

Was tun! Strategien gegen Leistungsausschluss und Verelendung von Unionsbürger:innen

Die Grenzen der Solidargemeinschaft

Prof. Dr. Constanze Janda

Bundestagung der BAG Wohnungslosenhilfe e.V.

9. November 2023

Gliederung

1. Aufenthaltsrecht von Unionsbürger:innen
2. Leistungsausschlüsse nach § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II
3. Übergangsleistungen nach § 23 Abs. 3 SGB XII
4. Verlust des Freizügigkeitsrechts vs. Ausreisepflicht
5. Fazit

1

Aufenthaltsrecht von Unionsbürger:innen

- Artikel 21 AEUV [Freizügigkeit]
- (1) Jeder Unionsbürger hat das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten **vorbehaltlich der in den Verträgen und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen** frei zu bewegen und aufzuhalten.

Unionsbürgerrichtlinie 2004/38/EG

- **Aufenthalt bis zu drei Monaten:** Identitätsnachweis und keine „unangemessene“ Inanspruchnahme von Sozialhilfe, Art. 6 und 14 Abs. 1 RL 2004/38/EG
- **längerfristiger Aufenthalt:** Erwerbstätigkeit oder ausreichende Existenzmittel und umfassender Krankenversicherungsschutz, Art. 7 RL 2004/38/EG
- **Daueraufenthaltsrecht:** 5 Jahre ununterbrochen rechtmäßiger Aufenthalt, Art. 16 RL 2004/38/EG

Unionsbürgerrichtlinie 2004/38/EG

- Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts, Art. 14 RL 2004/38/EG
 - keine **unangemessene Inanspruchnahme** von Sozialhilfe in den ersten drei Monaten des Aufenthalts
 - Prüfung des Aufenthaltsrechts bei „**begründeten Zweifeln**“, nicht aber systematisch
 - keine automatische Ausweisung wegen **Sozialhilfebezugs**
 - „auf keinen Fall“ Ausweisung von **Erwerbstätigen** oder **Arbeitsuchenden** mit „begründeter Aussicht“, eingestellt zu werden

Aufenthaltsrecht nach § 2 FreizügG/EU

- **Arbeitnehmer, Auszubildende und Selbstständige** (Abs. 2 Nr. 1 und 2)
 - EuGH, Rs. 53/81 (Levin): Höhe des Einkommens unerheblich, auch wenn nicht existenzsichernd
 - Ausnahme: Tätigkeiten, „die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als **völlig untergeordnet und unwesentlich** darstellen“
 - EuGH, Rs. 139/85 (Kempf): 12 Wochenstunden?
 - EuGH, Rs. C-444/93 (Megner und Scheffel): 10 Wochenstunden?
 - EuGH, Rs. C-14/09 (Genc): 5,5 Wochenstunden? Gesamtbetrachtung!
 - „**missbräuchliche** Verschaffung des Arbeitnehmerstatus“?,
vgl. BSG, 27.1.2021 – B 14 AS 25/20 R

Aufenthaltsrecht nach § 2 FreizügG/EU

- vorübergehende **Arbeitsunfähigkeit** durch Krankheit oder Unfall – auch bei Eintritt kurz nach Beginn des Arbeitsverhältnisses (LSG Sachsen, Urteil vom 18. April 2023 – L 4 AS 821/21), Abs. 3 Nr. 1
- Beendigung der Erwerbstätigkeit wegen **Berufsausbildung** bei Zusammenhang zur früheren Tätigkeit, Abs. 3 Nr. 3
- Beendigung der Erwerbstätigkeit und **aktive Arbeitsuche**
 - unfreiwillig Arbeitslose nach **mehr als einem Jahr** Erwerbstätigkeit: zeitlich unbegrenzt (Abs. 3 S. 1 Nr. 1)
 - unfreiwillig Arbeitslose nach **weniger als einem Jahr** Erwerbstätigkeit: max. sechs Monate (Abs. 3 S. 2)

Aufenthaltsrecht nach § 2 FreizügG/EU

- **Arbeitsuchende** bis zu sechs Monate, darüber hinaus nur bei „begründeter Aussicht“ auf Einstellung (Abs. 2 Nr. 1a)
- **Nichterwerbstätige** und ihre Familienangehörigen mit gesichertem Lebensunterhalt und Krankenversicherung, Abs. 2 Nr. 5

2

Leistungsausschlüsse nach § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II

Anspruchsvoraussetzungen des Bürgergelds

- Alter zwischen 15. Lebensjahr und Renteneintrittsalter
 - Hilfebedürftigkeit, § 9 SGB II
 - Erwerbsfähigkeit, § 8 Abs. 1 SGB II
 - gewöhnlicher Aufenthalt im Inland*
-
- *§ 30 SGB I: „Den gewöhnlichen Aufenthalt hat jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in diesem Gebiet **nicht nur vorübergehend** verweilt.“

Leistungsausschlüsse für Ausländer:innen, § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II

- dreimonatige Wartefrist für Nichterwerbstätige (Nr. 1)
- Leistungsausschluss für Personen ohne Aufenthaltsrecht (Nr. 2a)
- Leistungsausschluss für Personen mit **Aufenthaltsrecht allein (!)* zum Zweck der Arbeitssuche** (Nr. 2b)
- Leistungsausschluss für Berechtigte nach AsylbLG (Nr. 3)
- Leistungsausschluss bei Einreise, um Grundsicherungsleistungen in Anspruch zu nehmen (EuGH, Rs. C-333/13 Dano)
- Gleichstellung mit Deutschen nach fünf Jahren gewöhnlichem Aufenthalt, sofern keine Verlustfeststellung erfolgt ist (Satz 4)

Leistungsausschlüsse für Ausländer:innen, § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II

