereitstellung der erforderlichen Mittel zur Rückkehr in den Heimatstaat beschränken oder gebieten Art. 1, 20, 51 der Grundrechtecharta weitergehende Leistungen, die einen dauerhaften Aufenthalt ermöglichen?

[Stellungnahme der Europäischen Kommission \(27. September 2013\)](#)  
[Stellungnahme der Bundesregierung \(30. September 2013\)](#)

**Positive Urteile (im Hauptsacheverfahren) der Landessozialgerichte und des Bundessozialgerichts seit 2005 für arbeitssuchende Unionsbürger\_innen, die überwiegend einen Leistungsanspruch gem. SGB II feststellen**

**Fundstelle:** [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de), **Kategorie:** Urteil; **Sachgebiet:** „Grundsicherung für Arbeitsuchende“; **Suchbegriff:** „Unionsbürger“ **und** „Leistungsausschluss“

1. **LSG NRW (6. Senat); 28.11.2013, L 6 AS 130/13**

rumänische Staatsbürger\_innen, Urteil liegt noch nicht vor

aus der [Pressemitteilung](#):

„Diesen im Gesetz enthaltenen Leistungsausschluss (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 Sozialgesetzbuch II) sieht der 6. Senat des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen unter dem Vorsitz des Vizepräsidenten des Landessozialgerichts Martin Löns als europarechtswidrig an. Das Gericht hat das klageabweisende Urteil des Sozialgerichts Gelsenkirchen aufgehoben und die beantragten Leistungen zuerkannt. Es ist – insofern noch weitergehend als frühere Entscheidungen anderer Senate des Landessozialgerichts – der Auffassung, **der Leistungsausschluss in dieser ausnahmslosen Automatik widerspreche dem zwischen den EU-Staaten vereinbarten gesetzlich wirksamen Gleichbehandlungsgebot (Art. 4 Verordnung EU 883/2004).**

Soweit die sogenannte Unionsbürgerrichtlinie (Richtlinie 2004/38) den Mitgliedstaaten erlaube, einschränkende Regelungen zur Vermeidung von sogenanntem Sozialtourismus vorzusehen, sei dies nicht in dieser im Sozialgesetzbuch II enthaltenen unbedingten und umfassenden Form möglich. Die Richtlinie verlange eine bestimmte Solidarität des aufnehmenden Staates Deutschland mit den anderen Mitgliedstaaten. **Das erfordere unter dem Blickwinkel der Verhältnismäßigkeit Regelungen, wonach abhängig von den individuellen Umständen Leistungen im Einzelfall jedenfalls ausnahmsweise möglich sein müssen.** In dieser Auffassung sieht sich der Senat durch die neueste Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs bestätigt (EuGH Urteil vom 19.09.2013 C-140/12).“

2. **LSG NRW (19. Senat); 10.10.2013, L 19 AS 129/13**

rumänische Staatsbürger\_innen

→ SGB-II-Anspruch für Unionsbürger\_innen ohne Aufenthaltsgrund bis zur Verlustfeststellung durch die ABH nach einem angemessenen Zeitraum erfolgloser Arbeitsuche

vgl. auch Eilentscheidung: [Az. L 19 AS 766/13 B ER](#):

„Der Senat hat seine bisherige Rechtsprechung, nach der bei EU-Bürgern ohne

Aufenthaltsgrund i.S.d. FreizügG/EU ein gewöhnlicher Aufenthalt i.S.v. § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 SGB II nicht vorliegen kann (so noch Beschluss des Senats vom 18.04.2013 - L 19 AS 362/13 B ER), im Hinblick auf die Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 30.01.2013 - [B 4 AS 54/12 R](#), Rn 18 ff, wonach bei einem EU-Bürger bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde nach § 6 FreizügG/EU über den Verlust des Rechts zur Einreise und auf Aufenthalt ein zukunftsöffener Aufenthalt i.S.v. § 30 SGB I unabhängig vom Vorliegen eines Aufenthaltsgrundes i.S.d. FreizügG/EU gegeben ist, bereits ausdrücklich aufgegeben (Beschluss vom 19.07.2013 - [L 19 AS 942/13 B ER](#))  
Mithin lässt das Vorliegen eines Aufenthaltsgrundes sich nicht positiv feststellen. Dies gilt namentlich für einen Aufenthalt zur Arbeitsuche. Es handelt sich bei den Antragstellern daher um EU-Bürger ohne Aufenthaltsgrund (...). Da der Senat die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II als nicht erfüllt ansieht, kann im vorliegenden Fall dahinstehen, ob die Vorschrift zumindest im Fall von rumänischen oder bulgarischen Staatsangehörigen mit dem Gemeinschaftsrecht der Europäischen Gemeinschaft vereinbar ist (vgl. hierzu LSG NRW Beschluss vom 29.06.2012 - [L 19 AS 973/12 B ER](#) - mit Zusammenfassung des Meinungsstandes).“

3. [LSG HES \(7. Senat\); 20.9.2013; L 7 AS 474/13](#)

griechischer Staatsbürger

„Wie der erkennende Senat bereits in seinem veröffentlichten Beschluss vom 18. Dezember 2012 ([L 7 AS 624/12 B ER](#)) zu dem insoweit vergleichbaren Fall eines **Unionsbürgers** mit rumänischer Staatsangehörigkeit ausgeführt hat, schließt das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 i. V. m. Art. 70 VO (EG) 883/2004 eine Ungleichbehandlung aus Gründen der Staatsangehörigkeit aus. Es gebietet, die sozialrechtlich geschuldete Leistung einem Angehörigen eines anderen Mitgliedsstaates unter denselben Voraussetzungen zu gewähren, wie dem Staatsangehörigen des zuständigen Staates (nach Juris Rn. 12). Dabei geht der erkennende Senat auch weiterhin davon aus, dass die Leistungen nach dem SGB II den Zugang zur Beschäftigung erleichtern sollen und damit keine Sozialhilfe im Sinne des Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 EG darstellen und insoweit auch keine Differenzierung zwischen den Leistungen zur Eingliederung in Arbeit und den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts möglich ist (...).“

4. [LSG Bayern, \(16. Senat\), 19.6.2013; L 16 AS 847/12](#)

italienischer Staatsbürger

„Der Kläger verfügte danach lediglich über ein Aufenthaltsrecht zur **Arbeitsuche**. Ein anderweitiges Aufenthaltsrecht, das den Anwendungsbereich des Leistungsausschlusses von vornherein nicht eröffnen würde, ergibt sich in seinem Fall weder nach dem Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von **Unionsbürgern** (FreizügG/EU) noch nach den Regelungen des Aufenthaltsgesetzes (vgl. BSG, Urteil vom 30.01.2013 - [B 4 AS 54/12 R](#) -). (...)  
Gleichwohl kann der Kläger nicht wirksam von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen werden.

Der generelle Leistungsausschluss ist nicht von der Ermächtigung in Art. 24 Abs. 2 Freizügigkeits-RL 2004/38 gedeckt (vergleiche bereits die Bedenken im Beschluss des Senats vom 21.12.2010 - [L 16 AS 767/10 B ER](#) -). § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II ist europarechtskonform auszulegen mit der Folge, dass der Leistungsausschluss auf den Kläger nicht anwendbar ist, weil er im Fall des Klägers gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 4 VO (EG) 883/2004 verstößt, auf dessen Schutz sich der Kläger berufen kann. Der Kläger kann außerdem aus Art. 24 Abs. 1 Freizügigkeits-RL 2004/38 einen Anspruch darauf herleiten, Leistungen nach dem SGB II unter den gleichen Bedingungen zu erhalten wie deutsche Staatsangehörige. Ob daneben auch ein beachtlicher Verstoß gegen die Regelungen des europäischen Fürsorgeabkommens vom 11.12.1953 (EFA) vorliegt, braucht im Anwendungsbereich der VO (EG) 883/2004 nicht mehr geklärt zu werden. Ebenfalls nicht zu entscheiden ist über die Frage, ob der Kläger seinen Anspruch unabhängig vom gemeinschaftsrechtlichen Gleichbehandlungsgebot auch aus dem aus Art. 1 i.V.m. dem in Art. 20 GG (Sozialstaatsprinzip) abgeleiteten Grundrecht auf Gewährung eines menschenwürdigen Existenzminimums herleiten kann (vgl. Beschluss des Senats vom 14.08.2012, a.a.O.).“

Vgl: Constanze Rogge, Wissenschaftliche Referentin im Deutschen Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. : [Europarechtswidriger Leistungsausschluss für EU-Bürger im SGB II](#), Rogge, jurisPR-SozR 20/2013 Anm. 1

5. [BSG \(4. Senat\), 30.1.2013; B 4 AS 54/12 R](#)

bulgarische Staatsangehörige mit ungeborenem, voraussichtlich deutschem Kind

„Auch § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB II schließt einen Anspruch der Klägerin nicht aus, weil sich ihr Aufenthaltsrecht im streitigen Zeitraum nicht allein aus dem Zweck der **Arbeitsuche** ergab. Die Ausschlussregelung erfordert - zur Umsetzung des Willens des Gesetzgebers bei **Unionsbüchern** regelmäßig eine "fiktive Prüfung" des Grundes bzw der Gründe ihrer Aufenthaltsberechtigung. Bereits das Vorhandensein der Voraussetzungen eines Aufenthaltsrechts aus einem anderen Grund als dem Zweck der **Arbeitsuche** hindert die von der Rechtsprechung des BSG geforderte positive Feststellung eines Aufenthaltsrechts "allein aus dem Zweck der **Arbeitsuche**" iS von § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB II. Ein solcher Fall liegt hier vor, weil sich aus der bevorstehenden Geburt des Kindes der Klägerin ein anderes Aufenthaltsrecht ergeben konnte.

Ungeachtet der insofern bestehenden Zweifel an der europarechtlichen Zulässigkeit des nicht nach dem Grad der Verbindung des **arbeitsuchenden Unionsbüegers** zum Arbeitsmarkt des Aufnahmestaats und seinem beruflich möglichen Zugang zum Arbeitsmarkt differenzierenden sowie zeitlich unbefristeten Ausschlusses der **arbeitsuchenden Unionsbürger** von SGB II-Leistungen ist § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB II als Ausschlussregelung von existenzsichernden Sozialleistungen jedenfalls eng auszulegen. Auch aus dem Aufbau der Norm ist abzuleiten, dass positiv festgestellt werden muss, dass dem Ausländer ein Aufenthaltsrecht allein zur **Arbeitsuche** in der Bundesrepublik Deutschland zusteht (BSG SozR 4-4200 § 7 Nr 28).

c) Jedenfalls nicht erfasst von § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB II werden **Unionsbürger**, bei denen die Voraussetzungen für ein Aufenthaltsrecht nach dem FreizügG/EU oder ggf dem begrenzt subsidiär anwendbaren AufenthG (siehe hierzu unten) aus anderen Gründen als dem Zweck der **Arbeitsuche** vorliegen. Insofern ist der Regelung des § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB II immanent, dass der Ausschluss nur **Unionsbürger** trifft, die sich ausschließlich und ggf schon vor einer Meldung beim Jobcenter auch eigeninitiativ um eine Beschäftigung bemüht haben, nicht jedoch diejenigen erfasst, die sich auch auf ein anderes Aufenthaltsrecht berufen können. (...)

d) Die Klägerin konnte sich nach den besonderen Einzelfallumständen in dem hier streitigen Zeitraum wegen der zu erwartenden Geburt des Kindes auch auf ein anderes Aufenthaltsrecht iS des § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB II berufen.“

#### 6. [BSG \(14. Senat\); 25.1.2012; B 14 AS 138/11 R](#)

→ polnische Staatsbürgerin

„Aus dem Wortlaut des § 7 Abs 1 Satz 2 Nr 2 ("Aufenthaltsrecht ( ) allein aus dem Zweck der **Arbeitsuche**"; vgl auch BT-Drucks 16/688, 13) ergibt sich, dass der Leistungsausschluss von vornherein nicht eingreift, wenn sich ein Ausländer auf ein anderes Aufenthaltsrecht als das zum Zweck der **Arbeitsuche** berufen kann. Aus dem Aufbau der Norm ist abzuleiten, dass positiv festgestellt werden muss, dass ein Ausländer sich allein zur **Arbeitsuche** in der Bundesrepublik Deutschland aufhält, denn nur dann kann auch der Leistungsausschluss festgestellt werden.

