

SOZIALRECHT-JUSTAMENT

Rechtswissen für die existenzsichernde Sozialberatung (Jg.8 / Nr. 5)

Mai/Juni 2020

Inhalt

Informationsblatt: Möglichkeiten das Kurzarbeitergeld durch Sozialleistungen aufzustocken	6
Einleitung	6
Sonderregelung: keine Vermögensprüfung!	6
Praxistipp für Alleinstehende und Paare ohne Kinder – Antrag beim Jobcenter kann sich lohnen	6
Praxistipp für Familien mit Kindern	6
Aktuelles zu Sozialleistungsansprüchen neu zugewanderter EU-BürgerInnen in den Zeiten der Corona-Pandemie	8
– Anmerkungen zu den Überbrückungsleistungen nach § 23 Abs. 3 S. 3-6 SGB XII und geplanten rechtlichen Änderungen.....	8
Die Überbrückungsleistungen	8
Überbrückungsleistungen während der Corona-Pandemie.....	9
Sonderregelungen während der Coronavirus Pandemie (SARS-CoV-2) vom 22.04.2020 (Fachanweisung des Landes Hamburg).....	9
Weitergehende Weisungen des Landes Berlin	10
Nicht abschließender Katalog möglicher Gründe, Überbrückungsleistungen zeitlich und der Höhe nach zu erweitern – aus dem Rundschreiben des Landes Berlin (12.11.2019).....	11
Bewertung der weiten Auslegung der Überbrückungsleistungen	12
Zum Stand der verfassungskritischen Einwände gegen den totalen Leistungsausschluss von nicht ausreisepflichtigen EU-BürgerInnen	12
Resümee.....	14
Geplante Änderungen der Regelung in § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU	14
Ist die geplante Neuregelung praxisrelevant?	15
Ordnungsrechtliche Unterbringung bei Wohnungslosigkeit - Nachtrag zur Problematik des Ausschlusses von EU-BürgerInnen von existenzsichernden Sozialleistungen:	16

Aktuelle Webinare

7. Juli 2020 (8.45 Uhr bis 16.00 Uhr): **»Recht prekär! Zum strittigen Sozialleistungsanspruch neu zugewanderter EU-BürgerInnen«** (aktualisiert: Rechtsstand Juli 2020)

15.7.2020 (8.45 Uhr bis 16.00 Uhr): **»Familienleistungen und das SGB II – Kinderzuschlag, die Möglichkeiten des Kinderwohngelds, Rückforderungen von im SGB II angerechneten Kindergeld«**

20.7.2020 (8.45 Uhr bis 16.00 Uhr): **»Soziale Rechte wahren! Verfahren der Rechtsdurchsetzung und was bei Ihnen zu beachten ist – Praxiswissen für die Soziale Arbeit«**

Neu: 17.09.2020 bis 5.10.2020 Webinar-Reihe **»Modulare SGB II Schulung« flexible Teilnahme möglich. Näheres hierzu auf der nächsten Seite**

Webinar-Reihe »Modulare SGB II Schulung«

Die modularen SGB II-Webinare sind die ersten Fortbildungen meinerseits, die »speziell« für die digitale Form konzipiert werden. Sozialrechtliche Fortbildungen lassen sich grundsätzlich leicht in der digitalen Form durchführen. Im Wesentlichen bestehen Webinare genauso wie Präsenzseminare aus einem mit einer Präsentation unterstützten Vortrag und der Möglichkeit Fragen zu stellen.

Mein bisheriges und hoffentlich auch wieder zukünftiges Präsenzseminar „SGB II-Praxisseminar – das ABC des SGB II vom Antrag zum Bescheid“ beinhaltet einen Teil, in dem jeweils in Zweiergruppen Antragsformulare für eine Beispielfamilie ausgefüllt werden. Dieser zentrale Teil des Seminars ist nicht leicht digital umsetzbar. Statt an den technischen Problemen der Umsetzung des Präsenzseminars in eine praktikable digitale Form zu arbeiten, hielt ich es für sinnvoll, von den **Möglichkeiten und Vorteilen der digitalen Webinare auszugehen und daraus eine neue Form der zu konzipieren.**

Die Vorteile, die Webinare auch bieten, geraten schnell aus dem Blick, wenn nur aus der Perspektive der Präsenzseminare digitale Konzepte entwickelt werden.

Modulare Konzeption der SGB II-Schulung in Webinarform

Viele positive Rückmeldungen haben ergeben, dass das digitale Lernen gut funktioniert, aber auch anstrengend ist. Das gilt sowieso für Rechtsseminare in Vortragsform: Von morgens 9.00 Uhr bis nachmittags um 16.00 Uhr aufmerksam zuzuhören, ist fast unmöglich. Die Form des ganztägigen Seminars ist nicht der Didaktik, sondern ganz anderen praktischen Tatsachen geschuldet. Fahrtkosten, Raummieten und übliche Beantragungen von Fortbildungen ergeben bei Fortbildungen, die nur halbtags stattfinden, keinen Sinn. Bei einem halben Tag wäre dadurch auch oftmals ein ganzer Tag »verloren«. Hier bieten digitale Webinare die Chance, auch Fortbildungen anzubieten, die nur den Vor- oder Nachmittag belegen. Die SGB II-Schulung als Webinar biete ich daher in Form von 4 Halbtagesmodulen an. Die modularen SGB II-BasisWebinare finden jeweils am Vor- oder Nachmittag stattfinden. Halbtages-Webinare sind sinnvoll.

Aktive Nutzung des Internets

Der Vorteil des Webinars ist, dass alle Teilnehmenden parallel auch den Zugang zum Internet haben und auf freigegebene Dokumente zugreifen können.

Alle Module sind als Aufzeichnung verfügbar

Die Aufzeichnung ermöglicht ein zeit- und ortsunabhängiges Nachholen verpasster Teile. Wer z.B. aus bestimmten Gründen das Webinar vorzeitig verlassen muss, kann sich den verpassten Teil als Aufzeichnung anschauen. Auch Kompliziertes kann nochmals nachvollzogen werden. Die Aufzeichnung bietet die vollen Informationen. Der einzige Nachteil ist, dass nicht direkt nachgefragt werden kann, sondern nur ein passives Nacharbeiten möglich ist. Hier helfen aber die Nachbesprechungen, die ich für die Grundmodule anbiete.

Nachbesprechungen in Meetings

Oftmals kommen noch nach den Seminaren bestimmte Fragen auf, oder es ergeben sich sozialrechtliche Fragen aus der Beratung. Vielleicht wurde ein Webinar auch im Nachgang nur als Aufzeichnung angeschaut. Die Webinar-Teilnehmenden haben die Möglichkeit an solchen Besprechungs-Webinaren teilzunehmen. Diese Meetings sind auf max. 90 Minuten begrenzt und stehen nur den Teilnehmenden der kompletten Grundmodule zur Verfügung. Diese Meetings finden regelmäßig während der Webinarreihe der vier Grundmodule statt.

Die modulare SGB II-Schulung - die Grundmodule

Die 4 Grundmodule werden zusammen gebucht. Die Buchung umfasst die 4 Halbtagesfortbildungen und den möglichen Zugang zu den Nachbesprechungsmeetings.

Modul 1: »Grundbegriffe und Grundprinzipien des SGB II«

Dieses Modul führt systematisch in die Grundbegriffe und Grundprinzipien des SGB II ein. Grundsätzlich ist die Reihenfolge, in der an den jeweiligen Grundmodulen teilgenommen wird, nicht festgelegt. Dennoch empfehle ich, wenn möglich, zunächst das Grundmodul »Grundbegriffe und Grundprinzipien des SGB II« zu absolvieren.

Modul 2: »Die Formulare des SGB II-Antrags und deren rechtliche Hintergründe«

Formulare helfen der Sozialbehörde leistungserhebliche Tatsachen im Zuge des Untersuchungsgrundsatzes (Amtsermittlungsprinzip) zu erheben. (Fast) alles, was das Jobcenter wissen will, hat rechtliche Hintergründe. Die Erschließung des SGB II ist daher auch über die Formulare möglich. Im Webinar wird die Brücke vom Formular zum Gesetz und den Problemen in der täglichen SGB II-Beratung geschlagen.

Modul 3: »Der Bewilligungsbescheid – wie sich die Leistung berechnet und wo die meisten Fehler passieren«

Der Bewilligungsbescheid ist der zentrale Bescheid des SGB II. Auch Aufhebungs- und Erstattungsbescheide liegen immer Leistungsbewilligungen zugrunde. In diesem Modul geht es darum, die Bewilligungsbescheide zu verstehen. Auch Änderungsbescheide sind Bewilligungsbescheide. Daher wird auch die Problematik behandelt unter welchen Umständen Bewilligungen aufgehoben und verändert werden dürfen. Auf die Besonderheiten der vorläufigen Leistungsbewilligung wird ebenfalls eingegangen. Eine Checkliste der häufigsten Fehler rundet das Webinar ab.

Modul 4: »Wohnkosten: der größte Streitpunkt im SGB II«

Fragen rund um das Thema der »Bedarfe der Unterkunft« machen einen großen Teil der SGB II-Beratung aus. In einem eigenen Grundmodul werden die wichtigsten Fragestellungen behandelt.

Teilweise flexible Termine

Alle Module biete ich zunächst im September/Anfang Oktober 2020 zweimal an. Bei der Buchung müssen die gewünschten Termine für die einzelnen Module festgelegt werden. Ein späterer Wechsel ist nur in Ausnahmefällen möglich, wenn Plätze an den anderen Terminen frei sind.

