

Mittwoch 25. November 2020

SGB-II-Ausschluss bei Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/2011 nicht mehr anwendbar

Die Bundesagentur für Arbeit hat am 20. Oktober 2020 in ihrer Wissensdatenbank einen [Hinweis](#) veröffentlicht, dass der Leistungsausschluss vom SGB II für Familien mit einem Aufenthaltsrecht nach Art.10 VO 492/2011 (frühere EU-Arbeitnehmer*innen mit Kindern, die die Schule besuchen) von den Jobcentern nicht mehr angewandt werden darf.

Darin heißt es:

„[Leistungsausschluss von Unionsbürgern - Zugang zu Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende bei einem Aufenthaltsrecht aus Artikel 10 der VO \(EU\) 492/2011](#)“

Greift der Leistungsausschluss nach §7 Abs.1 Satz 2 Nummer 2 Buchstabe c SGB II nach Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes weiterhin?

Nein, der Leistungsausschluss greift nicht mehr. Die Vorschrift des §7 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 Buchstabe c SGB II mit einem automatischen Leistungsausschluss für ehemalige EU-Wanderarbeiterinnen und Wanderarbeiter, die ihr Aufenthaltsrecht aus dem Schulbesuch ihrer Kinder ableiten, verstößt gegen Artikel 7 Absatz 2 i.V.m. Artikel 10 der VO (EU) 492/2011 und Artikel 4 der VO (EU) 883/2004. Der Leistungsausschluss ist nicht mehr anwendbar und es besteht bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen der Zugang zu Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Es ergehen daher – bis zu einer Anpassung des Gesetzes - aufgrund der Rechtsprechung des EuGH vom 6. Oktober 2020 folgende abweichende Regelungen zu der Fachlichen Weisung §7 SGB II:

Der Leistungsausschluss des §7 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 Buchstabe c SGB II ist nicht anzuwenden. Insbesondere die Randziffern 7.9a, 7.34, 7.34a der Fachlichen Weisung § 7 SGB II sind nicht mehr zu beachten. Von dem Leistungsausschluss nach §7 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 Buchstabe c SGB II waren bisher Personen umfasst, die sich auf das Aufenthaltsrecht des Artikel 10 der VO (EU) 492/2011 berufen können. Diese Personen sind:

- Ehemalige EU-Wanderarbeiterinnen und EU-Wanderarbeiter (Einzelheiten zur Definition des Arbeitnehmerstatus können den [FW zu §7 SGB II](#) (Rz.: 7.11) entnommen werden),*
- die Sorge für Kinder, die in Deutschland zur Schule gehen, wahrnehmen,*
- sowie deren Kinder.*

Selbstständige fallen nicht in den Anwendungsbereich der VO (EU) 492/2011.

Es handelt sich um ein grundsätzlich zeitlich begrenztes Recht. Es endet für das Kind nach Abschluss/ Abbruch von Schule, Berufsausbildung bzw. Studium, für die Eltern, wenn das Kind nicht mehr der Anwesenheit und der Fürsorge des Elternteils bedarf, um seine Ausbildung fortsetzen und abschließen zu können.

Somit sind bei Unionsbürgerinnen und Unionsbürgern neben den allgemeinen Leistungsausschlüssen als spezielle Leistungsausschlüsse lediglich noch §7 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 und Nummer 2 Buchstaben a und b SGB II (i.V.m. Satz 3 bis 6) zu prüfen.

Im Hinblick auf Widerspruchs-/Klageverfahren von Fällen, in denen Leistungen allein wegen des Leistungsausschlusses nach §7 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 Buchstabe c SGB II abgelehnt wurden, gilt es zu unterscheiden:

- Fälle, in denen die Sozialgerichte bereits rechtskräftig entschieden haben, sind nicht abzuändern, da das geltende Recht keine Rechtsgrundlage bietet, dieses nachträglich abzuändern.*

– Fälle, in denen eine rechtskräftige Entscheidung noch aussteht:

- 1. Im Widerspruchsverfahren sind die Fälle von den gemeinsamen Einrichtungen von Amts wegen zu überprüfen und der angefochtene Bescheid – sofern die mit diesem WDB Eintrag geregelten und sonstigen Voraussetzungen vorliegen – aufzuheben und abzuhefen.*

2. Im laufenden Klageverfahren ist von den gemeinsamen Einrichtungen der angefochtene Bescheid unter den oben genannten und sonstigen Voraussetzungen aufzuheben, um den Kläger somit klaglos zu stellen (Erledigung). Alternativ kommt auch die Abgabe eines Anerkenntnisses in Betracht.