Vorliegend hat die Klägerin zu 1 ein (abgeleitetes) Aufenthaltsrecht als Familienangehörige gemäß § 3 FreizügG/EU. Sie ist als 14-jährige Jugendliche und somit als noch nicht 21 Jahre alte Verwandte in absteigender Linie (§ 3 Abs 2 Nr 1 FreizügG/EU) mit ihren Eltern in die Bundesrepublik Deutschland eingereist. (...).

Dieses vom Zweck der **Arbeitsuche** unabhängige Aufenthaltsrecht hat die Klägerin zu 1 nicht wieder verloren. Aus den Worten "begleiten" bzw "nachziehen" in § 3 Abs 1 bzw § 4 FreizügG/EU kann nicht der Schluss gezogen werden, dass - wie das SG meint - das Aufenthaltsrecht als Familienangehöriger nur besteht, wenn der freizügigkeitsberechtigte **Unionsbürger**, hier die Eltern bzw der Vater, und der begleitende Familienangehörige auf Dauer in einer gemeinsamen Wohnung wohnen (...).“

#### 7. [BSG \(14. Senat\); 19.10.2010; B 14 AS 23/10 R](#)

→ französischer Staatsbürger

„Der Leistungsausschluss nach § 7 Abs 1 Satz 2 Nr 2 SGB II ist allerdings hier deswegen nicht anwendbar, weil der Kläger sich auf das Gleichbehandlungsgebot des Art 1 EFA berufen kann (...).“

Anmerkung: In Folge dieses Urteils verkündete die Bundesregierung einen

Vorbehalt zum EFA, nach dem dieses nicht mehr auf Leistungen nach dem SGB II angewandt werden solle.

**Negative Urteile (im Hauptsacheverfahren) der Landessozialgerichte und des Bundessozialgerichts seit 2005 für arbeitsuchende Unionsbürger\_innen, die einen Leistungsanspruch gem. SGB II ablehnen**

**Fundstelle:** [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de), **Kategorie:** Urteil; **Sachgebiet:** „Grundsicherung für Arbeitsuchende“; **Suchbegriff:** „Unionsbürger“ und „Leistungsausschluss“

1. **LSG Berlin-Brandenburg (5. Senat); 19.7.2012; L 5 AS 511/11**

→ **tschechische Staatsbürgerin**

„Der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II verstößt auch nicht gegen das Recht der Europäischen Union. Vielmehr beruht er auf Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG vom 29. April 2004 über das Recht der **Unionsbürger** und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (ABl. L 158 S. 77, 112). Auf diese europarechtliche Bestimmung hat der Bundesgesetzgeber die Ausschlussregelung des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II ausdrücklich gestützt (...).

Die Ausschlussregelung des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II verstößt nicht gegen das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO 883/2004) vom 29. April 2004 (Abl. L 166 S. 1). Diese Verordnung ist nämlich erst seit dem 1. Mai 2010 anwendbar (...).

Anmerkung: Die Klägerin begehrt für die Zeit vom 28. September 2007 bis zum 3. Januar 2008 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuches (SGB II). Insofern ist diese Argumentation mittlerweile nicht mehr anwendbar, da nun die Verordnung in Kraft ist.

2. **LSG BWB (3. Senat); L 3 AS 1477/11; 16.5.2012**

→ **bulgarische Staatsangehörige**

„§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II verstößt auch nicht gegen Recht der Europäischen Union. Die Vorschrift ist daher nicht wegen des Grundsatzes des Vorrangs europarechtlicher Regelungen unanwendbar.

Es liegt kein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 i.V.m. Art. 70 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (im Folgenden: VO) vor.“

3. **LSG NRW (1. Senat); 22.6.2010, L 1 AS 36/08, bestätigt durch BSG, B 14 AS 121/10 B**

→ **österreichische Staatsbürgerin**



**(Eil-)Entscheidungen der Landessozialgerichte seit März 2012, die zumindest teilweise einen Leistungsanspruch gem. SGB II bzw. XII bejahen bzw. Prozesskostenhilfe bewilligen**

**Fundstelle: [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de), Sachgebiet: „Grundsicherung für Arbeitsuchende“; Suchbegriff: „Unionsbürger“**

1. [LSG NRW \(12. Senat\); L 12 AS 2265/13 B ER und L 12 AS 2266/13 B; 20. Dezember 2013\)](#)

→ bulgarische Staatsangehörige

Da die Antragstellerin zu 1) nunmehr in dieser Zeit schwanger geworden ist, tritt die Frage auf, ob sich dadurch der Arbeitnehmerstatus der Antragstellerin nicht verlängert.

Dies Frage kann jedoch offen bleiben, da der Senat im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes nicht abschließend prüfen kann, ob der **Leistungsausschluss** nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II mit europäischem Recht im Einklang steht. Das Bundessozialgericht hat in seiner Entscheidung vom 12.12.2013 diese Frage dem Europäischen Gerichtshof vorgelegt und das bei ihm anhängige Verfahren [B 4 AS 9/13 R](#) bis zu einer Entscheidung des EuGH ausgesetzt. Vor diesem Hintergrund ist bisher nicht geklärt, ob der **Leistungsausschluss** europarechtskonform ist (vgl. insoweit auch Beschluss des Senats vom 19.03.2013, L 12 AS 1023/13 B ER).

2. [LSG NRW \(2. Senat\); L 2 AS 1726/13 B ER ; 2.12.2013](#)

→ polnische Staatsbürger

Im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht abschließend zu klären ist die Frage, ob die Antragsteller deshalb keine Leistungen erhalten können, weil zu ihren Lasten der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II eingreift. Der Senat lässt dabei dahinstehen, ob über die derzeitigen gesetzlichen Vorschriften des Ausländerrechts hinaus ein Aufenthaltsrecht aus Gründen der Familienzusammenführung bzw. aus humanitären Gründen besteht, wie dies die Antragsteller meinen. Nach Auffassung des Senats bestehen erhebliche Zweifel daran, dass der Leistungsausschluss in der vom Bundesgesetzgeber gewählten Form mit dem Gemeinschaftsrecht der Europäischen Union vereinbar ist (...). Aufgrund der Vielzahl der in Literatur und Rechtsprechung kontrovers diskutierten schwierigen und komplexen Rechtsfragen hält der Senat eine Folgenabwägung für erforderlich, die hier aus dem im Tenor der Entscheidung ersichtlichen Umfang zugunsten der Antragsteller ausgeht. Ohne die beantragten Leistungen drohen den Antragstellern existentielle Nachteile, die sie aus eigener Kraft nicht abwenden können. Demgegenüber hat der Antragsgegner "nur" finanzielle Nachteile zu befürchten, wenn die Antragsteller im Hauptsacheverfahren mit ihrem Begehren

nicht durchdringen sollten.

3. [LSG Bayern \(7. Senat\); 6.11.2013; L 7 AS 639/13 B ER](#)

→ rumänische Staatsbürger

Die Frage, ob und inwieweit Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie und damit der Ausschlussstatbestand des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II aus unionsrechtlichen Gründen einer einschränkenden Auslegung bedürfen, kann mit Hilfe des Urteils des EuGH vom 19.09.2013 beantwortet werden.

Wegen Art. 8 Abs. 4, Art. 14 Abs. 3 und Art. 24 Abs. 2, dem 16. Erwägungsgrund der Richtlinie, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und dem generellen Ziel des Unionsrechts, die Freizügigkeit zu fördern, ist laut EuGH der Ausschlussstatbestand fehlender Existenzmittel einzuschränken. In Art. 7 Abs. 1 Buchstabe b der Richtlinie ist hineinzulesen, dass die Sozialhilfeleistungen "nicht unangemessen" in Anspruch genommen werden dürfen (EuGH, a.a.O., Rn. 63 bis 72). Die nationalen Behörden und Gerichte müssen deshalb befugt sein, unter Berücksichtigung aller Faktoren und der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, ob die Gewährung einer Sozialleistung eine Belastung für das Sozialhilfesystem des Mitgliedsstaates darstellt (Rn. 72, 79).

Die systematischen Erwägungen des EuGH sind auf Arbeitssuchende und Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach SGB II übertragbar. Zusätzlich ist Art. 14 Abs. 4 Buchstabe b der Richtlinie zu berücksichtigen. Danach haben Arbeitssuchende, die nachweislich eine Arbeit suchen und eine begründete Aussicht haben, eingestellt zu werden, einen besonderen Schutz vor Ausweisung.

Ein automatischer Leistungsausschluss für Arbeitssuchende, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach SGB II beantragen, ist daher nicht möglich. § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II ist deshalb einschränkend auszulegen.

In die Folgenabwägung ist einzustellen, dass erhebliche Gründe für einen Leistungsausschluss im konkreten Fall sprechen, andererseits jedoch eine Festlegung des BSG und des EuGH zum Ausschluss von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach SGB II fehlt.

4. [LSG Sachsen-Anhalt \(2. Senat\); L 2 AS 889/13 B ER; 1.11.2013](#)

→ rumänischer Staatsangehöriger

Auch wenn der Antragsteller weder über ein eigenes, nicht von seinem Vater abgeleitetes Aufenthaltsrecht noch über ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht verfügt, ist er bis zur Feststellung der Ausländerbehörde, dass das Recht auf Einreise und Aufenthalt nicht besteht, nicht ausreisepflichtig, § 7 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU. Solange er sich auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland und damit im Geltungsbereich des Grundgesetzes aufhält, hat greift das Grundrecht auf Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums. Als Menschenrecht steht dieses Grundrecht deutschen und ausländischen Staatsangehörigen, die sich in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten, gleichermaßen zu. Der objektiven Verpflichtung aus Art 1 Abs. 1 GG korrespondiert ein individueller

Leistungsanspruch, da das Grundrecht die Würde jedes einzelnen Menschen schützt und sie in solchen Notlagen nur durch materielle Unterstützung gesichert werden kann (vgl. BVerfG, Urteil vom 18. Juli 2012 - [1 BvL 10/10](#) - juris, Rn. 63).

Zur Deckung dieses menschenwürdigen Existenzminimums kann der Antragsteller nicht auf Leistungen nach § 23 Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch - Sozialhilfe (SGB XII) oder Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) zurückgreifen. Der Antragsgegner war somit im Wege der Folgenabwägung zu verpflichten, vorläufig an den Antragsteller Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts zu gewähren.

5. [LSG Sachsen-Anhalt \(2. Senat\); L 2 AS 841/13 B ER; 1.11.2013](#)

(vgl. vorangegangenes Urteil)

6. [LSG Sachsen \(7. Senat\); L 7 AS 1144/13 B ER; 21.10.2013](#)

→ tschechische Staatsangehörige

Die Einzelrichterin des Senats geht zwar in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats (vgl. Beschluss des Senat vom 31.01.2013 – [L 7 AS 964/12 B ER](#), RdNrn. 28-62; so wohl jetzt auch LSG SH, Beschluss vom 01.03.2012 – [L 6 AS 29/13 B ER](#)) davon aus, dass dieser Ausschlussatbestand gegen höherrangiges Recht, nämlich Art. 18 und 21 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) bzw. den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 4 Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABl. EU L 166, S. 1 ff. (VO (EG) Nr. 883/2004)) verstößt, soweit freizügigkeitsberechtigte **Unionsbürger** betroffen sind, die einen ausreichenden Bezug zum innerdeutschen Arbeitsmarkt haben. (...) Allerdings bedarf die genannte Rechtsprechung des Senats gerade im Hinblick auf das vorliegende Verfahren weiterer Konkretisierung: Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union ((EuGH), Urteil vom 23.03.2004 – [C-138/02 "Collins"](#), RdNr. 66, zitiert nach Juris) kann es nämlich als legitim angesehen werden, dass ein Mitgliedstaat eine finanzielle Beihilfe erst gewährt, nachdem das Bestehen einer tatsächlichen Verbindung des Arbeitsuchenden mit dem Arbeitsmarkt dieses Mitgliedstaats festgestellt wurde: (...) Ob auch eine ganz geringfügige Beschäftigung mit nur drei Stunden wöchentlich ausreicht, um die Anwendbarkeit europarechtlicher Normen auszulösen und Ansprüche aus europarechtlichen Freizügigkeitsrechten zu begründen, kann vorliegend nicht abschließend beantwortet werden. (...) Obwohl die Voraussetzungen für einen Leistungsbezug auch ab 30.09.2013 fraglich sind, sind daher zunächst kurzfristig Leistungen nach dem SGB II zu gewähren, da es sich um existenzsichernde Leistungen handelt (vgl. auch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 09.09.2013 – [L 13 AS 260/13 B ER](#)). Dabei hat die Einzelrichterin des Senats zum einen berücksichtigt, dass die Antragstellerin zu 1 jetzt tatsächlich eine geringfügige Beschäftigung aufgenommen hat, dass die Antragstellerin zu 2 seit mehr als einem Jahr in M die Schule besucht (...)