Modul 1: »Grundbegriffe und Grundprinzipien des SGB II«

Donnerstag, 17.9.2020 (8.45 Uhr bis 12.00 Uhr) und
Mittwoch, 23.9.2020 (8.45 Uhr bis 12.00 Uhr)

Modul 2: »Die Formulare des SGB II-Antrags und deren rechtliche Hintergründe«

Mittwoch, 23.9.2020 (13.00 Uhr bis 16.15 Uhr)
Montag, 28.9.2020 (8.45 Uhr bis 12.00 Uhr)

Modul 3: »Der Bewilligungsbescheid – wie sich die Leistung berechnet und wo die meisten Fehler passieren«

Montag, 28.9.2020 (13.00 Uhr bis 16.15 Uhr),
Mittwoch, 30.9.2020 (8.45 Uhr bis 12.00 Uhr)

Modul 4: »Wohnkosten: der größte Streitpunkt im SGB II«

Mittwoch, 30.9.2020 (13.00 Uhr bis 16.15 Uhr)
Montag, 5.10.2020 (8.45 Uhr bis 12.00 Uhr).

Kalenderübersicht: Termine der Webinar-Reihe »Modulare SGB II Schulung« (bei Nachfrage werden weitere Termine folgen)

September 2020						
SONNTAG	MONTAG	DIENSTAG	MITTWOCH	DONNERSTAG	FREITAG	SAMSTAG
30	31	1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17 Modul 1 Grundbegriffe SGB II 8.45 bis 12.00 Uhr	18	19
20	21	22	23 Modul 1 Grundbegriffe 8.45 - 12.00 Uhr Modul 2 SGB II-Formulare 13.00 – 16.15 Uhr	24	25	26
27	28 Modul 2 SGB II-Formulare 8.45 - 12.00 Uhr Modul 3 SGB II-Bescheide 13.00 – 16.15 Uhr	29	30 Modul 3 SGB II-Bescheide 8.45 - 12.00 Uhr Modul 4 Wohnkosten im SGB II 13.00 – 16.15 Uhr	1	2	3

Oktober 2020						
SONNTAG	MONTAG	DIENSTAG	MITTWOCH	DONNERSTAG	FREITAG	SAMSTAG
27	28	29	30	1	2	3
4	5 Modul 4 Wohnkosten im SGB II 8.45 bis 12.00 Uhr	6	7	8	9	10

Kosten und Leistungen

Der Teilnahmebetrag für die 4 Grundmodule und den Meetings (Nachbesprechung) beträgt 260 Euro (umsatzsteuerbefreit). Neben der Teilnahme an den 4 Modulen erhalten alle Teilnehmenden auch ein spiralgebundenes Skript im Farbausdruck. Zusätzlich steht das Skript als pdf-Datei zur Verfügung.

Neben der Teilnahme an der Fortbildung besteht die Möglichkeit der Teilnahme an den Meetings, die ich während und kurze Zeit nach dem Seminar mindestens viermal anbiete. In den maximal 90 minütigen Meetings können Fragestellungen besprochen werden, die im Anschluss an der Fortbildung kommen. Auch Rechtsfragen, die sich in der aktuellen Beratung ergeben, können hier eingebracht werden.

Anmeldungen bitte ich nur per E-Mail an bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de zu schicken. Die Anmeldung muss neben dem Namen die Rechnungsadresse enthalten. Weiterhin benötige ich die Termine, an denen die Teilnahme gewünscht wird. Sobald

Weitere Module für Halbtages-Webinare sind in Planung

Modul 5: Leistungen zur Eingliederung ins Arbeitsleben (Übersicht), die Eingliederungsvereinbarung und Sanktionen im Rahmen der Eingliederung ins Arbeitsleben

Modul 6: Die vorläufige Leistungsbewilligung unter besonderer Berücksichtigung von Selbständigen

Modul 7: Aufhebungs- und Erstattungsbescheide, Aufrechnungen und der Inkasso-Service Recklinghausen

Modul 8: Die SGB II Beratung: Literatur, Hilfen im Internet

Diese Module können dann auch einzeln gebucht werden. Die Kosten betragen hier 65 Euro (umsatzsteuerbefreit). Das Skript wird jeweils aktualisiert als pdf-Datei vorab zur Verfügung gestellt.

v.i.S.d.P.: Bernd Eckhardt, Ludwig-Feuerbach-Straße 75, 90489 Nürnberg

Informationsblatt: Möglichkeiten das Kurzarbeitergeld durch Sozialleistungen aufzustocken

Einleitung

Der Bezug von Kurzarbeitergeld führt zu Einkommenseinbußen, die durch den Bezug von weiteren Sozialleistungen in vielen Fällen gelindert werden können. Diese aufstockenden Leistungen sind allerdings antragsabhängig. Gerade bei der Beantragung von Kinderzuschlag kann es zu erheblichen Nachteilen kommen, wenn der Antrag nicht im »richtigen« Monat gestellt wird.

Das Informationsblatt gibt hier einen Überblick. Die praktische Bedeutung wird durch verschiedene Beispiele illustriert.

Sonderregelung: keine Vermögensprüfung!

Aufgrund der Sonderregelungen des Sozialschutz-Paketes I wurde die Vermögensprüfung bei Leistungen des SGB II (sog. Hartz IV), SGB XII und beim Kinderzuschlag vorübergehend ausgesetzt.

Die Regelung beim SGB II:

Die Vermögensprüfung findet in den ersten sechs Monaten des Bewilligungszeitraums nicht statt. Diese Sonderregelung gilt für Bewilligungszeiträume, die vor dem 30. Juni 2020 beginnen (eine Verlängerung des Zeitraums kann von der Bundesregierung verordnet werden).

Die Regelung beim Kinderzuschlag:

Die Vermögensprüfung findet im sechsmonatigen Bewilligungszeitraum nicht statt, wenn der Antrag auf Kinderzuschlag vor dem 30. September 2020 eingeht.

Was ist erhebliches Vermögen?

Nur wenn erhebliches Vermögen vorhanden ist, werden die Leistungen nicht gewährt. Erheblich ist verfügbares Vermögen, wenn es für die erste Person eines Haushalts 60.000 Euro übersteigt. Pro weiterer Person werden 30.000 Euro dazu addiert. Entscheidend ist immer die Gesamtvermögensgrenze.

Beispiel: eine fünfköpfige Familie

Die Eltern haben ein Vermögen von 100.000 Euro und die Kinder haben Sparbücher über jeweils 6.000 Euro. Das Gesamtvermögen beträgt 118.000 Euro. Dem wird das rechnerisch erhebliche Vermögen von 60.000 Euro plus 4 mal 30.000 Euro, also insgesamt 180.000 Euro gegenübergestellt. Die Familie verfügt demnach nicht über erhebliches Vermögen.

Wichtig: Lebensversicherungen und andere Formen der Altersvorsorge bleiben bei der Bestimmung des Vermögens ebenso unberücksichtigt, wie eine Eigentumswohnung oder ein Eigenheim. Auch ein oder mehrere KFZs werden nicht als Vermögen angerechnet.

Wichtig: Die Vermögensprüfung wird ab Leistungsbezug für 6 Monate ausgesetzt. Die erbrachte Leistung wird nicht zurückgefordert.

Wohnkosten werden in voller Höhe berücksichtigt

Bei Neuansuchen werden beim Jobcenter die vollen Wohnkosten berücksichtigt. Niemand wird in den ersten 6 Monaten aufgefordert, die Wohnkosten zu senken. Auch danach werden die Wohnkosten noch für mindestens 6 Monate in voller Höhe anerkannt. Beim Kinderzuschlag werden schon immer die vollen Wohnkosten anerkannt.

Praxistipp für Alleinstehende und Paare ohne Kinder – Antrag beim Jobcenter kann sich lohnen

Als Aufstockungsalternative kommen Leistungen des Jobcenters oder Wohngeld in Frage. In so gut wie allen Fällen ist die SGB II-Leistung des Jobcenters höher als das Wohngeld. Ursache dafür ist, dass Kurzarbeitergeld beim Jobcenter nicht voll angerechnet wird. Hier wird ein Erwerbsteigenfreibetrag abgezogen, den es in dieser Form beim Wohngeld nicht gibt.

Beispiel: Alleinstehender

Frank B. hat bisher ein Nettogehalt von 2.133 Euro. Seine kompletten Wohnkosten mit Heizung betragen 750 Euro (nur der Haushaltsstrom bleibt unberücksichtigt). Das Kurzarbeitergeld beträgt (bei Kurzarbeit Null, also kompletter Lohnwegfall) 1.280 Euro. Ein Wohngeldanspruch ergibt sich hier nicht, weil das Wohngeldamt nur 525 Euro als maximale Wohnkosten berücksichtigt. Allerdings hat Frank B. einen Leistungsanspruch beim Jobcenter. Sein rechnerischer Bedarf beträgt 432 Euro (Regelbedarf für Alleinstehende) plus 750 Euro Wohnkosten, also gesamt: 1.182 Euro. Nun kommt der Erwerbsteigenfreibetrag beim Kurzarbeitergeld ins Spiel. Von den 1.280 Euro Kurzarbeitergeld sind 300 Euro anrechnungsfrei. Das Jobcenter berücksichtigt nur 980 Euro anrechenbares Einkommen. Herr Frank B. erhält vom Jobcenter 202 Euro im Monat solange die Kurzarbeit anhält. In dieser Zeit ist er auch von den Rundfunkgebühren befreit. Er spart also nochmals 17,50 Euro. Wenn er will kann er auch den Nürnberg Pass erhalten und damit weitere Vergünstigungen. Wenn das Einkommen wieder steigt (Ende der Kurzarbeit), muss es unverzüglich gemeldet werden.

Praxistipp für Familien mit Kindern

Bei Familien mit Kindern kann oftmals der Bezug von Kinderzuschlag in Kombination mit Wohngeld die bessere Alternative als der Bezug von Jobcenter-Leistungen sein. Der Nachteil, dass beim Wohngeld das Kurzarbeitergeld voll angerechnet wird, gleicht sich hier etwas aus: Beim Wohngeld gilt Kindergeld nicht als Einkommen, während es beim Jobcenter voll angerechnet wird.