– Fälle, in denen bereits eine rechtskräftige Entscheidung, ergangen ist: Nach Eintritt der Bestandskraft eines Bescheides ist bei Stellung eines Überprüfungsantrages der Bescheid bei Vorliegen der Voraussetzungen ab dem Zeitpunkt der Entscheidung vom 6. Oktober 2020 gemäß §40 Absatz 3 Satz 1 Nr. 2 SGB II i.V.m. §44 Absatz 1 Satz 1 SGB X aufzuheben.

Das ist erst mal gut! Ich halte jedoch die Rechtsauffassung der BA, dass bei Überprüfungsanträgen (§44 Abs.1 S.1 SGB X in Verbindung mit §40 Abs.3 S.1 Nr.2 SGB II) zu früheren Antragablehnungen eine Nachzahlung nur ab dem 6. Oktober 2020 (Zeitpunkt der [EuGH-Entscheidung C-181/19; Jobcenter Krefeld gg. JD](#)) erfolgen dürfe, für falsch. Denn die Urteile des EuGH gelten nicht nur für die Zukunft („ex nunc“), sondern auch für die Vergangenheit („ex tunc“). Und das heißt: Die Ablehnung war auch schon vor der EuGH-Entscheidung rechtswidrig, die Leistungen müssen auch für die Zeit zuvor (maximal bis zum Beginn des Vorjahres) nachgezahlt werden.

§ 40 Abs.3 SGB II sieht zwar vor, dass verweigerte Leistungen erst ab dem Zeitpunkt nachgezahlt werden müssen, ab dem eine entscheidungserhebliche Rechtsnorm (gemeint ist: des SGB II) „in ständiger Rechtsprechung anders (...) ausgelegt worden ist“. Diese Einschränkung ist aber im Fall der EuGH-Entscheidung nicht anwendbar. Denn der EuGH hat in seiner Entscheidung nicht §7 Abs.1 S.2 Nr.2c) SGB II „ausgelegt“, sondern er hat eine Auslegung von Artikel 7 Absatz 2 i.V.m. Artikel 10 der VO (EU) 492/2011 und Artikel 4 der VO (EU) 883/2004 vorgenommen. Diese Normen sind aber gerade nicht die entscheidungserheblichen Rechtgrundlagen für die frühere Ablehnung der Leistungen durch das Jobcenter gewesen, sondern vielmehr der Grund dafür, dass die entscheidungserhebliche Norm des §7 Abs.1 S.2 Nr.2c) SGB II unionsrechtswidrig ist – und dies auch vor der EuGH-Entscheidung schon war. Der EuGH selbst hat zur Rückwirkung seiner Urteile folgendes formuliert: „Daraus folgt, daß die Gerichte die Vorschrift in dieser Auslegung auch auf Rechtsverhältnisse, die vor Erlaß des auf das Ersuchen um Auslegung ergangenen Urteils entstanden sind, anwenden können und müssen, wenn alle sonstigen Voraussetzungen für die Anrufung der zuständigen Gerichte in einem die Anwendung dieser Vorschriften betreffenden Streit vorliegen.“ ([EuGH, Urteil vom 27.03.1980, Amministrazione delle finanze dello Stato v. Denkavit italiana, Rs. C-61/79](#), Randnummer 16)

Hier gibt es eine juristische Untersuchung des Bundesfinanzministeriums zur Rückwirkung u.a. von Urteilen zu Vorabentscheidungsersuchen beim EuGH:

(https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Europa/RechtsgutachtenTeil1.pdf?__blob=publicationFile&v=3)

Falls das Jobcenter den Überprüfungsantrag für die Zeit vor dem 6. Oktober 2020 ablehnt, sollte daher dagegen ein Widerspruch und anschließend eine Klage beim Sozialgericht eingelegt werden. Hier gibt es eine Arbeitshilfe zu den Leistungsansprüchen mit einem Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 402/2011: (https://www.ggua.de/fileadmin/downloads/unionsbuengerInnen/2020sgb2_schulkinder.pdf)