7. [LSG Hessen \(6. Senat\); L 6 AS 433/13 B ER; 30.9.2013](#)

rumänische Staatsangehörige

„Der Antragsteller zu 2) kann sich nach gegenwärtigem Sachstand allein auf ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche berufen, womit er dem Wortlaut des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II nach von Leistungen ausgeschlossen wäre (a). Diese Regelung entfaltet indes wegen des Anwendungsvorranges von Art. 70 i.V.m. Art. 4 VO (EG) 883/2004 keine Wirkung (b). Ungeachtet der Rechtslage nach der VO (EG) 883/2004 führt eine primärrechtskonforme Auslegung des Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38/EG zum gleichen Ergebnis. (...)

Der persönliche Anwendungsbereich der VO (EG) 883/2004 ist – jedenfalls am im Eilverfahren geltenden Wahrscheinlichkeitsmaßstab – nach deren Art. 2 eröffnet. Jenseits aller Streitfragen zur Reichweite der Vorschrift besteht Einigkeit dahingehend, dass der persönliche Anwendungsbereich eröffnet ist, wenn die betreffende Person konkret-individuell den Rechtsvorschriften im Sinne des Art. 2 Abs. 1 VO (EG) 883/2004 unterliegt oder unterlegen hat, also in ein Sozialversicherungs- oder Familienleistungssystem i.S.d. Art. 3 Abs. 1 VO (EG) 883/2004 eingebunden ist (...).

Dies ist hier aufgrund der Kindergeldberechtigung der Antragstellerin zu 1) der Fall. Zudem ist es naheliegend, dass die Antragsteller zu 1) und zu 2) aufgrund ihres Voraufenthalts in Rumänien und Portugal den dortigen Sozialversicherungs- oder Familienleistungssystemen unterlegen haben. Damit ist auch – am Maßstab des Eilverfahrens – von einem grenzüberschreitenden Sachverhalt auszugehen.“

8. [LSG BRB \(20. Senat\); L 20 AS 2278/13 B ER; 18.9.2013](#)

italienische Staatsangehörige

„§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II erweist sich danach nicht als europarechtswidrig. Die Vorschrift ist jedoch auf Staatsangehörige eines Vertragsstaates des Europäischen Fürsorgeabkommens vom 11. Dezember 1953 – EFA – nicht anzuwenden, weil Art. 1 EFA dies völkerrechtlich ausschließt (...).“

9. [LSG Niedersachsen-Bremen \(13. Senat\); L 13 AS 260/13 B ER; 9.9.2013](#)

rumänische oder bulgarische Staatsangehörige

„Insoweit hat das BSG im Urteil vom 30. Januar 2013 ([a. a. O.](#), Rdn. 17 ff.) dargelegt, nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB II i. V. mit § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB, Erstes Buch (I), habe jemand seinen gewöhnlichen Aufenthalt dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Diese Definition gelte für alle Sozialleistungsbereiche des Sozialgesetzbuchs, soweit sich nicht aus seinen besonderen Teilen etwas anderes ergebe (§ 37 SGB I), und der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts sei in erster Linie nach den objektiv gegebenen tatsächlichen Verhältnissen im streitigen Zeitraum zu beurteilen. Entscheidend sei, ob der örtliche Schwerpunkt der Lebensverhältnisse faktisch dauerhaft im Inland sei. Dauerhaft sei ein solcher Aufenthalt, wenn und solange er nicht auf Beendigung angelegt, also zukunfts offen sei. Mit einem Abstellen auf den Schwerpunkt der Lebensverhältnisse im Gebiet der Bundesrepublik solle – auch im

Sinne einer Missbrauchsabwehr – lediglich ausgeschlossen werden, dass ein Wohnsitz zur Erlangung von Sozialleistungen im Wesentlichen nur formal begründet, dieser jedoch tatsächlich weder genutzt noch beibehalten werden solle.

Der Senat schließt sich diesen Ausführungen zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung sowie aus verfassungsrechtlichen Erwägungen als Ausfluss der Verpflichtung des Staates zur Sicherstellung der materiellen Voraussetzungen eines menschenwürdigen Lebens (Art. 1 Abs. 1, 20 Grundgesetz) nunmehr insoweit an, als es um den inländischen Aufenthalt eines Ausländers als solchen, und damit seine generelle Leistungsberechtigung nach dem SGB II, geht. (...)

10. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 766/13 B ER; 22.8.2013](#)

bulgarische Staatsbürgerin

→ SGB -II-Anspruch für Unionsbürger\_innen ohne Aufenthaltsgrund bis zur Verlustfeststellung durch die ABH

„Der Senat hat seine bisherige Rechtsprechung, nach der bei EU-Bürgern ohne Aufenthaltsgrund i.S.d. FreizügG/EU ein gewöhnlicher Aufenthalt i.S.v. § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 SGB II nicht vorliegen kann (so noch Beschluss des Senats vom 18.04.2013 - L 19 AS 362/13 B ER), im Hinblick auf die Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 30.01.2013 - [B 4 AS 54/12 R](#), Rn 18 ff, wonach bei einem EU-Bürger bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde nach § 6 FreizügG/EU über den Verlust des Rechts zur Einreise und auf Aufenthalt ein zukunftsöffener Aufenthalt i.S.v. § 30 SGB I unabhängig vom Vorliegen eines Aufenthaltsgrundes i.S.d. FreizügG/EU gegeben ist, bereits ausdrücklich aufgegeben (Beschluss vom 19.07.2013 - [L 19 AS 942/13 B ER](#))

Mithin lässt das Vorliegen eines Aufenthaltsgrundes sich nicht positiv feststellen. Dies gilt namentlich für einen Aufenthalt zur Arbeitsuche. Es handelt sich bei den Antragstellern daher um EU-Bürger ohne Aufenthaltsgrund (...). Da der Senat die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II als nicht erfüllt ansieht, kann im vorliegenden Fall dahinstehen, ob die Vorschrift zumindest im Fall von rumänischen oder bulgarischen Staatsangehörigen mit dem Gemeinschaftsrecht der Europäischen Gemeinschaft vereinbar ist (vgl. hierzu LSG NRW Beschluss vom 29.06.2012 - [L 19 AS 973/12 B ER](#) - mit Zusammenfassung des Meinungsstandes).“

11. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 942/13 B ER; 19.7.2013](#)

bulgarische Staatsbürger; Argumentation wie vorangegangene Entscheidung vom 22.8.2013

12. [LSG BRB \(20. Senat\); L 20 AS 1347/13 B ER ; 25.6.2013](#)

portugiesische Staatsbürger

Unanwendbarkeit des EFA-Vorbehalts

13. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 686/13 B ER; 6.6.2013](#)

italienischer Staatsbürger

„Bei der Frage, ob der Antragsteller gemäß § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen ist, weil er sich allein zum Zwecke der Arbeitsuche in Deutschland aufhält, ob das europäische Fürsorgeabkommen (EFA) durch den von der Bundesrepublik erklärten Vorbehalt nicht anwendbar ist, oder ob § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II aufgrund der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 4 VO (EG) 883/2004 hinter diese zurücktritt, handelt es sich um umstrittene Rechtsfragen, die in Rechtsprechung und Literatur bisher nicht einheitlich beantwortet sind.“

14. [LSG NRW \(6. Senat\); L 6 AS 170/13 B ER/L 6 AS 171/13 B; 6.6.2013](#)

rumänische Staatsbürger

„Die Antragsteller unterfallen dem persönlichen Anwendungsbereich der VO (EG) 883/2004. Nach deren Art. 2 Abs. 1 gilt die Verordnung für Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates und ihre Familienangehörigen, für die die Rechtsvorschriften eines Mitgliedsstaates gelten oder galten (vgl. hierzu Frings, ZAR 2012, 317 auch zu der ggfs. missverständlich formulierten Begrenzung auf versicherte Personen; s. etwa Fuchs, SGB 2008, 201; Schreiber, NZS 2012, 647). Die Voraussetzungen erscheinen erfüllt, da der Aufenthalt der Antragsteller in der Bundesrepublik Deutschland jedenfalls bereits Ansprüche auf Kindergeld ausgelöst hat (s. auch Kingreen, SGB 2013, 132).

Stehen den Antragstellern danach aus Art. 4 VO (EG) 883/2004 grundsätzlich die zuerkannten Leistungen nach dem SGB II wie deutschen Staatsangehörigen zu, wird dieser aus dem Gleichbehandlungsgebot erwachsene Anspruch seinerseits nicht durch Art. 24 Abs. 2 2. Alt in Verbindung mit Art. 14 Abs. 4 Buchstabe b) der Richtlinie 2004/38/EG (sog. **Unionsbürger**richtlinie) eingeschränkt. Es gilt im Recht der EU nach formellen Kriterien keine Rangordnung zwischen VO und Richtlinie. Nach inhaltlichen Kriterien mag ein Rangverhältnis zwischen den beiden Rechtsquellen nicht ausgeschlossen sein (ein solches bejahend SG Duisburg, Beschluss vom 24.09.2012 S 3 AS 3413/12 ER -; aA Frings aaO). Gegen die Einschränkung des Art. 4 VO (EG) 883/2004 durch die **Unionsbürger**richtlinie auch ggfs. als *lex specialis* spricht aber, dass Richtlinie und VO (EG) das selbe Datum (29.04.2004) tragen. Bei unterschiedlichen Regelungsinhalten hätte man eine ausdrückliche Bestimmung oder systematische Verknüpfung erwarten dürfen, wenn eine solche Einschränkung tatsächlich gewollt war. Im Übrigen lässt Art 4 VO (EG) 883/2004 Ausnahmen ausdrücklich nur durch die VO selbst zu, nach Art. 24 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38/EG hingegen sollen sie vorbehaltlich spezifischer und ausdrücklich im Vertrag und im abgeleiteten Recht vorgesehener Bestimmungen erfolgen. Selbst wenn man aber im Sinne einer Rangordnung das europäische Sozialrecht als "freizügigkeitsspezifisches Sozialrecht" (Fuchs, Europäisches Sozialrecht (2010) 29)) interpretiert, das dazu bestimmt ist, der Grundfreiheit "Freizügigkeit" zu dienen (so SG Duisburg aaO), betreffen die Ausnahmen vom Gleichbehandlungsgebot in Art. 24 Abs. 2 2. Alt in Verbindung mit Art. 14 Abs. 4 Buchstabe b) der Richtlinie 2004/38/EG soweit hier von Bedeutung nicht den grundsätzlichen Anwendungsbereich der VO (EG) 883/2004.“

15. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 830/13 B ER; 3.6.2013](#)

italienischer Staatsbürger

„Bei der Frage, ob der Antragsteller gemäß § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen ist, weil er sich allein zum Zwecke der Arbeitssuche in Deutschland aufhält, ob das europäische Fürsorgeabkommen (EFA) durch den von der Bundesrepublik erklärten Vorbehalt außer Kraft tritt, oder ob § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II aufgrund der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 4 VO (EG) 883/2004 hinter diese zurücktritt, handelt es sich um umstrittene Rechtsfragen, die in Rechtsprechung und Literatur bisher nicht einheitlich beantwortet sind (...). Aufgrund der Komplexität der Rechtsfragen kann die Rechtslage in einem einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht abschließend beurteilt werden, so dass anhand einer Folgenabwägung, unter Berücksichtigung des durch Art. 1 Grundgesetz geschützten Existenzminimums zu entscheiden ist (BVerfG -, Beschluss vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#)). Die Folgenabwägung fällt zugunsten des Antragstellers aus.“

16. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 553/13 B ER; 21.5.2013](#)

rumänischer Staatsbürger

„In der Rechtsprechung nicht abschließend geklärt ist, ob die Formulierung des persönlichen Geltungsbereichs eine Begrenzung auf versicherte Personen nach Art. 3 VO beinhaltet (ablehnend Frings, ZAR 2012, 317, 319). Aufgrund der abhängigen Beschäftigung des Antragstellers in Deutschland im Jahr 2007 hat dieser jedoch jedenfalls die Möglichkeit hinreichend glaubhaft gemacht, einem der in Art. 3 VO genannten Sicherungssysteme unterfallen zu sein. Gemäß Art. 4 VO (EG) 883/2004 gelten für Personen, die unter den Anwendungsbereich der VO fallen und sofern in dieser VO nichts anderes bestimmt ist, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedsstaates, wie sie auch die Staatsangehörigen dieses Staates haben. Die Leistungen nach dem SGB II fallen unter den Begriff der Rechtsvorschriften i.S.d. Art. 4 VO, da sie in den Katalog der besonderen beitragsunabhängigen Leistungen über Anhang X zu Art. 70 VO (EG) 883/2004 aufgenommen worden sind (LSG NRW Beschluss vom 31.01.2013 L 2 AS 2457/13 B ER). Ist demnach über die Anwendung des Art. 4 VO der Antragsteller als rumänischer Staatsangehöriger den deutschen Staatsangehörigen gleichzustellen, für die ein Leistungsanspruch nach dem SGB II besteht, ist die in Literatur und Rechtsprechung vertretene Auffassung, wonach § 7 Abs. 1 S. 2 SGB II, der die Leistungsgewährung bei anderer Staatsangehörigkeit ausschließt, eine unmittelbare Diskriminierung darstellt, durchaus vertretbar.“

17. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 2403/12 B ER; 3.4.2013](#)

griechischer Staatsangehöriger

„Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass für den Fall, dass der am 19.12.2011 entsprechend Art. 16 b) Satz 2 EFA erklärte Vorbehalt wirksam ist, weiter umstritten ist, ob der Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II gegen europäisches Gemeinschaftsrecht, insbesondere gegen Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zu Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit verstößt. Vertreten wird, dass aufgrund des in der Verordnung normierten Gleichbehandlungsgebotes alle in den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallende **Unionsbürger** umfassend zum Bezug

insbesondere auch der Leistungen nach dem SGB II berechtigt werden (...).“

18. [LSG BRB \(31. Senat\); L 31 AS 362/13 B ER; 25.3.2013](#)

bulgarische Staatsbürgerin

„Es kann vorliegend nicht festgestellt werden, dass sich die Antragstellerin zu 1) zum Zwecke der Arbeitssuche in der Bundesrepublik Deutschland aufhält, denn sie hat bei einem Beratungsgespräch am 31. August 2012 ausdrücklich mitgeteilt, dass sie beabsichtige in den nächsten drei Jahren Erziehungszeit zu nehmen. Dies ist für den Senat nach der Geburt des Antragstellers zu 3) im September 2012, der zudem herzkrank ist, und der Tatsache, dass die Antragstellerin zu 1) sich alleinerziehend auch um die im Oktober 2011 geborene Antragstellerin zu 2) kümmern muss, mehr als nachvollziehbar. (...) Offensichtlich will die Antragstellerin zu 1) in Deutschland nicht arbeiten, sondern nur Sozialleistungen beziehen. Dass sie sich damit voraussichtlich in einem ausländerrechtlichen Verfahren auf kein Aufenthaltsrecht berufen können, weil ein Freizügigkeitsrecht allein zur Inanspruchnahme von Sozialleistungen im FreizügG/EU nicht vorgesehen ist, ist - wie oben bereits ausgeführt - nicht von der Sozialgerichtsbarkeit zu prüfen. Eine Ausreiseverpflichtung der Antragsteller ergibt sich erst, nachdem die Ausländerbehörde bzw. ein Verwaltungsgericht festgestellt hat, dass das bisher bescheinigte Recht nicht - mehr - besteht. Darauf wird die Antragsgegnerin bei der Ausländerbehörde hinzuwirken haben.“

Damit ist nach der oben zitierten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts noch ein rechtmäßiger gewöhnlicher Aufenthalt gegeben. Der Leistungsausschluss bei Arbeitssuche greift vorliegend nicht, da die Antragstellerin sich nicht zur Arbeitssuche in Deutschland aufhält.“

19. [LSG BRB \(31. Senat\); L 31 AS 318/13 B ER; 11.3.2013](#)

spanischer Staatsbürger

„Einfachgesetzlich besteht auch kein Zweifel, dass der Antragsteller von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen ist. (...) Problematisch erscheint die Vereinbarkeit dieses Ausschlusses mit europäischem Recht und Völkerrecht. (...) Nach dieser bereits gefestigten unterschiedlichen Judikatur steht jedenfalls für den erkennenden Senat fest, dass die Problematik der Vereinbarkeit des Leistungsausschlusses mit Europarecht im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht geklärt werden kann. Beide Rechtsansichten stützen sich auf nachvollziehbare Argumente. In einem Hauptsacheverfahren würde der Senat sich zu entscheiden haben. Letztlich kann eine Klärung aber nur durch eine rechtsvereinheitlichende Rechtsprechung des Bundessozialgerichts herbeigeführt werden, die bisher nicht vorliegt.“

20. [LSG SHS \(6. Senat\); L 6 AS 29/13 B; 1.3.2013](#)

slowakischer Staatsbürger

„Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts bestehen allerdings nach dem gegenwärtigen Erkenntnisstand erhebliche Zweifel daran, ob § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II für EU-Bürger Anwendung finden kann. (...) Der Senat hat erhebliche Bedenken gegen die in der Rechtsprechung teilweise vertretene Auffassung (...) dass der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II von Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG – sog. **Unionsbürger**richtlinie – auch gedeckt ist, soweit



Leistungen zum Lebensunterhalt begehrt werden (...).“

21. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 156/13 B ER und L 7 AS 157/13 B; 27.2.2013](#)  
bulgarische oder rumänische Staatsbürger

„Soweit der erkennende Senat in Entscheidungen, in denen es um den Leistungsausschluss von sog. "EU-Neubürgern" aus Rumänien und Bulgarien infolge ihrer eingeschränkten EU-Freizügigkeit geht, davon ausgegangen ist, dass die Vorschrift des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr. 2 SGB II mit dem Europäischen Gemeinschaftsrecht vereinbar ist (vgl. Beschluss des Senats vom 18.11.2011 - [L 7 AS 614/11 B ER](#)), betrafen diese Sachverhalte, in denen die Antragsteller nicht im Besitz einer Arbeitsgenehmigung-EU gewesen sind und damit nicht den gleichen Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt wie deutsche Arbeitsuchende gehabt haben. Vorliegend besitzt die Antragstellerin seit dem 26.10.2011 eine unbeschränkte und unbefristete Arbeitsgenehmigung-EU. Sie hat damit den gleichen Zugang zum Arbeitsmarkt wie deutsche Arbeitnehmer. Auch in einem solchen Fall ist - wie bei "Alt-**Unionsbürger**n" - aufgrund einer Folgenabwägung zu entscheiden (...).“

22. [LSG NRW \(12. Senat\); L 12 AS 1858/12 B ER und L 12 AS 1859/12 B; 25.2.2013](#)  
bulgarische Staatsangehörige, in nichtehelicher Lebensgemeinschaft mit gemeinsamen Kindern; bzw. Schwangerschaft, Entscheidung entsprechend BSG-Urteil vom 30.1.2013 ([B 4 AS 54/12 R](#))

23. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 1956/12 B; 07.02.2013](#)

„Daher ist der Ausschluss jeglicher Grundsicherung sowohl europarechtlich als auch nach Maßstab von Art. 1 Grundgesetz (GG) im Hinblick auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 18.07.2012 ([1 BvL 10/10](#), [1 BvL 2/11](#)) zweifelhaft und im Einzelfall zu prüfen.“

24. [LSG FSS \(7. Senat\); L 7 AS 964/12 B ER; 31.01.2013](#)

„Eine Beschränkung des Zugangs von **Unionsbürger**n zu den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ergibt sich auch nicht aus Art. 70 Abs. 4 VO (EG) 883/2004. Danach werden die in Art. 70 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) 883/2004 genannten Leistungen ausschließlich in dem Mitgliedsstaat, in dem die betreffenden Personen wohnen, und nach dessen Rechtsvorschriften gewährt. Die Regelung verbietet lediglich den Export von besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen (Schreiber, Soziale Sicherheit 2012, S. 392, 393 f.). Da der Antragsteller in der Bundesrepublik Deutschland wohnt und hier seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, ist er hierdurch nicht von Leistungen ausgeschlossen. Der Auffassung des 20. Senats des LSG Berlin-Brandenburg (Beschluss vom 21.06.2012, a.a.O.), nach der aus der Formulierung "nach dessen Rechtsvorschriften" Schranken durch das innerstaatliche Recht ermöglicht werden sollen, vermag der Senat nicht zu folgen. Dagegen spricht bereits die ausnahmslos geltende Regelung in Art. 4 VO (EG) 883/2004. Diese Norm gewährt eine umfassende Gleichbehandlung im gesamten persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der VO (EG) 883/2004 (Schreiber, a.a.O., S. 394).“  
→ irischer Staatsbürger mit Wohnsitz in Deutschland, der als Doktorand an einer polnischen Universität tätig ist

25. [LSG NRW \(2. Senat\); L 2 AS 2457/12 B ER und L 2 AS 2458/12 B ER; 31.01.2013](#)

→ italienische Staatsangehörige

26. [LSG SAN \(2. Senat\) ;L 2 AS 903/12 B ER; 29.01.2013](#)

„Kommt nach alledem der Leistungsausschlussgrund des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II vorliegend bereits deshalb nicht zur Anwendung, da die Antragstellerin sich im vorliegenden einstweiligen Rechtsschutzverfahren erfolgreich auf den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 1 EFA berufen kann, bedarf es keiner weiteren Erörterung, ob § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II überdies von gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften aufgrund deren Anwendungsvorrangs überlagert wird.“

→ spanische Staatsangehörige

27. [LSG NRW \(20. Senat\); L 20 SO 361/12 B; 22.01.2013](#)

„Die durch den Fall aufgeworfene Frage der Anwendung des Leistungsausschlusses des § 23 Abs. 3 S. 1 SGB XII auf (freizügigkeitsberechtigte) **Unionsbürger** ist rechtlich schwierig. Zudem wird in der Literatur nicht nur vereinzelt und fundiert die Auffassung vertreten, dass in derartigen Fallgestaltungen § 23 Abs. 3 S. 1 SGB XII überhaupt keine Anwendung findet (so Birk in LPK-SGB XII, 9. Auflage 2012, § 23 Rn. 24) bzw. jedenfalls verfassungskonform ausgelegt werden muss.“

→ bulgarischer Staatsangehöriger; PKH

28. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 1224/12 B ER; 17.01.2013](#)

„Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass für den Fall, dass der am 19.12.2011 entsprechend Art. 16 b) Satz 2 EFA erklärte Vorbehalt wirksam ist, weiter umstritten ist, ob der Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II gegen europäisches Gemeinschaftsrecht, insbesondere gegen Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zu Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit verstößt.“

→ SGB XII statt SGB II

29. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 2138/12 B ER; 20.12.2012](#)

→ portugiesische Staatsangehörige; SGB II statt SGB XII

30. [LSG NRW; L 6 AS 1897/12 B ER; 20.12.2012](#)

„Der Antragsgegner kann sich im einstweiligen Rechtsschutzverfahren auch deshalb nicht auf den Leistungsausschluss gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II berufen, weil viel dafür spricht, dass sich der Anspruch der Antragstellerin auf Leistungen zur Sicherung des Regelbedarfs aus Art. 4 i.V.m. Art. 70 Abs. 1 der Verordnung (VO) (EG) 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der Sozialen Sicherheit ergibt.“

31. [LSG NRW; L 19 AS 1809/12 B ER; 20.12.2012](#)

„Es ist allerdings umstritten, ob dieser Leistungsausschluss von Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG gedeckt und dies wiederum mit Art. 4 der Verordnung (EG) 883/2004 vereinbar ist (vgl. hierzu ausführlich Beschluss des Senats vom 02.10.2012 - L 19 AS 1393 /12 B ER und [L 19 AS 1394/12](#) m.w.N.). Eine Klärung dieser Fragen ist im Eilverfahren auch unter Berücksichtigung von Art. 267 des

Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) nicht möglich.“

32. LSG HES; L 7 AS 624/12 B ER ; 18.12.2012

„Die Antragstellerin zu 1. unterliegt dem persönlichen Geltungsbereich der VO nach Art. 2 Abs. 1 VO. Das gilt selbst bei einer engen Auslegung, nach der hierfür zu fordern ist, dass die betreffende Person konkret-individuell den Rechtsvorschriften im Sinne des Art. 2 Abs. 1 VO unterliegt oder unterlegen hat.“

33. LSG NRW; L 7 AS 1658/12 B ER; 11.12.2012

34. LSG NRW; L 7 AS 2016/12 B ER ; 10.12.2012

35. LSG NRW; L 7 AS 1977/12 B ER; 03.12.2012

„Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass für den Fall, dass der am 19.12.2011 entsprechend Art. 16 b) Satz 2 EFA erklärte Vorbehalt wirksam ist, weiter umstritten ist, ob der Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II gegen europäisches Gemeinschaftsrecht, insbesondere gegen Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zu Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit verstößt. Vertreten wird, dass aufgrund des in der Verordnung normierten Gleichbehandlungsgebotes alle in den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallende **Unionsbürger** umfassend zum Bezug insbesondere auch der Leistungen nach dem SGB II berechtigt werden.“

36. LSG BRB; L 25 AS 2743/12 B ER; 28.11.2012

37. LSG NRW; L 7 AS 2109/11 B ER; 28.11.2012

„Auf Grund des - für sog. "EU-Neubürger" aus Rumänien und Bulgarien - gemeinschaftsrechtskonformen - Leistungsausschlusses des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II haben die Antragsteller keinen Anspruch auf Gewährung von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Die abschließende Klärung, ob die Entscheidung des Antragsgegners rechtmäßig ist, muss einem etwaigen Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

Die Beigeladene war jedoch im Rahmen der Folgenabwägung zu verpflichten, den Antragstellern die Regelbedarfe nach § 27a SGB XII zu gewähren. Zwar haben Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich, wie vorliegend, allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt, sowie ihre Familienangehörigen keinen Anspruch auf Sozialhilfe (§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII). Es begegnet jedoch rechtlichen Bedenken, Neu-EU-Bürger, wie auch die Antragsteller, bei einem rechtmäßigen Aufenthalt in der Bundesrepublik von jeglicher staatlicher Unterstützung selbst bei untragbaren Verhältnissen auszuschließen. Zwar verfügten die Antragsteller im streitgegenständlichen Zeitraum nicht über eine Freizügigkeitsbescheinigung nach § 5 FreizügG/EU. Zur Überzeugung des Senats kommt bei untragbaren Verhältnissen unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Wertungen nach Art. 1 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 1 Grundgesetz (GG) eine Mindestsicherung nach dem SGB XII bzw. Asylbewerberleistungsgesetz im Wege einer Rechtsfolgenanwendung in Betracht.

38. SG NRW; L 7 AS 1856/12 B ER; 21.11.2012

39. LSG NRW; L 19 AS 1917/12 B ER; 15.11.2012

„Ein Anordnungsanspruch und -grund auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach §§ [27](#), [27a](#) SGB XII in Höhe von 674,00 mtl. haben die Antragsteller für die Zeit ab Antragstellung bei Gericht, dem 10.08.2011, gegenüber dem Antragsgegner als örtlichem Sozialhilfeträger glaubhaft gemacht. Die Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen nach dem Dritten Kapitel des SGB XII an die Antragsteller sind vorliegend nach der im einstweiligen Rechtschutzverfahren möglichen Prüfungsdichte gegeben. Die Antragsteller sind von dem Bezug von Leistungen nach dem Dritten Kapitel des SGB XII nach §§ [21](#), [23](#) SGB XII bei Annahme des Eingreifens des Leistungsausschlusses des § [7](#) Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II nicht ausgeschlossen.“

40. LSG NRW; L 7 AS 1708/12 B ER; 15.11.2012

„Für den Fall, dass der Vorbehalt wirksam ist, ist weiter umstritten, ob der Leistungsausschluss nach § [7](#) Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 SGB II gegen europäisches Gemeinschaftsrecht, insbesondere gegen Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2002 zu Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit verstößt. Vertreten wird, dass aufgrund des in der Verordnung normierten Gleichbehandlungsgebotes alle in den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallende **Unionsbürger** umfassend zum Bezug insbesondere auch der Leistungen nach dem SGB II berechtigt werden.

Zudem stellt sich in dem hier zu entscheidenden Sachverhalt die Frage, ob sich der Antragsteller bei summarischer Prüfung auf einen Verstoß gegen Art. [45](#) AEUV berufen. Der EuGH hat in seiner Entscheidung vom 04.06.2009 (vgl. EuGH, C 22/08, C 23/08) klargestellt, dass sich EU-Bürger, die sich ausschließlich zur Arbeitssuche in einem anderen Mitgliedstaat aufhalten, auf einen Verstoß gegen Art. [39](#) EG (jetzt Art. [45](#) AEUV) berufen können, wenn der Mitgliedsstaat eine finanzielle Leistung verweigert, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern soll und der **Unionsbürger** in dem Mitgliedsstaat bereits eine Verbindung zum Arbeitsmarkt geschaffen hat. Eine solche Verbindung zum Arbeitsmarkt lag hier bereits vor der Beschäftigungsaufnahme durch den Antragsteller vor.“

41. LSG NRW; L 7 AS 1072/12 B ER, 12.11.2012

42. LSG NRW; L 6 AS 1324/12 B ER, 9.11.2012

„Dass sich das Aufenthaltsrecht der Antragstellerin allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt, mag - trotz auch hier verbleibender Bedenken - unterstellt werden. Es bestehen aber unter verschiedenen rechtlichen Herangehensweisen erhebliche Zweifel, ob der Leistungsausschluss in dieser Form mit dem Gemeinschaftsrecht der Europäischen Union vereinbar ist.“

43. LSG; L 6 SF 348/12 ER (L 6 AS 1976/12 B ER); 6.11.2012

„Stehen dem Antragsteller danach aus Art. 4 VO (EG) 883/2004 grundsätzlich die zuerkannten Leistungen nach dem SGB II wie deutschen Staatsangehörigen zu, wird dieser aus dem Gleichbehandlungsgebot erwachsene Anspruch seinerseits nicht durch Art. 24 Abs. 2 2. Alt in Verbindung mit Art. 14 Abs. 4 Buchstabe b) der Richtlinie 2004/38/EG (sog **Unionsbürger**richtlinie) eingeschränkt.“

44. LSG BRB; L 20 AS 2478/12 B ER; 25.10.2012

45. LSG NRW; L 6 AS 1503/12 B ER; 15.10.2012

46. LSG BWB; L 7 AS 3836/12 ER-B; 1.10.2012

47. LSG BRB; L 20 AS 2047/12 B ER; 28.9.2012

48. LSG NRW; L 12 AS 761/12 B ER und L 12 AS 762/12 B; 17.9.2012

„Angesichts der aufgezeigten komplexen ungeklärten Rechtsfragen zur Wirksamkeit des Leistungsausschlusses in § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II - die Bedenken bestehen in gleicher Weise gegen die Vorschrift der Nr. 1 - hält der Senat eine abschließende Klärung des Anspruchs auf die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht für möglich.

In einem solchen Fall ist aufgrund einer Folgenabwägung zu entscheiden (BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#) -). Die grundrechtlichen Belange des Antragstellers sind dabei umfassend in die Abwägung einzubeziehen. Die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II dienen der Sicherstellung eines menschenwürdigen Lebens. Diese Sicherstellung ist eine verfassungsrechtliche Pflicht des Staates, die aus dem Gebot zum Schutz der Menschenwürde i. V. m. dem Sozialstaatsgebot folgt (BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005 [a. a. O.](#)) und sich auf alle Personen unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit im Geltungsbereich des Grundgesetzes erstreckt.“

49. LSG BRB, L 19 AS 2084/12 B ER; 17.9.2012

„Der Senat teilt letztlich nicht die Befürchtungen vor einem "Sozialtourismus" in der Europäischen Union wegen des unterschiedlichen Niveaus der einzelstaatlichen Sozialleistungssysteme. Wie sich aus der Denkschrift zum EFA und dem Zusatzprotokoll (BT-Drucks II/1882 S. 22) ergibt, ist den Vertragsstaaten des EFA bereits bei Vertragsschluss bewusst gewesen, dass die fürsorgerische Betreuung in den einzelnen Staaten nicht gleichwertig ist. Noch im August 2004 ist mit Estland ein weiterer Staat dem EFA beigetreten, von dem sicherlich nicht ein gleichwertiges Sozialleistungssystem erwartet worden ist. Offenkundig haben die Vertragsstaaten mit dem EFA höherrangige politische Ziele verfolgt und dafür in Kauf genommen, dass die Bürger der Vertragsstaaten die attraktiveren Fürsorgeleistungen des Aufenthaltsstaates in Anspruch nehmen. Dafür spricht auch, dass die Kosten der Fürsorge vom Aufenthaltsstaat getragen werden, auf eine zwischenstaatliche Erstattung der Fürsorgekosten ist ausdrücklich verzichtet worden (Art. 4 EFA). Damit dürften die Vorschriften des EFA wohl weiterhin anwendbar sein; auf die Entscheidung der Frage, ob die Zulässigkeit des Vorbehalts an der fehlenden Ermächtigung durch ein Parlamentsgesetz scheitert (so Sozialgericht Berlin, Beschluss vom 25. April 2012 - [S 55 AS 9238/12](#) -, zitiert nach juris), kommt es nicht an.

Selbst wenn sich Antragstellerin nicht auf das EFA berufen könnte, bestehen Zweifel, ob der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II in ihrem Fall als Ergebnis einer europarechtskonformen Auslegung unberücksichtigt bleiben muss, weil die Norm bei anderer Betrachtung mit Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO 883/2004) kollidiert.“

50. LSG NRW, L 7 AS 758/12 B ER; 6.9.2012

„Zur Überzeugung des Senats kommt bei untragbaren Verhältnissen unter

Beachtung der verfassungsrechtlichen Wertungen nach Art. [1](#) Abs. 1, Art. [3](#) Abs. 1 und Art. [20](#) Abs. 1 Grundgesetz (GG) eine Mindestsicherung nach dem SGB XII bzw. Asylbewerberleistungsgesetz im Wege einer Rechtsfolgenanwendung in Betracht.“

51. [LSG NRW; L 19 AS 1542/12 B ER; 3.9.2012](#)

„Die Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen nach dem Dritten Kapitel des SGB XII an den Antragsteller sind vorliegend nach der im einstweiligen Rechtschutzverfahren möglichen Prüfungsdichte gegeben. Der Antragsteller ist von dem Bezug von Leistungen nach dem Dritten Kapitel des SGB XII nach §§ [21](#), [23](#) SGB XII bei Annahme des Eingreifens des Leistungsausschlusses des § [7](#) Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II nicht ausgeschlossen.“ → Griechischer Staatsbürger: SGB XII statt SGB II

52. [LSG NRW; L 12 AS 847/12 B ER; 3.9.2012](#)

„Angesichts der aufgezeigten komplexen ungeklärten Rechtsfragen zur Wirksamkeit des Leistungsausschlusses in § [7](#) Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II - die Bedenken bestehen in gleicher Weise gegen die Vorschrift der Nr. 1 - hält der Senat eine abschließende Klärung des Anspruchs auf die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht für möglich.  
In einem solchen Fall ist aufgrund einer Folgenabwägung zu entscheiden (BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#) -). Die grundrechtlichen Belange des Antragstellers sind dabei umfassend in die Abwägung einzubeziehen. Die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II dienen der Sicherstellung eines menschenwürdigen Lebens. Diese Sicherstellung ist eine verfassungsrechtliche Pflicht des Staates, die aus dem Gebot zum Schutz der Menschenwürde i. V. m. dem Sozialstaatsgebot folgt (BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005 [a. a. O.](#)) und sich auf alle Personen unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit im Geltungsbereich des Grundgesetzes erstreckt. Diese Folgenabwägung führt vorliegend zu dem Ergebnis, dass dem Antragsteller vom Tage der Beschlussfassung an für die Dauer von 6 Monaten, längstens jedoch bis zur Entscheidung in der Hauptsache, Leistungen zu gewähren sind, die sein anders nicht sichergestelltes Existenzminimum bei fortbestehender Hilfebedürftigkeit decken.“  
→ griechischer Staatsbürger: SGB II statt SGB XII