Eine Besonderheit beim Kinderzuschlag ist derzeit besonders wichtig: Einmal bewilligt, wird er für 6 Monate unverändert erbracht. Wenn sich das Einkommen in den 6 Monaten während der Bewilligung ändert, spielt das keine Rolle. **Auch wenn die Kurzarbeit endet, wird der einmal bewilligte Kinderzuschlag bis zum Ende des Bewilligungs-**

zeitraums erbracht. Daher lohnt sich auch ein niedriger Kinderzuschlag. Beim Wohngeldamt muss allerdings die Einkommensänderung gemeldet werden und wird dann auch berücksichtigt.

Wichtig: Antrag zum »richtigen« Zeitpunkt stellen!

Eine etwas nicht durchdachte Sonderregelung macht es sinnvoll, oft den Antrag nicht im Monat des erstmaligen Bezugs von Kurzarbeitergeld zu stellen, sondern im Folgemonat. Bei Anträgen die bis zum 30. September 2020 bei der Familienkasse eingehen, wird der Kinderzuschlag aufgrund des Einkommens im Vormonat berechnet. Wenn im Vormonat noch normaler Lohn bezogen worden ist, kann es zu einer Ablehnung kommen. Das ist rechtlich nicht schlimm, weil dann für den Ablehnungsmonat rückwirkend Leistungen beim Jobcenter beantragt werden können. Dann kann ein erneuter Antrag auf Kinderzuschlag im Folgemonat gestellt werden. Gravierende Nachteile bei einer zu frühen Antragstellung entstehen aber dann, wenn ein niedriger Kinderzuschlag von z.B. 10 Euro bewilligt wird. **Sobald eine Bewilligung erfolgt, gilt sie unabhängig von Änderungen beim Einkommen für die nächsten 6 Monate.** Das gilt leider auch, wenn es zu Nachteilen bei den leistungsbeziehenden Familien führt.

Beispiel zur »klugen« Antragstellung (Familie A.) Herr A. hat bisher 2.700 Euro netto verdient, nun erhält er **ab Mai 2.160 Euro Kurzarbeitergeld** (im Beispiel vom Arbeitgeber auf 80% aufgestockt). Frau A. arbeitet derzeit nur geringfügig beschäftigt und verdient 450 Euro. Die Kinder sind 3, 7 und 11 Jahre alt. Die Wohnung kostet mit Heizung 1.050 Euro (950 Euro ohne). Die Familie erhält 618 Euro Kindergeld.

Familie A. stellt im Juni einen Antrag auf Kinderzuschlag:

Sozialrechtliche Bedarfssituation: Die Regelbedarfe für die Familie summieren sich auf 1.644 Euro. Dazu kommen 1.050 Euro Wohnkosten. Der Gesamtbedarf beträgt also 2.694 Euro. Leistungen vom Jobcenter kann die Familie nicht erhalten. Das Jobcenter würde 1.860 Euro Kurzarbeitergeld (nach Abzug von 330 Euro Freibetrag), 280 Euro aus der geringfügigen Beschäftigung (nach Abzug von 170 Euro Freibetrag) und das Kindergeld in Höhe von 618 Euro voll berücksichtigen, insgesamt also 2.728 Euro. Da das Einkommen höher als der Bedarf ist, besteht kein Anspruch auf Leistungen des Jobcenters. Tatsächlich kann die Familie 24 Euro Wohngeld erhalten. Der Kinderzuschlag beträgt 249 Euro. Wohngeld und Kinderzuschlag (KiZ) betragen demnach zusammen 273 Euro.

Der Bezug von Wohngeld und KiZ berechtigt zwar nicht zur Rundfunkgebührenbefreiung, hat aber viele entscheidende weitere Vorteile. Für die Kinder können Bildungs- und Teilhabeleistungen beantragt werden. Viele dieser Leistungen spielen derzeit keine große Rolle, aber: Für die Schulkinder gibt es zum Schuljahresanfang jeweils 100 Euro. Und für das Kleinsten müssen keine Kita-Gebühren gezahlt werden. Alle diese Vorteile und der Bezug des Kinderzuschlags erhält die Familie für 6 Monate. Das gilt auch, wenn nach 2 Monaten die Kurzarbeit endet. In Ausnahmefällen

nur kurzer vorübergehender Kurzarbeit können diese Regelung sogar zu einer Besserstellung führen. Der Gesetzgeber hat das ausdrücklich aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung hingenommen.

Fataler Fehler: Antragstellung zum »falschen« Zeitpunkt (die gleiche Familie A.)

Was wäre passiert, wenn die Familie schon im Monat Mai des erstmaligen Bezugs von Kurzarbeitergeld einen Antrag auf Kinderzuschlag gestellt hätte. Tatsächlich hat die Familie einen Anspruch auf 6 Euro Kinderzuschlag. Wie fast alle Familien in der gleichen finanziellen Situation hat die Familie nicht damit gerechnet. Vor Eintritt der Sonderregelung, dass Vermögen nicht angerechnet wird, besteht bei vielen auch kein Anspruch, weil die Vermögensgrenzen des SGB II überschritten waren. Die Familie erhält bei Antrag im Mai 2020 einen Bescheid über monatlich 6 Euro Kinderzuschlag. Auch dieser Bescheid bleibt bei Änderungen des Einkommens unverändert für 6 Monate bestehen. Die Antragstellung zum »falschen Zeitpunkt« kostet die Familie 1.458 Euro, wenn der monatliche Verlust addiert wird.

Beratung gerade beim Kinderzuschlag kann helfen!

Bei Alleinstehenden und Paaren ohne Kinder ist es einfach. Zur Aufstockung des Kurzarbeitergeldes gibt es nur Jobcenterleistungen oder Wohngeld. Hier ist das Jobcenter stets die bessere Alternative.

Bei Familien mit Kindern sollte der Zeitpunkt der Antragstellung beachtet werden. Zur Klärung eines Anspruchs können Sie sich gerne mit uns (siehe unten) in Verbindung setzen. Hierzu können Sie vorab die notwendigen Daten (Alter der Familienmitglieder, Grundmiete, Nebenkosten, Heizkosten, Wohnkosten, Höhe des Kurzarbeitergeldes) per E-Mail schicken

Zur Berechnung des Kinderzuschlags im Falle der Aufstockung von Kurzarbeitergeld finden Sie ausführliche Informationen bei YouTube. Das Video ist eine Aufzeichnung einer Fortbildung für BeraterInnen und ist daher natürlich sehr ausführlich:

<https://www.youtube.com/watch?v=kHbbi2iEYZA&t=1s>

Wer Kurzarbeitergeld erhält, kann sich beraten lassen!

Hier können Sie Ihre Beratungsstelle eintragen

Das Infoblatt erhalten Sie als Word-Dokument unter folgendem Link:

https://sozialrecht-justament.de/data/documents/Informationsblatt_Aufstockung-KUG.doc

Aktuelles zu Sozialleistungsansprüchen neu zugewanderter EU-BürgerInnen in den Zeiten der Corona-Pandemie

– Anmerkungen zu den Überbrückungsleistungen nach § 23 Abs. 3 S. 3-6 SGB XII und geplanten rechtlichen Änderungen

Die Sozialleistungsansprüche neu zugewanderter EU-BürgerInnen sind weiterhin prekär. Es gibt kein anderes sozialrechtliches Thema, bei dem der Streit über die Rechtmäßigkeit von Leistungsausschlüssen so vehement geführt wird. Nach wie vor ist nicht nur strittig, ob die gesetzlichen Regelungen mit Verfassungsrecht und Europarecht vereinbar sind, sondern auch, wie sie auszulegen sind.

Die Argumente der Rechtmäßigkeit eines strikten Leistungsausschlusses fußen darauf, dass auch bei vollständiger Leistungsverweigerung die Möglichkeit der Selbsthilfe in Form der sofortigen Rückkehr ins Heimatland offensteht. Im Heimatland würden Hilfen zur Verfügung stehen. Hierbei verweisen Jobcenter, aber auch manche Sozialgerichte, auf das Bestehen der europäischen **Sozialcharta**:

„Sie hätten zwei Optionen, ihren Bedarf sicherzustellen. Der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit mit existenzsicherndem Ertrag stehe nichts entgegen. Die Aberkennung der Freizügigkeit lasse die Arbeitserlaubnis unberührt. Weiterhin bestehe die Möglichkeit, ins Heimatland zu reisen. Entsprechend der bestehenden Sozialcharta der Europäischen Union werde unabwiesbarer Bedarf im Heimatland sichergestellt“, so argumentierte das Jobcenter in einem aktuell verhandelten Fall (Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, L 19 AS 2035/19 B ER vom 16.03.2020). Tatsächlich sind die allgemein verfassten sozialen Rechte der Sozialcharta von Einzelpersonen nicht einklagbar. Es besteht daher **kein Rechtsanspruch aufgrund der Sozialcharta**.

Falsche Argumentation mit der Sozialcharta

Der Verweis auf die Sozialcharta ohne weitere Ermittlung der tatsächlichen Situation im Heimatland, ist zum Teil äußerst fragwürdig. So argumentiert z.B. das Landessozialgericht Sachsen-Anhalt, L 2 AS 256/15 B ER vom 27.05.2015: „Nach Art. 13 der Europäischen Sozialcharta vom 18. Oktober 1961 verpflichten sich die Vertragsparteien sicherzustellen, dass jedem der nicht über ausreichende Mittel verfügt und sich diese auch nicht selbst oder von anderen verschaffen kann, ausreichende Unterstützung gewährt wird. Die Republik Rumänien hat dieses Abkommen und diesen Artikel am 7. Mai 1999 ratifiziert. Die Antragsteller haben damit einen Anspruch auf existenzsichernde Leistungen innerhalb der EU“. Leider ist richtig, dass sich aus der Sozialcharta gerade kein individueller Leistungsanspruch ableiten lässt.