- andere Aufenthaltsrechte als „allein zum Zweck der Arbeitsuche“
 - **§ 2 FreizügG/EU** (Arbeitnehmer, Selbstständige, vorübergehend Arbeitsunfähige, Auszubildende, Daueraufenthaltsberechtigte, „nahestehende Personen“)
 - Kinder in Ausbildung, **Art. 10 VO (EU) 492/2011**: (ehemalige) Arbeitnehmer + Schulbesuch oder Ausbildung + tatsächliche Sorge für das minderjährige Kind
 - **Art. 6 GG**: andere sorgeberechtigte Familienangehörige, z.B. Großeltern, unverheiratete Mutter eines gemeinsamen Kindes
 - **Art. 6 GG**: erwachsene Kinder bei wirtschaftlicher Abhängigkeit = „nicht unwesentlicher Unterhaltsbetrag“
 - Aufenthaltstitel nach **AufenthG**, vgl. § 11 Abs. 14 FreizügG/EU

Überbrückungsleistungen, § 23 SGB XII

- Anknüpfung an tatsächlichen Aufenthalt
- Leistungsausschlüsse
 - dreimonatige Wartefrist für Nichterwerbstätige (Abs. 3 Nr. 1)
 - Leistungsausschluss für Personen ohne Aufenthaltsrecht oder Aufenthalt allein zum Zwecke der Arbeitsuche (Abs. 3 Nr. 2)
 - keine Leistungen bei Einreise, um Sozialhilfe zu erhalten (Abs. 3 Nr. 3)

Überbrückungsleistungen, § 23 SGB XII

- voller Leistungszugang nach fünfjährigem tatsächlichen Inlandsaufenthalt, sofern keine Verlustfeststellung (Abs. 3 Satz 7)
- bei Hilfebedürftigkeit trotz Leistungsausschluss (Abs. 3 Satz 3-4)
 - **einmalig** innerhalb von zwei Jahren für die Dauer von **maximal einem Monat**
 - **physische Existenz**: Ernährung sowie Körper- und Gesundheitspflege; Unterkunft und Heizung; Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände; Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft
- auf Antrag Darlehen zur Finanzierung der angemessenen Kosten zur **Rückreise** (Abs. 3a)

Überbrückungsleistungen, § 23 SGB XII

- Härtefallregelung (Abs. 3 Satz 6)
 - zur Überwindung einer besonderen Härte: **andere Leistungen** i.S.v. Abs. 1 = Hilfe zum Lebensunterhalt, bei Krankheit, Schwangerschaft und Mutterschaft und zur Pflege; ggf. sonstige Leistungen soweit im Einzelfall gerechtfertigt
 - zur Überwindung einer besonderen Härte und zur Deckung einer zeitlich befristeten Bedarfslage: Überbrückungsleistungen **über einen Monat hinaus**
 - individuelle Besonderheiten, die zu den mit dem reduzierten Leistungsumfang typischerweise verbundenen Härten hinzutreten = **ganz außergewöhnliche individuelle Situationen**
 - „besondere Umstände“ für die zeitliche Verlängerung der Überbrückungsleistungen müssen gerade in deren Befristung gründen

3

Verlust des Freizügigkeitsrechts vs. Ausreisepflicht

Verlust des Aufenthaltsrechts

- Nichtvorliegen oder Wegfall der **Voraussetzungen nach § 2** innerhalb von fünf Jahren nach Begründung des ständigen rechtmäßigen Aufenthalts, § 5 Abs. 4 FreizügG/EU
- öffentliche **Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit**, § 6 FreizügG/EU
 - Abwägung: Dauer des Aufenthalts, Alter, Gesundheitszustand, familiäre und wirtschaftliche Lage, soziale und kulturelle Integration und Ausmaß der Bindungen zum Herkunftsstaat (Abs. 3)
- § 7 FreizügG/EU: Ausreisepflicht erst nach **Feststellung des Nichtbestehens** des Aufenthaltsrechts durch die **Ausländerbehörde**

Inzidentprüfung des Aufenthaltsrechts?

- aufenthaltsrechtliche Aspekte
 - **Freizügigkeitsvermutung** bis zur rechtskräftigen Verlustfeststellung
 - Prüfung durch die **Ausländerbehörde** → ABER Vollzugsdefizit!

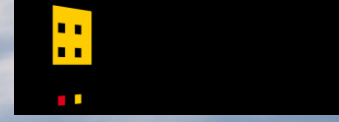
- sozialrechtliche Aspekte
 - expliziter Prüfauftrag der **Kindergeldstelle**, § 62 Abs. 1a EStG, nicht aber im SGB II
 - z.T. fehlendes Aufenthaltsrecht erst bei **Bestandskraft** der Verlustfeststellung
 - z.T. **inzidente Prüfung** des Aufenthaltsrechts durch den Sozialleistungsträger
 - sozialrechtliche Ausreiseobliegenheit trotz fehlender Ausreisepflicht?
BSG, 29.3.2022 – B 4 AS 2/21 R = BSGE 134, 45

4

Fazit

Fazit

- Die unionsrechtlichen Vorgaben zeigen, dass sich nur Erwerbstätige und Menschen mit ausreichenden Mitteln zum Lebensunterhalts vollumfänglich auf das Freizügigkeitsrecht berufen können.
- Nicht jede Erwerbstätigkeit genügt den Anforderungen für ein Aufenthaltsrecht.
- Freizügigkeitsrecht und Sozialrecht greifen nicht sinnvoll ineinander, sodass Menschen keine existenzsichernden Leistungen erhalten, selbst wenn sie nicht ausreisepflichtig sind.
- Das Recht findet keinen Umgang mit dem Umstand, dass Menschen gleichwohl im Inland verbleiben. Sie werden so der Verelendung preisgegeben.



Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!