53. [LSG BWB, L 13 AS 2750/12 ER-B, 27.8.2012](#)

„Die einstweilige Anordnung war ab dem 30. Mai 2012 bereits deshalb zu erlassen, da die Antragstellerin glaubhaft gemacht hat, Arbeitnehmerin im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von **Unionsbürger** (Freizügigkeitsgesetz/EU) zu sein, was den Leistungsausschluss des § [7](#) Absatz 1 S. 2 Nr. 2 SGB II entfallen lässt. Auf die Frage der Europarechtskonformität dieser Regelung kommt es vorliegend daher schon nicht an.“

54. [LSG BRB; L 19 AS 1851/12 B ER; 15.8.2012](#)

„Zusammenfassend hält der Senat an seiner Auffassung fest, dass ein wirksamer Vorbehalt nicht vorliegt. Damit sind die Vorschriften des EFA weiterhin anwendbar.“  
→ spanischer Staatsbürger

55. [LSG FSB; L 16 AS 568/12 B ER; 14.8.2012](#)

„Aus Sicht des Senats spricht viel dafür, dass der Leistungsausschluss gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II auf die Beschwerdeführer deswegen nicht anwendbar ist, weil sie sich auf das Gleichbehandlungsgebot des Art. 1 des Europäischen Fürsorgeabkommens (EFA) vom 11.12.1953 berufen können.“ → spanische Staatsbürger, EFA-Vorbehalt unwirksam

56. [LSG NRW \(6. Senat\); L 6 AS 1503/12 B ER; 14.8.2012](#)

„Im Rahmen einer hier vornehmlich zu treffenden Folgenabwägung hält es der Senat für geboten, den Antragstellern, die glaubhaft gemacht haben, nicht selbst für ihren Lebensunterhalt sorgen zu können, die beantragten Leistungen unter Anrechnung des aktenkundig für den Antragsteller zu 3) gezahlten Kindergeldes vorläufig für 2 Monate zuzusprechen.“

→ bulgarische Staatsbürger

57. [LSG BRB; L 19 AS 1751/12 B ER; 10.8.2012](#)

„Zusammenfassend hält der Senat an seiner Auffassung fest, dass ein wirksamer Vorbehalt nicht vorliegt. Damit sind die Vorschriften des EFA weiterhin anwendbar.“

→ griechischer Staatsbürger, EFA-Vorbehalt unwirksam

58. [LSG NSB; L 9 AS 563/12 B ER; 20.7.2012](#)

→ britischer Staatsangehöriger, Leistungen nach SGB XII statt SGB II, inkl. Kosten der Passbeschaffung gem. § 73 SGB XII

59. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 1047/12 B ER; 16.7.2012](#)

„Der kategorische Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II für uneingeschränkt zum Arbeitsmarkt zugangsberechtigte Unionsbürger begegnet unter Berücksichtigung des primären EU-Rechts erheblichen Bedenken.“

→ polnischer Staatsangehöriger

60. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 763/12 B ER und L 19 AS 764/12 B; 4.7.2012](#)

→ griechische Staatsbürger; Wirksamkeit des EFA-Vorbehalts, europarechtlichen Vereinbarkeit des Leistungsausschlusses für nur Arbeitssuchende Unionsbürger unklar

61. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 1071/12 B ER; 2.7.2012](#)

„Da die Antragstellerin das Bestehen eines Aufenthaltsrechts nach § 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 FreizügG/EU glaubhaft gemacht hat, greift der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II nicht ein. Klarstellend weist der Senat daraufhin, dass er seine Rechtsprechung auch unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgebotes nach Art. 4 der VO (EG) 883/2004 aufrecht hält, dass der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II bei bulgarischen Staatsangehörigen ohne ArbeitserlaubnisEU/ArbeitsberechtigungEU nach § 284 SGB III eingreift, wenn als Aufenthaltswitz allein der der Arbeitssuche in Betracht kommt.“

→ bulgarische Staatsangehörige, die nach mehr als einjähriger selbstständiger Tätigkeit als Prostituierte wegen einer HIV-Infektion die Selbstständigkeit unfreiwillig aufgeben musste, bleibt im Status „Selbstständige“ und damit leistungsberechtigt nach dem SGB II

62. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 973/12 B ER; 29.6.2012](#)

→ griechische Staatsangehörige: SGB XII statt SGB II

63. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 515/12 B ER; 27.6.2012](#)

„Der kategorische Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II für uneingeschränkt zum Arbeitsmarkt zugangsberechtigte **Unionsbürger** begegnet unter Berücksichtigung des primären EU-Rechts erheblichen Bedenken. (...) Nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung ist eine tatsächliche Verbindung zum Arbeitsmarkt des arbeitssuchenden Antragstellers zu 1) glaubhaft gemacht; abschließend wird dies im sozialgerichtlichen Hauptverfahren festzustellen sein. Der Antragsteller zu 1) hat seine ab dem 21.06.2010 ausgeübte selbstständige Tätigkeit für eine ab dem 08.06.2011 aufgenommene Beschäftigung beendet. Dieses zunächst auf drei Monate befristete Beschäftigungsverhältnis hat der Arbeitgeber mit Schreiben vom 14.07.2011 zum 15.07.2011 gekündigt. Des Weiteren hat der Antragsteller zu 1) im Erörterungstermin vom 21.06.2012 dargelegt, sich danach vergeblich beworben zu haben. Auch im Rahmen einer Vorsprache bei seinem zuständigen Arbeitsberater konnte dieser ihm keine Arbeitsstelle anbieten. Im Rahmen des Eilverfahrens reichen dem Senat diese Anhaltspunkte aus, um eine tatsächliche Verbindung des Antragstellers zu 1) zum deutschen Arbeitsmarkt als glaubhaft gemacht anzusehen.“

→ litauische Staatsbürger

64. [LSG BRB \(19. Senat\); L 19 AS 1294/12 B ER; 20.6.2012](#)

„Der von der Bundesregierung mit Wirkung zum 19. Dezember 2011 für Leistungen nach dem SGB II erklärte Vorbehalt gemäß Art. 16 b) EFA gegen das EFA schließt den Antragsteller nicht wirksam vom Bezug von Grundsicherungsleistungen aus.“

→ niederländischer Staatsangehöriger

65. LSG NRW (7. Senat); L 7 AS 37/12 B ER und L 7 AS 38/12 B ; 6.6.2012

66. [LSG BRB \(19. Senat\); L 19 AS 1106/12 B ER; 23.5.2012](#)

„Somit liegt ein wirksamer Vorbehalt nicht vor, die Vorschriften des EFA sind weiterhin anwendbar.“

→ spanische Staatsangehörige

67. [LSG BRB \(25. Senat\); L 25 AS 837/12 B ER; 23.5.2012](#)

→ griechische Staatsangehörige

68. [LSG NRW \(7. Senat\); L 7 AS 2252/11 B ER; 23.5.2012](#)

„Soweit der erkennende Senat in Entscheidungen, in denen es um den Leistungsausschluss von sog. "EU-Neubürgern" aus Rumänien und Bulgarien infolge ihrer eingeschränkten EU-Freizügigkeit geht, davon ausgegangen ist, dass die Vorschrift des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr. 2 SGB II mit dem Europäischen Gemeinschaftsrecht vereinbar ist (vgl. Beschluss des Senats vom 18.11.2011 - [L 7 AS 614/11 B ER](#)), betrafen diese Sachverhalte, in denen die Ast nicht im Besitz einer Arbeitsgenehmigung-EU gewesen sind und damit nicht den gleichen Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt wie deutsche Arbeitssuchende gehabt haben. Vorliegend besitzt die Ast zu 1) seit dem 28.07.2011 eine unbeschränkte und unbefristete Arbeitsgenehmigung-EU. Sie hat damit den gleichen Zugang zum Arbeitsmarkt wie deutsche Arbeitnehmer. Auch in einem solchen Fall ist - wie bei "Alt-**Unionsbürgern**" - aufgrund einer Folgenabwägung zu entscheiden.“



→ bulgarische Staatsangehörige mit Arbeitserlaubnis

69. [LSG FSB \(16. Senat\); L 16 AS 220/12 B ER; 22.5.2012](#)

„Die Frage der Europarechtskonformität der Ausschlussklausel des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II für arbeitssuchende **Unionsbürger** kann im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht abschließend geklärt werden, so dass der Ausgang des Hauptsacheverfahrens als offen bezeichnet werden muss (vgl. hierzu im Einzelnen Beschluss vom 22.12.2010). Die folglich anhand einer Folgenabwägung zu treffende Entscheidung führt dazu, dass im Hinblick auf die zur Sicherung des Existenzminimums erforderlichen Leistungen das Interesse der Antragsteller an einer vorläufigen Leistungsgewährung höher zu bewerten ist.“

→ bulgarische Staatsangehörige mit Arbeitserlaubnis

70. [LSG NRW \(6. Senat\); L 6 AS 412/12 B ER und L 6 AS 413/12 B; 22.5.2012](#)

„Wenn dieses Eilverfahren nicht der Ort ist, um die vorgenannten schwierigen und komplexen Rechtsfragen abschließend zu beurteilen, fällt die für die begehrte Regelung im Eilverfahren allein entscheidende Folgenabwägung (vgl. BVerfG Beschluss vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#)) zu Gunsten der Antragsteller aus. (...) Es ist den Antragstellern auch im Lichte des in Art. 19 Abs. 4 GG verankerten Gebots effektiven Rechtsschutzes und der Menschenwürde im Sinne der Präambel und des Art. 1 GG nicht zuzumuten, ohne jede staatliche Existenzsicherung bis zur Entscheidung in der Hauptsache zuzuwarten.“

→ rumänische Staatsangehörige ohne Arbeitserlaubnis

71. [LSG BRB \(19. Senat\); L 19 AS 794/12 B ER; 9.5.2012](#)

→ spanische Staatsbürger

72. [LSG BRB \(14. Senat\); L 14 AS 763/12 B ER; 27.4.2012](#)

**(Eil-) Entscheidungen der Landessozialgerichte seit März 2012, die einen Leistungsanspruch gem. SGB II bzw. XII verneinen bzw. Prozesskostenhilfe ablehnen**

**Fundstelle: [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de), Sachgebiet: „Grundsicherung für Arbeitsuchende“; Suchbegriff: „Unionsbürger“**

1. [LSG Niedersachsen-Bremen \(13. Senat\); L 13 AS 266/13 B ER](#), 30. Januar 2014

Auch sonst bestehen gegen die Anwendung dieser Vorschrift keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken, wie sie an anderer Stelle verschiedentlich in der sozialgerichtlichen Rechtsprechung behauptet werden. Im Eilverfahren ist die Rechtsprechung an ein Gesetz gebunden, es sei denn, dies wäre evident verfassungswidrig. Der Senat hat bereits mit Beschluss vom 19. August 2013 – [L 13 AS 203/13 B ER](#) – entschieden, dass der **Leistungsausschluss** in § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II nicht gegen das Recht der Europäischen Union verstößt – insbesondere nicht gegen das allgemeine Diskriminierungsverbot und das allgemeine Gleichbehandlungsgebot, wenn – wie die Vorschrift voraussetzt –, noch keine Verbindung zum deutschen Arbeitsmarkt besteht (so auch: LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 15. November 2013 – [L 15 AS 365/13 B ER](#) – und Beschluss vom 14. Januar 2014 – L 15 AS 297/13 B ER -; SG Osnabrück, Urteil vom 20. August 2013 – [S 16 AS 991/10](#) -; Kötter in: info also 2013, 243). An dieser Auffassung hält der Senat fest.