Die soziale Situation von zum Beispiel Roma in Rumänien, Bulgarien und der Slowakei hat sich während der Corona-Pandemie dramatisch verschärft. **Der pauschale Hinweis auf eine ratifizierte Sozialcharta nützt wenig, wenn es in isolierten Slums kein sauberes fließendes Wasser gibt.** Ob eine Rückreise unter menschenrechtlichen Gesichtspunkten zumutbar ist, sollte stärker in den Focus der Amtsermittlung sozialgerichtlicher Entscheidungen kommen. Sonst wird etwas behauptet (Sozialcharta), das zum Teil nur auf dem Papier besteht.

Die Überbrückungsleistungen

In dieser kurzen Darstellung gehe ich zunächst auf die Problematik der sogenannten »Überbrückungsleistungen« ein. Diese sind in § 23 Abs. 3 Satz 3 – 6 SGB XII normiert. EU-BürgerInnen, die von Leistungen zum Lebensunterhalt nach dem SGB II und SGB XII ausgeschlossen sind, haben **einen Anspruch** auf Überbrückungsleistungen:

„Hilfebedürftigen Ausländern, die Satz 1 unterfallen, werden bis zur Ausreise, längstens jedoch für einen Zeitraum von einem Monat, einmalig innerhalb von zwei Jahren nur eingeschränkte Hilfen gewährt, um den Zeitraum bis zur Ausreise zu überbrücken (Überbrückungsleistungen); die Zweijahresfrist beginnt mit dem Erhalt der Überbrückungsleistungen nach Satz 3. Hierüber und über die Möglichkeit der Leistungen nach Absatz 3a sind die Leistungsberechtigten zu unterrichten. Die Überbrückungsleistungen umfassen:

1. Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Ernährung sowie Körper- und Gesundheitspflege,
2. Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Unterkunft und Heizung in angemessener Höhe, einschließlich der Bedarfe nach § 35 Absatz 4 und § 30 Absatz 7,
3. die zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung, zur Besserung oder zur Linderung von Krankheiten oder Krankheitsfolgen erforderlichen Leistungen und
4. Leistungen nach § 50 Nummer 1 bis 3.

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

Der Anspruch auf Überbrückungsleistungen ist ein **Rechtsanspruch** und steht nicht im Ermessen des Sozialhilfeträger. Die Höhe entspricht bei einem Alleinstehenden knapp 200 Euro, also weniger als die Hälfte des Regelbedarfs.

Überbrückungsleistungen während der Corona-Pandemie

Auch die Gewährung der Leistungen **über einen längeren Zeitraum** und in einer **Höhe über die Einschränkungen des Normalfalls hinaus** stellen im Einzelfall beim Vorliegen einer besonderen Härte einen **Rechtsanspruch** dar¹. Ebenso besteht ein Rechtsanspruch darauf, bei der Ablehnung der beantragten Sozialleistung über die Möglichkeit der Überbrückungsleistungen **informiert** zu werden. Dies geschieht z. B. in Nürnberg weder in Ablehnungsbescheiden noch in ablehnenden Widerspruchsbescheiden des Jobcenters. **Die besondere Situation während der Corona-Pandemie stellt gegenüber der Normalsituation, die der Gesetzgeber im Blick hatte, eine Einzelfallsituation dar.** Die Monatsfrist als normaler Überbrückungszeitraum wurde durch den Gesetzgeber mit der problemlosen Rückreisemöglichkeit begründet (Bundesrat Drucksache 587/16, S. 11):

Im Zeitraum von einem Monat ist es in jedem Fall möglich, innerhalb der EU eine angemessene Rückreisemöglichkeit zu finden (zum Beispiel mit dem Bus).

Diese Normalsituation liegt derzeit nicht vor. Vom Sozialamt Nürnbergs sind mir beispielsweise aktuelle Schreiben bekannt, in denen von Leistungen des SGB II ausgeschlossenen EU-BürgerInnen mitgeteilt wird, dass sie aufgrund ihrer

¹ Nur als ein Beispiel der objektiv falschen Umsetzung der Rechtsnorm sei hier die Weisung aus Bremen zitiert: „Es muss daher ein konkreter Ausreisewille bestehen, anderenfalls sind Übergangsleistungen abzulehnen. Dies gilt auch für die Leistungen für eine verlängerte Überbrückungsleistung des Abs. 3 Satz 6. [...] Nach Abs. 3 Satz 6, 2. Alternative können Leistungen auch über einen Monat hinaus zu erbringen sein. Hierbei handelt es sich um eine Regelung, die lediglich bei Vorliegen besonderer Umstände eingreift, um im Einzelfall für einen begrenzten Zeitraum unzumutbaren Härten zu vermeiden, nicht um eine Regelung, mit der ein dauerhafter Leistungsbezug ermöglicht wird. Auch verlängerte Überbrückungs-

Erwerbsfähigkeit keine SGB XII-Leistungen erhalten können, ohne dass auf die Möglichkeit der Überbrückungsleistungen hingewiesen wird. Die ablehnenden SGB II-Bescheide lagen dem Sozialamt vor.

So klar der Leistungsanspruch nach § 23 Abs. 3 S. 3-5 SGB XII auch als Rechtsanspruch formuliert ist, so strittig und unklar bleibt er nicht nur in der Verwaltungspraxis, sondern auch in den sozialgerichtlichen Entscheidungen. Leider gab es schon vor der Corona-Pandemie fast keine veröffentlichten kommunalen Weisungen dazu, wie die Überbrückungsleistungen umgesetzt werden sollen. Das Land Hamburg hat eine Fachanweisung zur Handhabung der Überbrückungsleistungen zu Zeiten der Corona-Pandemie veröffentlicht, die grundsätzlich der Situation gerecht wird.

Sonderregelungen während der Corona-virus Pandemie (SARS-CoV-2) vom 22.04.2020 (Fachanweisung des Landes Hamburg)

„Überbrückungsleistungen § 23 SGB XII – Rückreisewillen [...]

Die nachfolgenden Regelungen sind vorerst vom 20.03.2020 bis zum 30.06.2020 befristet [...]

Bei Vorliegen besonderer Umstände und zur Überwindung einer besonderen Härte können die Überbrückungsleistungen über einen Monat hinaus gewährt werden und einen größeren Leistungsumfang umfassen. Konstitutiv für den Bezug von Überbrückungsleistungen ist ein Aus- bzw. Rückreisewille der betroffenen Person (s. Ausführungen unter E.2.2 der Fachanweisung § 23 SGB XII).

Aufgrund der aktuellen SARS-CoV-2-Pandemie sind die meisten innereuropäischen Grenzen geschlossen. Eine Rückreise von Unionsbürgern in ihre Heimatländer ist somit im Rahmen der Selbsthilfe zur Vermeidung von Sozialhilfebezug regelhaft nicht möglich. Aus diesem Grund kann vorübergehend im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen für Überbrückungsleistungen für betroffene Personen ein Ausreisewille grund-

leistungen sind nur zu gewähren, wenn ein erkennbarer Ausreisewille der hilfesuchenden Ausländer vorliegt. Eine solche einzelfallbezogene Entscheidung steht im ***plichtgemäßen Ermessen*** der zuständigen Dienststelle“ (https://www.soziales.bremen.de/sixcms/media.php/13/170914_VAnw%20zu%20%A7%2023%20SGB%20XII%20f%FCr%20Ausl%E4nder_innen.pdf) ***Tatsächlich handelt es sich nicht um eine Ermessenentscheidung.*** Daher besteht auch die Möglichkeit der vollgerichtlichen Überprüfung. Auch das Vorhandensein eines Rückreisewillens ist strittig und entspricht zumindest nicht der Rechtsauffassung der Bundesregierung.

sätzlich angenommen werden. Eine gesonderte Prüfung oder ein Nachweis des Ausreisewillens ist nicht erforderlich. Dies gilt auch für die Geltendmachung eines Anspruches nach § 25 SGB XII für Nothelfer eines Unionsbürgers, der von anderen existenzsichernden Leistungen ausgeschlossen ist (Sonderregelungen während der Coronavirus Pandemie (SARS-CoV-2) vom 22.04.2020

<https://www.hamburg.de/contentblob/1378224/0/03fc479b27d5c23f26355ef4c8390308/data/corona-sonderregelungen-basfi.pdf>

Die Weisung ist insofern interessant, als Sie auch ausdrücklich für **Nothelfer** gelten, die in einem Eilfall Leistungen erbringen (so auch explizit die Bundesregierung zu den Überbrückungsleistungen in der Beantwortung einer Kleinen Anfrage der Linken; **Bt-Drs.18/13576**). Dies können Krankenhäuser, soziale Einrichtungen, aber auch Privatpersonen sein. Allerdings müssen sie **unverzüglich** das Sozialamt über die Notlage informieren. Der Eilfall endet, sobald die Notlage dem Sozialamt bekannt ist. Leistungen, die danach noch vom »Nothelfer« erbracht werden, sind nicht mehr direkt vom Sozialamt zu erstatten. Die Erstattung selbst muss dann innerhalb eines angemessenen Zeitraums geltend gemacht werden. Hier gilt, dass ein Monat keineswegs überschritten werden sollte.

Die Hamburger Fachanweisung sollte Nachahmung finden. In zwei Punkten sehe ich allerdings einen Korrektur- bzw. Erweiterungsbedarf:

1. Ob ein Ausreisewille Voraussetzung des Anspruchs auf Überbrückungsleistungen ist, wird nicht nur von vielen Gerichten bestritten, sondern **entspricht auch nicht der Rechtsauffassung der Bundesregierung**. Da ein Ausreisewille nach der Sonderregelung Hamburgs vorübergehend grundsätzlich angenommen und nicht überprüft wird, dürfte ein Streit darüber derzeit nur akademischer Natur sein. Die Beauftragte des Bundes für Migration, Flüchtlinge und Integration (Bundeskanzleramt) auf der von ihr verantworteten Seite der Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer stellt klar (<https://www.eu-gleichbehandlungsstelle.de/eugs-de/aktuelles/newsletter/ueberbrueckungsleistung-n-fuer-eu-buergerin-auch-ohne-freizuegigkeitsrecht-1688724>):

Der Anspruch auf Überbrückungsleistungen ist nach Auffassung der Bundesregierung nicht abhängig davon, dass als subjektives Tatbestandsmerkmal ein Ausreisewille bei der betroffenen Person vorliegt. Das hat das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) schriftlich bestätigt und auch bei der Konferenz der Obersten Landessozialbehörden im September 2017 öffentlich vertreten.

Zum Teil wird auch die Rechtsauffassung vertreten, dass zumindest dann kein subjektiver Rückreisewille verlangt werden kann, wenn im Einzelfall eine Rückkehr aktuell unzumutbar ist (vgl. Manfred Hammel, Zur Auslegung und Anwendung der aus § 26 Abs. 3 Satz 6 SGB XII hervorgehenden Härtefallvorschrift, in Sozialrecht aktuell 1/2019, S. 18). Die Unzumutbarkeit können gesundheitliche Gründe, aber auch der Schulbesuch der Kinder sein.

2. Die besondere Situation während der Coronapandemie kann nicht – wie in der Hamburger Fachanweisung – allein auf die fehlende Rückkehrmöglichkeit reduziert werden. Vielmehr muss auch geprüft werden, ob mit der Rückkehr unzumutbare gesundheitliche Gefährdungen verbunden sind.

Weitergehende Weisungen des Landes Berlin

Weitergehend als Hamburg erbringt derzeit Berlin Leistungen nach **§ 23 Abs. 3 S. 3-6 SGB XII**. Berlin stützt sich dabei auf ein Urteil des LSG Berlin-Brandenburg (siehe Darstellung des Urteils auf der Seite der Gleichbehandlungsstelle, zitiert im Kasten nächste Seite)

[https://www.eu-gleichbehandlungsstelle.de/eugs-de/aktuelles/newsletter/ueberbrueckungsleistungen-fuer-eu-buergerin-auch-ohne-freizuegigkeitsrecht-1688724:](https://www.eu-gleichbehandlungsstelle.de/eugs-de/aktuelles/newsletter/ueberbrueckungsleistungen-fuer-eu-buergerin-auch-ohne-freizuegigkeitsrecht-1688724)

Überbrückungsleistungen für EU-Bürgerin – auch ohne Freizügigkeitsrecht

Eine EU-Bürgerin hat nach dem Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg auch ohne Freizügigkeitsrecht Anspruch auf Überbrückungsleistungen. Solange die Ausländerbehörde keine bestandskräftige Ausweisungsverfügung erlassen hat, gilt der Aufenthalt als rechtmäßig.

Streitig waren in dem Gerichtsverfahren (L 15 SO 181/18) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts einer in Prag geborenen Klägerin, die sowohl die tschechische als auch die syrische Staatsangehörigkeit besitzt, lange in Syrien lebte und kriegsbedingt 2015 nach Deutschland einreiste.

Die Klägerin hatte nach den Feststellungen des zuständigen Senats keinen Anspruch auf reguläre Leistungen der Sozialhilfe nach SGB XII (§ 23 Absatz 3 Satz 1 SGB XII). Sie besaß kein unionsrechtliches Freizügigkeitsrecht (nach Freizügigkeitsgesetz/EU) oder sonstiges Aufenthaltsrecht, so dass der Anspruch auf Sozialhilfe ausgeschlossen war.

Allerdings erkannten die Richter einen Anspruch auf Überbrückungsleistungen an (§ 23 Absatz 3 Satz 3 SGB XII). Überbrückungsleistungen sind Mindestleistungen zur Sicherung des laufenden Lebensunterhalts. Sie sind niedriger als die regulären Leistungen der Sozialhilfe und zeitlich befristet – beispielsweise bis zu einer möglichen Ausreise. Im Gesetzestext heißt es: „Hilfebedürftigen Ausländern (...) werden bis zur Ausreise, längstens jedoch für einen Zeitraum von einem Monat, einmalig innerhalb von zwei Jahren nur eingeschränkte Hilfen gewährt, um den Zeitraum bis zur Ausreise zu überbrücken (Überbrückungsleistungen) (...).“

Das fehlende Freizügigkeitsrecht der Klägerin sahen die Richter nicht als Ausschlussgrund für ihren Anspruch auf Überbrückungsleistungen an. EU-Bürger/innen hätten eine „ausländerrechtlich privilegierte Stellung“, heißt es. Solange die Ausländerbehörde nicht die erforderlichen Maßnahmen ergreife, um diesen Status zu beenden, gelte der Aufenthalt als rechtmäßig und liege keine Verpflichtung zur Ausreise vor.

EU-Bürger/innen können also nach dem Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg auch ohne ein zum Aufenthalt berechtigendes Freizügigkeitsrecht beim Sozialamt Überbrückungsleistungen beantragen – es sei denn, die Ausländerbehörde hat eine „Verlustfeststellung“ zum Freizügigkeitsrecht getroffen und eine bestandskräftige und weiterhin wirksame Ausweisungsverfügung erlassen.

Gegen das Urteil wurde Revision eingelegt, so dass die Entscheidung der nächsten Instanz abzuwarten bleibt (Bundessozialgericht, Az. B 8 SO 7/19 R).

Nicht abschließender Katalog möglicher Gründe, Überbrückungsleistungen zeitlich und der Höhe nach zu erweitern – aus dem Rundschreiben des Landes Berlin (12.11.2019)

Das Land Berlin vertritt eine weite Auslegung der Erweiterungsgründe, die Überbrückungsleistungen auch für einen längeren Zeitraum ermöglichen. In einem am 12. November 2019 geänderten Rundschreiben schließt sich das Land nicht nur dem oben dargestellten nicht rechtskräftigen LSG – Urteil an,

sondern liefert auch eine Liste möglicher Erweiterungsgründe

(https://www.berlin.de/sen/soziales/service/berlin-er-sozialrecht/kategorie/rundschreiben/2017_04-613035.php#p2019-11-12_1_16_1):

Bei länger andauerndem Aufenthalt gem. § 23 Abs. 3 Satz 6, 2. Halbsatz SGB XII sind Leistungen der Höhe nach orientierend an den laufenden Leistungen nach dem Dritten Kapitel SGB XII zu gewähren und gegebenenfalls darüber hinaus können gem. § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII weitere Ermessensleistungen gewährt werden².

² Wichtig: Über § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII („Im Übrigen kann Sozialhilfe geleistet werden, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt ist.“) können alle Leistungen des SGB XII als Ermessensleistung erbracht werden. Allerdings findet § 23 Abs. 1 SGB XII zunächst bei von existenzsichernden Sozialleistungen ausgeschlossenen EU-BürgerInnen keine Anwendung. § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII steht auch nicht

EU-BürgerInnen offen, die aufgrund der Rückausnahme nach fünfjährigem gewöhnlichen Aufenthalt im Inland Leistungen zum Lebensunterhalt erhalten. Nur die Härtefallregelung bei den Überbrückungsleistungen nach § 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII ermöglicht, dass alle Leistungen des SGB XII erbracht werden können (z.B. Hilfen zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten).

Insbesondere in den Fällen, in denen Familien oder andere vulnerable Personen betroffen sind, ist ein Härtefall gegeben, der eine Bewilligung der Überbrückungsleistungen über einen Monat hinaus begründet.

Eine besondere Härte, in denen Leistungen über einen Monat hinaus und/oder über den Umfang der Überbrückungsleistungen hinaus zu erbringen sind, ist insbesondere in folgenden Fällen zu bejahen:

- *bei ärztlich festgestellter Reiseunfähigkeit (BT-Drs. 18/10211, S. 17),*
- *bei Vorliegen einer schwerwiegenden Erkrankung bzw. Behinderung, deren Behandlung bzw. Betreuung im Herkunftsland nicht oder nicht zeitnah sichergestellt ist, z. B. wenn unklar ist, ob ein ausreichender Krankenversicherungsschutz besteht (LSG Hessen, Beschluss vom 13.06.2017, L 4 SO 79/17 B ER; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.03.2018, L 7 AS 430/18 ER-B),*
- *bei bestehender Tuberkuloseerkrankung für den Zeitraum der Behandlung,*
- *bei Mutterschutz (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 16. September 2019, L 31 AS 1627/19 B ER, L 31 AS 1628/19 B ER PKH),*
- *bei fehlenden Reisedokumenten,*
- *bei bevorstehender Familiengründung oder Eheschließung mit einer Person, von der das Freizügigkeitsrecht nicht nur zur Arbeitssuche abgeleitet werden kann (obwohl hier schon aus familiären Gründen ein SGB II-Anspruch bestehen dürfte) [Vorwirkung des Art. 6 GG],*
- *bei Besuch einer Ausbildung durch das Kind und tatsächlicher Ausübung der Personensorge durch die Eltern bzw. das Elternteil,*
- *bei einer Nierenerkrankung mit notwendiger Dialysebehandlung (LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.03.2018, L 7 AS 430/18 ER-B),*
- *bei notwendiger Tumor-Nachsorge (LSG Hessen, Beschluss vom 13.06.2017, L 4 SO 79/17 B ER),*
- *bei mehrfacher schwerer Behinderung und/oder Gewährung von Eingliederungshilfe (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13.07.2017, L 8 SO 129/17 B*

ER; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 29.11.2018, L 8 SO 134/18 B ER),

- *bei schwerer Krebserkrankung bei zuerkanntem Grad der Behinderung von 100 und anerkanntem Merkzeichen „G“ und „B“ (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 08.03.2018, L 25 AS 337/18 B ER),*
- *bei schwerer Suchterkrankung, in medizinischer Behandlung, ungewisse Lebens- und Behandlungsperspektive im Heimatland (LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28.03.2018, L 7 AS 115/18 B ER).*

Bewertung der weiten Auslegung der Überbrückungsleistungen

Die weite Auslegung der Überbrückungsleistungen und ihre Entkopplung vom Rückreisewillen durch die Sozialgerichte wird von den Gerichten grundrechtlich begründet. Nur so, wird argumentiert, ist der Ausschluss verfassungsgemäß. Die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Leistungsausschlusses selbst wird dadurch vorläufig vermieden. Die weite Auslegung der Überbrückungsleistungen schützt die bestehenden Regelungen vor verfassungsrechtlicher Infragestellung.