2. [LSG NRW \(2. Senat\); L 2 AS 1612/13 B ER; \(27. Dezember 2013\)](#)

Hiervon ausgehend sind die Voraussetzungen für den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung sowohl gegenüber der Beigeladenen hinsichtlich einer Leistungsgewährung nach dem SGB XII als auch gegenüber dem Antragsgegner nach dem SGB II nicht erfüllt. Die Antragstellerin hat weder einen Anordnungsanspruch noch einen Eilbedarf hinreichend glaubhaft gemacht, da sie eine tatsächliche Hilfebedürftigkeit im streitigen Zeitraum von August bis Oktober 2013, die sowohl gem. § 27 SGB XII als auch gem. § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB II unabdingbare Grundvoraussetzung für den Bezug der begehrten Leistungen ist, nicht einmal überhaupt nur dargelegt hat. Begründete Zweifel an der Hilfebedürftigkeit ergeben sich dabei vor dem Hintergrund, dass die Antragstellerin offenkundig (doch) von dritten Personen, anscheinend zumindest wohl dem Vater des gemeinsamen Kindes, unterstützt wird, keine Leistungen mehr in Anspruch genommen hat und das Eilverfahren sowie wohl auch das Hauptsacheverfahren nicht mehr betreibt.

3. [LSG Niedersachsen-Bremen \(15. Senat\); L 15 AS 365/13 B ER; 15.11.2013](#)  
rumänische Staatsangehörige

„Der Senat vermag im Ergebnis einen Verstoß gegen Europarecht mit der Folge der Unanwendbarkeit des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II nicht festzustellen.“

„Vorliegend würde eine Einbeziehung aller EU-Bürger, die sich in Deutschland aufhalten, ohne Arbeitnehmer, Selbständiger zu sein oder diesen Status durch

eine frühere Arbeitnehmertätigkeit oder Tätigkeit als Selbständiger noch zu besitzen, zu einer unangemessenen Belastung des nationalen steuerfinanzierten sozialen Grundsicherungssystems führen. Die Höhe der SGB II-Leistungen stellt gerade für schlecht in den heimatischen Arbeitsmarkt integrierte EU-Bürger mit geringen Durchschnittseinkommen oder für EU-Bürger, deren heimatischer Arbeitsmarkt großen wirtschaftlichen Schwierigkeiten unterworfen ist, einen erheblichen Einwanderungsanreiz dar (SG Leipzig, EuGH-Vorlage vom 3. Juni 2013 – [S 17 AS 2198/12](#)). Die allgemeinkundigen gegenwärtigen Probleme der Steuerung und der kommunalpolitischen Bewältigung des Aufenthalts gerade von Armutsflüchtlingen aus Bulgarien und Rumänien (vgl. Positionspapier des Deutschen Städtetages vom 22. Januar 2013 und 14. Februar 2013) belegen dies deutlich.“

4. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 2128/13 B ER; 14.10.2013](#)

lettische Staatsangehörige

„Der erkennende Senat hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass er eine Europarechtswidrigkeit dieser Regelung nicht feststellen kann.“

5. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 2314/13 B ER; 11.10.2013](#)

rumänische Staatsangehörige

„Der erkennende Senat hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass er eine Europarechtswidrigkeit dieser Regelung nicht feststellen kann.“

6. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 2328/13 B ER; 27.9.2013](#)

rumänische Staatsangehörige

„Ausweislich der Gewerbeanmeldung vom 1. Dezember 2009 hat der Antragsteller zu 1) nur eine selbständige Erwerbstätigkeit im Bereich "Kleintransporter bis 3,5 t" angemeldet. Nach den vorgelegten "Rechnungen" hat er aber angeblich im Zeitraum von Oktober 2012 (Rechnung Nr. 12012) bis Januar 2013 (Rechnung Nr. 1/2013) ausschließlich für Tätigkeiten ausgeübt ("Fundamente einbetonieren", "Dachboden mit spanlatte abgedeckt", "Dammstoff unterhalb Dachsparren angebracht" und "Hilfsarbeiten") die dem angemeldeten Gewerbe als "Kleintransporter" nicht zugerechnet werden könnten. Dasselbe gilt für die späteren "Hilfsarbeiten" für die mit dem Geschäftsführer. Nachdem der Antragsteller zu 1) außerdem ausschließlich immer nur für einen vermeintlichen "Auftraggeber" (zunächst für Herrn und später für die GmbH) tätig gewesen sein will, bestehen zudem erhebliche Zweifel, ob nicht ungenehmigte abhängige Beschäftigungen vorlagen, so dass von selbständigen Tätigkeiten überhaupt nicht ausgegangen werden könnte. (...)

Der erkennende Senat hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass er eine Europarechtswidrigkeit dieser Regelung nicht feststellen kann.“

7. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 1952/13 B ER; 22.8.2013](#)

bulgarische Staatsbürgerinnen

„Hier ist zunächst anzumerken, dass schon eine behauptete selbständige Erwerbstätigkeit seit 2010 nicht ansatzweise ersichtlich ist. Außer der Gewerbeanmeldung spricht nichts für eine solche Erwerbstätigkeit. Nach den eigenen Angaben der Antragstellerinnen ist nicht einmal ersichtlich, ob überhaupt

jemals ein Auftrag ausgeführt wurde und Einkommen erzielt wurde. Jedenfalls in den letzten Jahren war dies nicht der Fall. Entsprechend wurden auch keine Belege hierfür vorgelegt. Schon das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen hat in einem Beschluss vom 3. November 1995 ([18 B 815/94](#), m.w.N., zitiert nach juris) darauf hingewiesen, dass die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit eine ernst zu nehmende Gewinnerzielungsabsicht erfordert, die sich nicht allein in verbalen Äußerungen erschöpfen darf, sondern auch in der tatsächlichen Umsetzung des verfolgten Zieles manifestieren muss. Im vorliegenden Fall wäre daher, entsprechend der Anforderungen zum Nachweis einer konkreten Arbeitssuche, zu erwarten, dass die Antragstellerin zu 1) sich als Selbständige um Aufträge bemühte und diese Bemühungen beispielsweise durch Vorlage entsprechender Unterlagen (Anschreiben, Zeitungsannoncen, Absgeschreiben etc.) auch belegt.

Mangels überhaupt ersichtlicher Tätigkeit kann mithin auch nicht ansatzweise als glaubhaft gemacht angesehen werden, dass die Antragstellerin zu 1) "mehr als ein Jahr Tätigkeit" im Sinne von § 2 Abs. 3 Nr. 2 Freizügigkeitsgesetz/EU zurückgelegt hat.

Lässt sich danach aber ein Aufenthaltsrecht allenfalls aus dem Zweck der Arbeitssuche ableiten, so greift der Ausschlussstatbestand des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II.

Entgegen der Ansicht des Sozialgerichts ist nach Ansicht des Senats § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II auch anwendbar. (...) Eine solche Überzeugung von einem Verstoß des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II gegen Recht der Europäischen Union konnte und kann der Senat aus den in den oben genannten Beschlüssen genannten Gründen nicht gewinnen.“

8. [LSG NSB \(13. Senat\); L 13 AS 203/13 B ER; 19.8.2013](#)

italienischer Staatsbürger

„Eine Europarechtswidrigkeit des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II folgt auch nicht aus einem Verstoß gegen die VO 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit. Nach Art. 4 der VO 883/2004 haben Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staats, soweit mit der VO nichts anderes bestimmt ist.

Die Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II ist auch nicht wegen des Gleichbehandlungsgebots aus Artikel 1 des Europäischen Fürsorgeabkommens (EFA) vom 11. Dezember 1953 unanwendbar (...). Der genannte Vorbehalt unterliegt weder völkerrechtlichen, noch verfassungsrechtlichen Bedenken.“

9. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 1552/13 B ER; 12.8.2013](#)

polnischer Staatsbürger

„Darüber hinaus hat der Antragsteller weder eine Bestätigung der zuständigen Agentur für Arbeit über eine unfreiwillig eingetretener Arbeitslosigkeit vorgelegt, noch ist ersichtlich, dass er eine selbständige Tätigkeit aufgrund von Umständen eingestellt hat, auf die er keinen Einfluss hatte.

Allein die Behauptung des Antragstellers, aufgrund der wirtschaftlichen Situation sei er hierzu gezwungen gewesen, genügt zu einer Glaubhaftmachung nicht annähernd aus. So hat beispielsweise schon das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in einem Beschluss vom 3. November 1995 ([18 B 815/94](#), m.w.N., zitiert nach juris) darauf hingewiesen, dass die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit eine ernst zu nehmende Gewinnerzielungsabsicht erfordert, die sich nicht allein in verbalen Äußerungen erschöpfen darf, sondern auch in der tatsächlichen Umsetzung des verfolgten Zieles manifestieren muss. Im vorliegenden Fall wäre daher, entsprechend der Anforderungen zum Nachweis einer konkreten Arbeitssuche, zu erwarten, dass der Antragsteller sich als Selbständiger um Aufträge bemüht und diese Bemühungen beispielsweise durch Vorlage entsprechender Unterlagen (Anschreiben, Zeitungsannoncen, Absgeschreiben etc.) auch belegt.

Der Ausschlusstatbestand des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II ist insbesondere mit der seit 1. Mai 2010 geltenden Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (Amtsblatt der Europäischen Union L 166, S. 1, im Folgenden: VO 883/2004) vereinbar und mit Art. 24 Abs. 2 der Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG vom 29. April 2004 über das Recht der **Unionsbürger** und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (ABI L 158, S. 77, 112, vgl. zur Vereinbarkeit von § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II mit der **Unionsbürger**richtlinie LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 3. April 2012, [L 5 AS 2157/11 B ER](#), Beschluss vom 21. Juni 2012, [L 20 AS 1322/12 B ER](#), LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 16. Mai 2012, [L 3 AS 1477/11](#), LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 26. Februar 2010, [L 15 AS 30/10 B ER](#)). Zudem verstößt § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II auch nicht gegen Art. 1 des Europäischen Fürsorgeabkommens (EFA) vom 11.

Dezember 1953 (BGBl. II 1956, S. 564) als unmittelbar geltendes Bundesrecht (...).

Während im Hauptsacheverfahren das Gericht die vermeintlich europarechtswidrige oder gar verfassungsrechtswidrige gesetzliche Regelung nicht einfach unter Nichtanwendung dieser Regelung Leistungen zusprechen könnte, sondern beispielsweise bei einer vermeintlichen Verfassungswidrigkeit die Regelung nach Art. 100 GG dem Bundesverfassungsgericht vorlegen müsste, wäre eine solche Leistungsgewährung im nur "vorläufigen Rechtsschutz" möglich. Dies würde jedoch letztlich regelmäßig zu einem endgültigen Leistungserhalt führen.“

10. [LSG NRW \(12. Senat\); L 12 AS 753/13 B ER und L 12 AS 754/13 B; 19.6.2013](#)  
bulgarische Staatsbürger

PKH: „Die Voraussetzungen für den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung liegen damit ungeachtet der dem Fall innewohnenden europarechtlichen Problematik nicht vor. In dem Zusammenhang verweist der Senat – ohne dass es darauf vorliegend im Einzelnen ankäme – darauf hin, dass er den Leistungsausschluss bulgarischer Staatsangehöriger nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II als von Artikel 24 Abs. 2 der Richtlinien 2004/38 EG – **Unionsbürger**richtlinie – gedeckt ansieht, soweit Leistungen zum Lebensunterhalt begehrt werden (vgl. Beschluss des Senats vom 20.08.2012 – [L 12 AS 531/12 B ER](#) –). An dieser Rechtsprechung hält der Senat auch weiterhin fest.“

11. [LSG BRB \(5. Senat\); L 5 AS 273/13 B ER; 27.3.2013](#)

spanischer Staatsangehöriger

„Der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II verletzt nicht das Recht der Europäischen Union. (...) Die Auschlussregelung des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II verstößt auch nicht gegen die seit dem 1. Mai 2010 anwendbare Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO 883/2004) vom 29. April 2004 (ABl. L 166 S. 1). (...) Die Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II ist auch nicht wegen des Gleichbehandlungsgebots aus Art. 1 des Europäischen Fürsorgeabkommens (EFA) vom 11. Dezember 1953 (BGBl. II 1956 S. 564) unanwendbar (...):“

12. [LSG SAN \(5. Senat\); L 5 AS 32/13 B ER; 26.2.2013](#)

rumänische Staatsbürger

„Die Antragsteller haben unter Anwendung dieser Maßstäbe keinen Anordnungsgrund hinreichend glaubhaft gemacht. Eine existenzielle Notlage ist derzeit unter Berücksichtigung ihres Bedarfes und ihres Einkommens sowie einer Vielzahl von Gutschriften und Selbsteinzahlungen von erheblichen Barbeträgen auf den Konten der Antragstellerin zu 1 bei der S. M. und bei der C. Bank nicht hinreichend glaubhaft.“

13. LSG BRB; L 29 AS 1782/12 B ER; 9.11.2012

„Denn der Senat ist auch unter Berücksichtigung der entgegenstehenden Rechtsprechung bei der Prüfung der Erfolgsaussichten des Eilantrags nicht zu der Überzeugung gelangt, dass § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II europarechts- bzw. völkerrechtswidrig ist.“

14. LSG NRW; L 19 AS 1393/12 B ER und L 19 AS 1394/12; 2.10.2012

„Danach käme ein Leistungsanspruch auf Sozialhilfe dem Grunde nach in Betracht.