Die Rechnung der Bundesregierung, den kompletten Sozialleistungsausschluss von EU-BürgerInnen, die sich erlaubt in Deutschland aufhalten, durchzusetzen, ist weitgehend aufgegangen: Der weiten Auslegung der Überbrückungsleistungen folgt keineswegs die Mehrheit der Sozialgerichtsbarkeit. Ohnehin profitieren nur die Wenigen, die den Rechtsweg beschreiten. Dass sich der großzügigeren Rechtsprechung ein aufsichtführendes Bundesland wie Berlin anschließt, ist begrüßenswert, bleibt aber mit Sicherheit eine Ausnahme.

Trotz dieser politischen Bedenken gegen die weite Auslegung, ist sie natürlich für die praktische Durchsetzung von Leistungsansprüchen äußerst wichtig.

Zum Stand der verfassungskritischen Einwände gegen den totalen Leistungsausschluss von nicht ausreisepflichtigen EU-BürgerInnen

Die Frage, ob der Ausschluss von existenzsichernden Sozialleistungen bei EU-BürgerInnen, die nicht ausreisepflichtig sind, mit der Verfassung vereinbar ist, wird schon seit vielen Jahren diskutiert. Das Bundessozialgericht hat sie ebenfalls aufgeworfen. Zu einer Entscheidung des Bundesverfassungsge-

Damit eröffnet die Härtefallregelung den Zugang zu weiteren Hilfen des SGB XII, die Personen, die Leistungen aufgrund der Rückausnahme nach fünfjährigem gewöhnlichen Aufenthalt nicht offenstehen. In

Einzelfällen ist aus grundrechtlichen Erwägungen dafür zu plädieren, dass weitere Hilfen des SGB XII als Überbrückungsleistungen nach der Härtefallregelung auch diesem Personenkreis zur Verfügung stehen.

richts ist es bisher nicht gekommen. Nachdem ein Vorlageverfahren des SG Mainz als unzulässig zurückgewiesen worden ist, gibt es derzeit kein laufendes Vorlageverfahren. In einem erfolgreichen Beschwerdeverfahren gegen eine Ablehnung von Prozesskostenhilfe hat das Bundesverfassungsgericht aber die Offenheit der Frage betont und auf die unterschiedlichen Positionen (in Rechtsprechung und Literatur) verwiesen (:BVerfG 1 BvR 1246/19 vom 12.02.2020):

aa) Eine höchstrichterliche Rechtsprechung hierzu existiert nicht. Eine die Frage des Leistungsausschlusses von nicht ausreisepflichtigen Unionsbürgern ohne materielles Aufenthaltsrecht betreffende Revision ist derzeit vor dem Bundessozialgericht unter dem Aktenzeichen B 8 SO 7/19 R anhängig.

bb) In der Rechtsprechung der Landessozialgerichte werden hierzu unterschiedliche Auffassungen vertreten.

(1) Mehrheitlich gehen die Landessozialgerichte davon aus, dass § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII nicht ausreisepflichtige Unionsbürger ohne materielles Aufenthaltsrecht in verfassungskonformer Weise von Leistungen nach § 23 Abs. 1 SGB XII ausschließt (so z.B. Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 24. April 2017 - L 8 SO 77/17 B ER -, juris, Rn. 37 ff.; Beschluss vom 2. August 2017 - L 8 SO 130/17 B ER -, juris, Rn. 55 ff.; Landessozialgericht Baden-Württemberg, Beschluss vom 3. Dezember 2018 - L 7 SO 4027/18 ER-B -, juris, Rn. 40; Landessozialgericht Hamburg, Beschluss vom 28. September 2017 - L 4 SO 55/17 B ER -, juris, Rn. 9; Hessisches Landessozialgericht, Beschluss vom 27. März 2019 - L 7 AS 7/19 -, juris, Rn. 5 ff.; Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 22. Mai 2018 - L 11 AS 1013/17 B ER -, juris, Rn. 36; 19. Senat des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 26. Februar 2018 - L 19 AS 249/18 B ER -, juris, Rn. 31 f.; Landessozialgericht Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 4. Juli 2019 - L 4 AS 246/19 B ER -, juris, Rn. 42 f.; 23. Senat des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 7. Januar 2019 - L 23 SO 279/18 B ER -, juris, Rn. 34 ff.).

(2) Andere Landessozialgerichte haben – im Rahmen von Eilverfahren beziehungsweise Prozesskostenhilfverfahren – die Verfassungskonformität des Leistungsausschlusses bezweifelt und den Eilanträgen beziehungsweise Prozesskostenhilfeanträgen stattgegeben (7. Senat des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28. Januar 2018 - L 7 AS 2299/17 B -, juris, Rn. 14 f.; 18. Senat des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Januar 2019 - L 18 AS 141/19 B ER, L 18 AS 142/19 B ER PKH -, juris, Rn. 5; 15. Senat des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 20. Juni

2017 - L 15 SO 104/17 B ER, L 15 SO 105/17 B ER PKH -, juris, Rn. 20).

cc) Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift wurden bereits im Gesetzgebungsverfahren geäußert (vgl. Ausschussdrucksache 18(11)851 - Materialien zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 28. November 2016 zum Gesetzentwurf der Bundesregierung "Entwurf eines Gesetzes zur Regelung von Ansprüchen ausländischer Personen in der Grundsicherung für Arbeit-suchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch" - BTDrucks 18/10211, dort insbesondere Devetzi/Janda, S. 32 ff.; Berlit, S. 55 ff.).

dd) Auch in der Literatur ist die Vereinbarkeit des Leistungsausschlusses nach § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII mit dem menschenwürdigen Existenzminimum umstritten (kritisch: Janda, ZRP 2016, S. 152 <153 f.>; Meyer-Höger, info also 2017, S. 99 <104 ff.>; Oberhäuser/Steffen, ZAR 2017, S. 149, <151 f.>; Schreiber, SR 2018, S. 181 <194>; Siefert, in: Coseriu/Eicher/Siefert (Hg.), juris-PK SGB XII, Stand 29.1.2019, § 23 Rn. 102, 107 sowie Währendorf, in: Grube/Währendorf, SGB XII, 6. Aufl. 2018, § 23 Rn. 3 ff.; a.A.: Ulmer, ZRP 2016, 224 <225 f.>; Birk, in: Harder/Conradis/Thie, SGB XII, 11. Aufl. 2018, § 23 Rn. 55; Greiser/Ascher, VSSR 2016, S. 61 <110>; Schlette, in: Hauck/Noftz SGB XII, Stand 6/2019, § 23 Rn. 1).

ee) Die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Leistungsausschlusses für nicht erwerbstätige, nicht ausreisepflichtige Unionsbürger ist danach eine ungeklärte Rechtsfrage. Sie ist auch als "schwierig" im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einzustufen, da sich die Frage nicht ohne Weiteres aus der hierzu vorliegenden Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, insbesondere aus der Entscheidung zum Asylbewerberleistungsgesetz vom 18. Juli 2012 - 1 BvL 10/10 u.a. - (BVerfGE 132, 134 ff.) beantworten lässt. Sowohl die Auffassung, der Leistungsausschluss sei verfassungskonform, als auch die Gegenauffassung berufen sich mit jeweils nicht von vornherein unvertretbaren Argumenten auf diese Rechtsprechung.

In einem weiteren Beschluss hat das BVerfG im Februar 2020 eine Vorlage des Sozialgerichts Darmstadt innerhalb eines Eilrechtsschutzverfahrens als unzulässig verworfen.

Das SG Darmstadt vertrat die Position, dass EU-BürgerInnen keinerlei Sozialleistungsansprüche haben, wenn die Ausländerbehörde den Verlust des Freizügigkeitsrechts feststellt, die Verlustfeststellung aber nicht bestands- oder rechtskräftig ist. In dem Fall ging es darum, dass eine Familie sich nicht auf den Leistungsanspruch

aufgrund der »Rückausnahme« nach über fünfjährigem gemeldetem Aufenthalt beziehen konnte, weil die Ausländerbehörde den Verlust der Freizügigkeit festgestellt hat. In diesem Moment sei kein Leistungsanspruch aus dem SGB II oder SGB XII ableitbar. Gleichzeitig sei aber aufgrund der fehlenden Bestandskraft auch kein Leistungsanspruch nach dem Asylbewerberleistungsgesetz möglich. Die Entscheidung des LSG Berlin-Brandenburg Überbrückungsleistungen generell zu erbringen, solange die Ausreisepflicht nicht tatsächlich vollziehbar ist, wurde vom SG Darmstadt ebenfalls verworfen. Aufgrund der gesetzlichen Vorgaben des SGB II und SGB XII können demnach keine Leistungen erbracht werden. Diesen totalen Ausschluss aus existenziellen Leistungen hielt das SG Darmstadt für verfassungswidrig.

Das BVerfG hat die Vorlage als unzulässig abgelehnt. Das SG Darmstadt habe sich zu wenig mit der Rechtsprechung der Sozialgerichtsbarkeit auseinandergesetzt. So gibt es durchaus die Rechtsauffassung, dass erst eine bestands- oder rechtskräftige Verlustfeststellung den Zugang zur »Rückausnahme« (nach fünfjährigem Aufenthalt) sperrt. Andere Gerichte sehen hingegen schon bei der Feststellung des Verlustes einen Anspruch auf Asylbewerberleistungen entstehen. Das Alles ist äußerst widersprüchlich und unklar. Das BVerfG hat natürlich in einem Verfahren, das es selbst für unzulässig hält, keine Stellung zu den unterschiedlichen Positionen eingenommen. Allerdings hat es - und damit wären wir wieder beim Thema »Überbrückungsleistungen« - eine weitere Möglichkeit, die bei dem Fall zu Bedenken ist, genannt:

„Es kann danach offenbleiben, ob das vorlegende Gericht hinreichend deutlich gemacht hat, warum

es an der Anwendung der Härtefallklausel des § 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII gehindert ist. Es begründet, weshalb es die Auslegung des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg (Urteil vom 11. Juli 2019 - L 15 SO 181/18 -, juris; beim Bundessozialgericht anhängiges Revisionsverfahren - B 8 SO 7/19 R -), im Fall fehlender vollziehbarer Ausreisepflicht generell von einem Härtefall auszugehen, als unzulässige Auslegung ablehnt. Ob es darüber hinaus hätte darlegen müssen, inwiefern nicht im Einzelfall konkrete Bindungen an das Bundesgebiet – im Fall der Antragstellerin zu 1) etwa wegen ihres schwerbehinderten Sohnes, der in Deutschland in einer Werkstatt für behinderte Menschen betreut wird – angesichts fehlender Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht die Annahme einer besonderen Härte rechtfertigen können, bedarf hier keiner abschließenden Entscheidung.

Resümee

Die Überbrückungsleistungen spielen derzeit eine große Rolle, um Sozialleistungsansprüche von EU-BürgerInnen durchzusetzen, die über kein leistungs begründendes Freizügigkeitsrecht verfügen.

Bei fehlender Rückreisemöglichkeit besteht ein Rechtsanspruch auf diese Leistungen im Rahmen der Härtefallregelung. Auch die Beschränkung auf die geringe Höhe des für das Überleben Unerlässlichen ist dann nicht mehr gerechtfertigt. Dennoch ist zu befürchten, dass die anstehenden Reiselockerungen schon bald als Argument gegen die Anwendung von § 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII angeführt werden. Umso wichtiger ist es dazulegen welche Gründe eine Rückreise auch bei bestehender Rückreisemöglichkeit unzumutbar machen.

Geplante Änderungen der Regelung in § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU

§ 11 Abs. 1 S. 11 FreizügG/EU lautet:

Das Aufenthaltsgesetz findet auch dann Anwendung, wenn es eine günstigere Rechtsstellung vermittelt als dieses Gesetz.

In verschiedenen Fällen haben Sozialgerichte EU-BürgerInnen SGB II-Leistungen zugesprochen, weil sie eine Aufenthaltserlaubnis nach dem Aufenthaltsgesetz festgestellt haben. Damit liegen der Ausschlussgrund, nur über ein Freizügigkeitsrecht zur Arbeitssuche zu verfügen, oder der Ausschlussgrund, kein Aufenthaltsrecht zu haben, nicht vor.

Für EU-BürgerInnen gilt: Solange nicht der Verlust der Freizügigkeit durch die Ausländerbehörde festgestellt worden ist, wird vermutet, dass sie über eine Freizügigkeitsberechtigung verfügen. Eine Bescheinigung der Freizügigkeit ist seit dem Jahr

2013 aus europarechtlichen Gründen nicht mehr vorgesehen. EU-BürgerInnen können sich auf Aufenthaltserlaubnisse, die eine bessere Rechtsstellung vermitteln, auch dann berufen, wenn sie den Aufenthaltstitel überhaupt nicht beantragen, aber grundsätzlich die Voraussetzungen dafür vorliegen. Darüber, ob solche »fiktiven« Aufenthaltserlaubnisse vorliegen, kann bisher die Sozialgerichtsbarkeit entscheiden.

Das will der Gesetzgeber nun ändern. Die geplante Neufassung der sogenannten »Meistbegünstigungsklausel« soll zukünftig in § 11 Abs. 14 FreizügG/EU geregelt werden und folgendermaßen lauten:

Das Aufenthaltsgesetz findet auch dann Anwendung, wenn es eine günstigere Rechtsstellung

vermittelt als dieses Gesetz. Soweit Rechtsfolgen nach anderen Gesetzen davon abhängen, dass ein Ausländer einen Aufenthaltstitel besitzt, treten diese Rechtsfolgen auch in Fällen des Satzes 1 nur ein, wenn dieser Aufenthaltstitel erteilt worden und nicht im Sinne des § 51 Absatz 1 des Aufenthaltsgesetzes erloschen ist.

Bisher urteilten auch Verwaltungsgerichte, dass Rechte aus »fiktiven« Aufenthaltstiteln ableitbar waren: „Der Unionsbürger kann nur verlangen, zusätzlich zu seinem Freizügigkeitsstatus, so gestellt zu werden, wie er stünde, wenn er als Unionsbürgerin nicht unter die Freizügigkeitsbestimmungen fallen würde, sondern allein das Aufenthaltsgesetz zur Anwendung käme.“ (OK-MNet-FreizügG/EU, Stand 11.04.2020). Ausführlich hierzu: HessVGH, Urteil vom 16.11.2016 – 9 A 242/15.

Nach dem Gesetzentwurf sollen zukünftig EU-BürgerInnen die günstigere Rechtstellung nur haben, wenn sie einen entsprechenden Aufenthaltstitel tatsächlich erhalten.

Die sich dabei sofort aufdrängenden Frage lauten:

- Was passiert mit EU-BürgerInnen, die einen solchen Aufenthaltstitel nicht beantragen?
- Kann bei ihnen der Verlust der Freizügigkeit festgestellt werden?
- Wäre das mit dem Diskriminierungsverbot aus Art. 18 AEUV vereinbar?

Spätestens hier ergeben sich große Zweifel, weil die Freizügigkeitsvermutung nicht aufgrund des bloßen Fehlens einer schriftlichen Bestätigung bestritten werden kann. Unstrittig ist, dass „günstigere innerstaatliche Vorschriften durch die Freizügigkeitsregelungen nicht verdrängt werden“ (OK-MNet-FreizügG/EU, Stand 11.04.2020). Aber wie verhält es sich andersherum: Verdrängt z.B. ein bloßer **Anspruch** auf einen Aufenthaltstitel mit günstigerer Rechtstellung das Grundprinzip der Freizügigkeitsvermutung?

Das Diskriminierungsverbot schützt die EU-BürgerInnen in ihrer Rechtsstellung als EU-BürgerInnen gerade auch dann, wenn sie nicht den Regelungen für Drittstaatsangehörigen unterfallen. Europarechtliche Bedenken muss sich die geplante Neuregelung daher gefallen lassen. **De facto führt die Regelung zu Diskriminierungen, da EU-BürgerInnen aufgrund Ihrer Freizügigkeitsvermutung keinen Aufenthaltstitel beantragen werden und auch nicht müssen. In diesem Stadium (fehlender Verlustfeststellung) sind EU-BürgerInnen freizügigkeitsberechtigt.** Eine mögliche Verlustfeststellung würde auch eine Prüfung erfordern, ob nicht ein Aufenthaltsrecht aufgrund des Aufenthaltsgesetzes materiell rechtlich vorliegen würde.

Ist die geplante Neuregelung praxisrelevant?

Der Gesetzgeber begründet die gesetzlichen Änderungen mit für ihn unliebsamen Entscheidungen der Sozialgerichtsbarkeit. Tatsächlich ist deren Zahl äußerst überschaubar. Außer einem BSG-Urteil sind mir nur Entscheidungen im vorläufigen Rechtsschutz bekannt. Bei Durchsicht der Entscheidungen stellt sich heraus, dass sie auch mit einem Rückgriff auf § 23 Abs. 3 S. 6 SGB XII (Härtefallregelung) möglich gewesen wären. Insbesondere hat das Bundessozialgericht den Zugang zu SGB II-Leistungen aufgrund von möglichen Aufenthaltstiteln, die nur vorübergehender Art sind, deutlich eingeschränkt: Das Bundessozialgericht führt im Urteil vom 20. 1. 2016 – B 14 AS 35/15 R unter der Randnummer 29 aus:

Denn vorliegend kommt allenfalls ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht aufgrund einer Aufenthaltserlaubnis aus dringenden humanitären oder persönlichen Gründen nach § 25 Abs 4 AufenthG wegen der Risikoschwangerschaft der Klägerin zu 1 bei ihrer Einreise nach Deutschland und der Geburt ihrer Kinder hier in Betracht, nicht aber ein Aufenthaltsrecht mit längerfristiger Bleibeperspektive, wie es sich zB aus den aufenthaltsrechtlichen Vorwirkungen einer bevorstehenden Familiengründung ergeben kann (vgl BSG Urteil vom 30. 1. 2013 – B 4 AS 54/12 R – BSGE 113, 60 = SozR 4—4200 § 7 Nr 34; vgl auch BSG Urteil vom 16. 12. 2015 – B 14 AS 15/14 R – zur Veröffentlichung vorgesehen in SozR, RdNr 30 ff). Nur ein Aufenthaltsrecht, das eine längerfristige Bleibeperspektive vermittelt und das deshalb auch einer Eingliederung in den Arbeitsmarkt nicht entgegensteht, ist geeignet als Ausnahme zu § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II den Zugang zu Leistungen nach dem SGB II zu eröffnen. Ohne längerfristige Bleibeperspektive ist die Eröffnung des Zugangs zu diesen Leistungen einschließlich denen zur Eingliederung in Arbeit nicht sachgerecht. Die hier allenfalls in Betracht kommende Erteilung und ggf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs 4 Satz 1 und 2 AufenthG mag mit einem erlaubten, aber nur vorübergehenden Aufenthalt zwar eine Antwort des Aufenthaltsrechts auf eine Krisensituation der Klägerin zu 1 bieten, lässt die Anwendung des Leistungsausschlusses nach § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II auf sie nach dessen Sinn und Zweck indes unberührt.