Hinsichtlich einer Verpflichtung des Leistungsträgers nach dem SGB XII ist jedoch kein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

Ein Anordnungsgrund i.S.d. Notwendigkeit gerichtlichen Eingreifens ist - vgl. bereits oben- nur dann glaubhaft gemacht, wenn zuvor alle zumutbaren Möglichkeiten ausgeschöpft worden sind, das erstrebte Ziel auch ohne Einschaltung des Gerichts zu erreichen. Zu diesen Möglichkeiten zählt insbesondere die vorherige Kontaktaufnahme mit dem für die begehrte Leistung zuständigen Verwaltungsträger.

Der Antragsteller ist mit Schreiben des Berichterstatters vom 27.07.2012 an seinen sachkundigen Prozessbevollmächtigten angeregt worden, Leistungen beim örtlich zuständigen Leistungsträger nach dem SGB XII zu beantragen und dessen Reaktion ggf. mit Ablehnungsbescheid dem Gericht mitzuteilen. Dies ist - trotz Erinnerung vom 08.08.2012 - bis zur Beschlussfassung des Senats unterblieben.“

15. LSG BRB; L 20 AS 2061/12 B ER; 25.9.2012

„Erst Recht bei Staatsangehörigen Rumäniens und Bulgariens führt auch eine europarechtsfreundliche Auslegung des "effet utile" nicht zu Zweifeln an der Europarechtskonformität des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II. Denn vor dem Hintergrund, dass Staatsangehörige dieser Länder bis Ende 2013 weiterhin – und wegen § 1 Abs. 3 EU-Beitrittsvertrag europarechtlich legitimiert – von der

uneingeschränkten Freizügigkeit ausgeschlossen sind, besteht ein objektiver Grund, sie von den hier beantragten Leistungen auszuschließen. Der Ausschluss von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende in § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II korrespondiert für Rumänen und Bulgaren mit deren Ausschluss von der uneingeschränkten Freizügigkeit (vgl. hierzu die ausführliche Begründung des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen im Beschluss vom 28. Juni 2001 – [L 19 AS 317/11 B ER](#) – m. w. N.). Im Übrigen geht auch die Bundesregierung in Übereinstimmung mit der hier vertretenen Auffassung ausweislich des nach Art. 16 Buchstabe b EFA erklärten Vorbehalts weiterhin davon aus, dass § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II rechtswirksam jeden Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II von Staatsangehörigen auch aller anderen Mitgliedstaaten ausschließt.“

16. [LSG BRB; L 29 AS 1628/12 B ER; 21.9.2012](#)

„Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) in Verbindung mit dem Rechts- und Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 und 3 GG ist hierdurch nicht verletzt. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) ist der Staat zwar verpflichtet, dem mittellosen Bürger die Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein erforderlichenfalls durch Sozialleistungen zu sichern. Dabei ist dem Gesetzgeber allerdings im Rahmen der Entscheidung, in welchem Umfang Fürsorgeleistungen unter Berücksichtigung vorhandener Mittel gewährt werden können, ein Gestaltungsspielraum eröffnet (vgl. u.a. BVerfG - Beschluss vom 29. Mai 1990 - [1 BvL 20/84](#), [1 BvL 26/84](#), [1 BvL 4/86](#) - zitiert nach juris insbes. Rz. 99; Urteil vom 9. Februar 2010 - [1 BvL 1/09](#), [1 BvL 3/09](#), [1 BvL 4/09](#) - zitiert nach juris insbes. Rz. 133ff; zuletzt Urteil vom 18. Juli 2012 – [1 BvL 10/10](#), [1 BvL 2/11](#) zitiert nach juris). Danach ist nicht zu beanstanden, wenn Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für arbeitssuchende **Unionsbürger** europarechtskonform nicht gewährt werden und diese damit auf die Inanspruchnahme entsprechender Leistungen in ihrem Heimatland verwiesen werden (in diesem Sinne LSG Niedersachsen-Bremen – Beschluss vom 26. Februar 2010 - [L 15 AS 30/10 B ER](#) - zitiert nach juris).“

17. [LSG BRB; L 5 AS 2049/12 B ER, 20.9.2012](#)

18. [LSG BWB; L 13 AS 2352/12 ER-B; 27.8.2012](#)

„Mit dem SG ist auch der erkennende Senat der Auffassung, dass der Antragsteller keinen Anspruch auf Erlass einer einstweiligen Anordnung hat. Denn auch der Senat hält den Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) für europarechtskonform (1). Darüber hinaus hielt sich der Antragsteller im hier streitgegenständlichen Zeitraum allein zur Arbeitssuche auf.“ → Bundesfreiwilligendienst: kein Arbeitnehmerstatus

19. [LSG NRW; L 12 AS 531/12 B ER; 20.8.2012](#)

„Da die Antragstellerin somit nicht uneingeschränkt freizügigkeitsberechtigt ist, hat der Senat keine Veranlassung, den Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II vorliegend europarechtlich in Frage zu stellen oder von seiner Anwendung abzusehen.“

→ bulgarische Frau, die der Prostitution nachgeht, aber diese nicht angemeldet hat, ist weder als Selbstständige noch als Arbeitnehmerin freizügigkeitsberechtigt

20. [LSG BWB; L 13 AS 2355/12 ER-B; 8.8.2012](#)

„Anders als das SG hält der Senat den Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2

Nr. 2 SGB II für europarechtskonform. Der Antragsteller hielt sich vor dem 26. Mai 2012 allein zur Arbeitsuche auf.“

21. [LSG BRB; L 5 AS 1749/12 B ER; 6.8.2012](#)

→ griechische Staatsbürger, EFA-Vorbehalt wirksam, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitsuchende Unionsbürger

22. [LSG NSB; L 11 AS 39/12 B ER; 3.8.2012](#)

„Dementsprechend besteht keine Veranlassung, § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II vorliegend nicht anzuwenden. Den in der Rechtsprechung und in der Literatur geäußerten Zweifeln an der Vereinbarkeit der Vorschrift mit europarechtlichen Vorgaben schließt sich der Senat nicht an.“

23. [LSG BRB; L 5 AS 1297/12 B ER; 2.8.2012](#)

→ griechische Staatsbürger, EFA-Vorbehalt wirksam, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitsuchende Unionsbürger

24. [LSG BRB; L 29 AS 1504/12 B ER; 25.7.2012](#)

→ italienische Staatsbürger, EFA-Vorbehalt wirksam, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitsuchende Unionsbürger

25. [LSG BRB; L 5 AS 511/11; 19.7.2012](#)

→ tschechische Staatsangehörige, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitsuchende Unionsbürger

26. [LSG BRB; L 29 AS 1244/12 B ER; 5.7.2012](#)

„Letztlich würde eine andere Sichtweise in Fällen der vorliegenden Art, wo eine beabsichtigte Erwerbstätigkeit nicht einmal behauptet wird, zu der Förderung eines so genannten "Sozialtourismus" in der Europäischen Union führen, der mit den Zielen der Europäischen Union insgesamt kaum im Einklang stehen dürfte. Solange in der Europäischen Union nicht alle Staaten ein Sozialsystem auf gleichem Niveau und einheitliche Lebensstandards aufweisen, bestünde die Gefahr der Abwanderung von Menschen aus Ländern mit niedrigem Lebensstandard und geringen sozialen Sicherungssystemen in Länder mit hohem Lebensstandard und einem umfassenden sozialen Sicherungssystem. Dies wiederum könnte einerseits zu einer Gefährdung der sozialen Sicherungssysteme und des sozialen Friedens in den Ländern mit einem umfassenden sozialen Sicherungssystem und hohem Lebensstandard führen und andererseits in den Ländern mit geringen sozialen Sicherungssystemen und einem niedrigen Standard zu einer massiven Entvölkerung und dem damit verbundenen Verlust volkswirtschaftlichen Vermögens. Die Europäische Union würde damit nicht zur Stärkung dieser betroffenen Mitgliedstaaten führen sondern zu ihrer Schwächung. Auch dies ist nach Ansicht des Senats nicht Ziel der VO 883/2004.“

→ spanischer Staatsangehöriger; EFA-Vorbehalt wirksam, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitsuchende Unionsbürger

27. [LSG BRB \(14. Senat\); L 14 AS 1160/12 B ER; 25.6.2012](#)

→ polnische Staatsangehörige, nur arbeitssuchend ausgeschlossen

28. [LSG BRB; \(9. Senat\); L 29 AS 1252/12 B ER; 22.6.2012](#)

→ lettische Staatsbürger; keine europarechtlichen Bedenken gegen



Leistungsausschluss für nur Arbeitssuchende Unionsbürger und ihre Familienangehörigen

29. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 845/12 B ER und L 19 AS 846/12 B 22.6.2012](#)  
„Den Antragstellern ist nicht aufgrund der aus Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) und dem Sozialstaatsgebot (Art. 20 Abs. 1, 28 Abs. GG) folgenden Verpflichtung des Staates, die Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein zu sichern, ein Anspruch auf vorläufige Leistungen - und sei es auch nur im Umfang geminderter Leistungen analog § 1a des Asylbewerberleistungsgesetzes (vgl. Beschluss des LSG NRW vom 30.05.2011 - [L 19 AS 431/11 B ER](#) m.w.N.) zuzubilligen (a.A. wohl Strick, NJW 2005, 2182, 2185). Denn dies würde gerade dazu führen, dass der von der Rechtsordnung und nach den Grundsätzen des Beitrittsvertrages der EU nicht erwünschte Aufenthalt der Antragsteller in Deutschland verlängert würde.“  
→ bulgarische Staatsangehörige
30. [LSG BRB \(20. Senat\); L 20 AS 1322/12 B ER; 21.6.2012](#)  
→ niederländische Staatsangehörige; EFA-Vorbehalt wirksam, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitssuchende Unionsbürger; keine Leistungen nach SGB XII
31. [LSG NRW \(19. Senat\); L 19 AS 834/12 B ER; 15.6.2012](#)  
„Der Senat sieht danach keine Veranlassung, den Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II in der vorliegenden Fallkonstellation europarechtlich in Frage zu stellen oder gar von seiner Anwendung abzusehen, solange jedenfalls keine eindeutigen Hinweise auf die Notwendigkeit einer einschränkenden Auslegung in der Judikative des Bundesverfassungsgerichts bzw. des EuGH gegeben werden.“  
→ rumänische Staatsangehörige, Selbstständiges Gewerbe angemeldet, aber keine Einkünfte nachgewiesen
32. [LSG BRB \(20. Senat\); L 20 AS 2/12 B ER; 2.6.2012](#)  
→ bulgarische Staatsangehörige, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss
33. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 914/12 B ER; 12.6.2012](#)  
→ spanischer Staatsangehöriger; EFA-Vorbehalt wirksam, keine europarechtlichen Bedenken gegen Leistungsausschluss für nur Arbeitssuchende Unionsbürger
34. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 1044/12 B ER; 12.6.2012](#)  
→ griechischer Staatsangehöriger
35. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 920/12 B ER; 7.6.2012](#)  
→ portugiesischer Staatsangehöriger
36. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 639/12 B ER; 6.6.2012](#)  
→ bulgarische Staatsangehörige

37. [LSG BRB \(29. Senat\); L 29 AS 652/12 B ER; 4.6.2012](#)
  
38. [LSG BRB \(20. Senat\); L 20 AS 802/12 B ER; 10.5.2012](#)  
→ bulgarische Staatsangehörige
  
39. [LSG BRB \(5. Senat\); L 5 AS 2157/11 B ER; 3.4.2012](#)