Im Falle einer traumatisierten ehemaligen Prostituierten ging das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen (L 7 AS 2380/17 B ER & L 7 AS 2381/17 B vom 14.02.2018) in einem Eilrechtsschutzverfahren davon aus, sich auch aus § 25 Abs 4 AufenthG auch ein längerer leistungsbegründender Aufenthalt im Einzelfall ergeben kann:

Ein "vorübergehender" Aufenthalt iSd § 25 Abs. 4 AufenthG ist nicht mit einem "kurzen" Aufenthalt, der nach der Rechtsprechung des BSG (die anlässlich einer bei der dortigen Klägerin bestehenden Risikoschwangerschaft ergangen ist) den Zugang zum SGB II-Leistungssystem nicht eröffnen soll, gleichzusetzen. So wird zB in der obergerichtlichen Rechtsprechung ein Aufenthaltsrecht nach § 25 Abs. 4 AufenthG zur Ausübung des Umgangsrechts mit minderjährigen Kindern bejaht (OLG Koblenz Beschluss vom 17.07.2008 - 7 UF 208/08). Dieser Zustand kann sich über mehrere Jahre, d.h. einen Zeitraum, der zweifellos einen Zugang zu Leistungen nach dem SGB II und entsprechende Integrationsbemühungen rechtfertigt, erstrecken.

Glaubhaft ist, dass der Zeitraum, den die Antragstellerin zu 1) zur Überwindung ihrer Traumatisierung und Stabilisierung ihrer Lebensverhältnisse benötigen wird, den für vorläufige Leistungen gesetzlich maßgeblichen Zeitraum von sechs Monaten (§ 41 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 SGB II) deutlich

überschreiten wird, Integrationsbemühungen in das Arbeitsleben sinnvoll und erfolgsversprechend erscheinen und sie als freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerin eine längerfristige Bleiberspektive hat.

Dennoch dürften dies nur wenige Einzelfälle sein.

Insgesamt scheint mir die Argumentation über eine weit ausgelegte Härtefallregelung nach § 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII der bessere Weg zu sein. Insbesondere halte ich es für unwahrscheinlich, dass hier gesetzliche Einschränkungen auf den Weg gebracht werden. Die Härtefallregelung soll den Ausschluss von existenzsichernden Leistungen vor grundrechtlichen Einwänden schützen. Eine gesetzliche Begrenzung der Auslegung würde dieser Funktion zuwiderlaufen. Allerdings gibt es offenbar in den zuständigen Ministerien Seilschaften, denen die Gewährleistung von Sozialleistungen an neu zugewanderten nicht wirtschaftlichen EU-BürgerInnen unerträglich erscheint.

Ordnungsrechtliche Unterbringung bei Wohnungslosigkeit - Nachtrag zur Problematik des Ausschlusses von EU-BürgerInnen von existenzsichernden Sozialleistungen:

Aus dem vorgenannten Rundschreiben des Landes Berlin:

Personen, die obdachlos sind oder denen die Obdachlosigkeit droht und diesen Umstand nicht aus eigenen Kräften und Mitteln in zumutbarer Weise und Zeit abwenden können, haben – unabhängig von dem Bestehen eines Anspruchs auf Überbrückungsleistungen (mit oder ohne Vorliegen eines Härtefalls) oder sonstiger sozialhilferechtlicher Ansprüche – einen ordnungsrechtlichen Unterbringungsanspruch nach dem Allgemeines Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin (Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz – ASOG Bln).

Dies gilt ebenso für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger. Auf eine Rückkehroption in das Herkunftsland kommt es nicht an.

Das, was hier für Berlin geregelt wird, trifft rechtlich auch auf andere Bundesländer zu. Hierzu beispielsweise auch das VG München (Beschluss vom 9. August 2017 Verwaltungsgericht München, Aktenzeichen: M 22 E 17.3587, Zusammenfassung Dr. Manfred Hammel, <https://www.kagw.de/themen-und-inhalte/rechtsprechung/ordnungsrechtliche-unterbringung-von-eu-buergern>):

Die Gefahr für Leib oder Leben im Sinne des Art. 7 Abs. 2 Nr. 3 LStVG Bayern entsteht durch die Obdachlosigkeit. Die Zuständigkeit für die Behebung dieser Gefahr liegt deshalb dort, wo diese Gefahr aktuell eintritt. Örtlich zuständig ist die Polizeibehörde, wo diese zu schützenden Interessen verletzt oder gefährdet werden.

Ein bulgarischer Bedürftiger, der sich unstreitig fortlaufend unfreiwillig obdachlos in einer Kommune aufhält, kann behördlicherseits nicht auf das Mittel der Selbsthilfe in Form einer sofortigen, durch die Kommune finanzierten Rückreisemöglichkeit in sein Herkunftsland verwiesen werden. Dies würde voraussetzen, dass in Bulgarien für diese Person tatsächlich vorübergehende Unterkunftsmöglichkeiten bestehen. Solange es nicht feststeht, dass diesem Antragsteller in Bulgarien ein funktionierendes soziales Netzwerk zur Verfügung steht, ist ein entsprechender Verwaltungsakt rechtswidrig.

Der Vorrang des Sozialhilferechts vor dem Sicherheits- und Ordnungsrecht gelangt dann nicht zur Geltung, wenn die Sozialhilfebehörde einem obdachlosen und chronisch kranken Antragsteller hier nicht die erforderlichen Hilfen erbringt. In dieser Situation hat die Sicherheits- und Ordnungsbehörde die Zuständigkeit zur Abwehr einer bestehenden oder drohenden

Obdachlosigkeit. Der Antragsteller muss aber seinerseits der Obliegenheit entsprechen, sich um eine angemessene Unterkunft zu bemühen.

Das Sozialreferat der Stadt München hatte per Dienstanweisung vom 12.8.2015 verfügt, dass EU-BürgerInnen, die keinen Anspruch auf existenzsichernde Sozialleistungen haben, auch keine Aufnahme in das ordnungsrechtliche Sofortunterbringungssystem bei Obdachlosigkeit gewährt wird. Tatsächlich liegt das ordnungsrechtliche Einschreiten der Gefahrenabwehr bei Obdachlosigkeit nicht im Zuständigkeitsbereich des Sozialreferats. Mittlerweile dürfte sich die Dienstanweisung in München geändert haben. Zumindest im Rahmen des Kälteschutzprogramms besteht ein Zugang zu Notunterkünften und der ganzjährige Zugang soll offenbar ermöglicht werden. Eine aktuelle Weisung ist mir nicht bekannt.

Das oberste Verwaltungsgericht Bayerns hat schon 2017 entschieden, dass es einen Anspruch auf eine ganztägige Unterbringung bei unfreiwilliger Obdachlosigkeit am Ort gibt, an dem die Obdachlosigkeit entsteht. Die Leitsätze des Gerichts (VGH München, Beschluss v. 04.04.2017 – 4 CE 17.615, <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2017-N-107825?hl=true>):

1. Es ist angesichts der Regelungsstruktur des Obdachlosenrechts hinzunehmen, wenn durch

den Gebrauch des Grundrechts der Freizügigkeit in gewissem Umfang darauf Einfluss genommen wird, wo die Obdachlosigkeit und damit die örtliche Zuständigkeit für die obdachlosenrechtliche Unterbringung eintritt (vgl. BayVGH BeckRS 1995, 22021) (redaktioneller Leitsatz)

2. Obdachlose haben grundsätzlich einen Anspruch auf **ganztägige Unterbringung**, der durch das Angebot einer (*bloßen*) Nächtigungsmöglichkeit im Rahmen eines Kälteschutzprogramms nicht erfüllt wird. (redaktioneller Leitsatz)

In einer weiteren Entscheidung hat der VGH Bayern nochmals die örtliche Zuständigkeit klargestellt (VGH München, Beschluss v. 14.08.2019 – 4 CE 19.1546, <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2019-N-19812?hl=true>):

In Fällen der Obdachlosigkeit bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit der Sicherheitsbehörde gemäß Art. 3 Abs. 1 Nr. 4 BayVwVfG nicht nach dem Ort, an dem der Betroffene erstmals obdachlos geworden ist, sondern nach dem Ort, an dem er sich gerade aufhält und die Zuweisung einer Notunterkunft begehrt.

Nach wie vor wird der Rechtsprechung ungenügend Folge geleistet.

Aus den Schlussanträgen des Generalanwalts beim EuGH Giovanni Pitruzzella in der Frage des SGB II-Leistungsauschlusses von Familien, die Ihr Freizügigkeitsrecht aus Art. 10 der VO(EU) 492/2011 ableiten (14.5.2020):

"Zudem wird das Vorbringen der deutschen Regierung erheblich dadurch geschwächt, dass sie weder in ihren schriftlichen Erklärungen noch in der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof, in der sie genau hierzu befragt worden ist, in der Lage war, genaue Zahlen zur Veranschaulichung der Bedrohung für das deutsche System der sozialen Sicherheit vorzulegen, die von einer Auslegung von Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 in dem Sinne ausgehen soll, dass diese Bestimmung nicht anwendbar ist, wenn der betreffende Unionsbürger ein Aufenthaltsrecht auf eine andere Grundlage als die Richtlinie stützen kann, wofür die deutsche Regierung das Gespenst des Sozialtourismus beschworen hat."

Der Generalanwalt hält den Ausschluss nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 c SGB II für europarechtswidrig. Die Chancen, Leistungen im einstweiligen Rechtsschutz zugesprochen zu bekommen, steigen hier beträchtlich. Das Urteil des EuGH wird für dieses Jahr erwartet. In 80% der Fälle folgt der EuGH den »Schlussanträgen«. Zu hoffen, dass die Jobcenter nun freiwillig vorläufig Leistungen bewilligen, hat keine Grundlage. Die Bundesagentur für Arbeit betont, dass die vorläufige Leistungserbringung im Falle höchstrichterlich strittiger Rechtsfragen zwar im Ermessen der Jobcenter steht, das Ermessen aber durch zentrale Weisung geregelt werde. Eine positive Weisung wird es nicht geben, bevor der EuGH sein Urteil spricht. Danach ist sie nicht mehr nötig.