

**Thesen zum Vortrag: „Sozialleistungen in Europa – Chance oder Abschottung nationaler Sicherungssysteme?“**

1. Die Einflüsse des Unionsrechts auf das deutsche Sozialleistungsrecht sind vielfältig. Eine „Abschottung“ gibt es nicht und wird es nicht mehr geben. Der Konflikt zwischen der verbliebenen Zuständigkeit der Mitgliedstaaten bei der Ausgestaltung ihrer sozialen Sicherungssysteme einerseits und ihrer Bindung an das Unionsrechts andererseits ist im Einzelfall auszutragen. Neben insgesamt akzeptierten Bereichen unionsrechtlicher Einflussnahme wie dem Koordinationsrecht tritt die Inanspruchnahme sozialer Sicherungssysteme auch dort, wo nicht der Verlust erworbener Ansprüche droht. Zu wenig Beachtung in der öffentlichen Diskussion findet darüber hinaus die Einflussnahme auf das Leistungserbringerrecht.
2. Zurzeit stellt sich die Frage, inwieweit Unionsbürger vom Anspruch auf existenzsichernde Leistungen, der nicht „erworben“ werden muss, ausgeschlossen werden dürfen. Auch dieses Problem ist vielschichtig. Es hängt insbesondere ab vom unionsrechtlichen Status der Betroffenen.
3. Das geltende Recht hat sich mit § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II dafür entschieden, in vermeintlicher Umsetzung der Unionsbürgerrichtlinie Arbeitsuchende unbefristet von Leistungen des SGB II auszuschließen. Es hat damit mitgliedstaatliche Handlungsspielräume, etwa im Hinblick auf Nichterwerbstätige und Unionsbürger ohne Freizügigkeitsrecht, ungenutzt gelassen und sich auf einen Personenkreis beschränkt, bei dem die Nähe der Leistungen nach dem SGB II zu Leistungen bei Arbeitslosigkeit besonders schwer zu begründen ist.
4. Der dem SGB II eigentümliche Konflikt zwischen Sozialhilfe und Leistung bei Arbeitslosigkeit wurde auf diese Weise auf die Ebene des Unionsrechts gehoben. Die Besonderheit des SGB II, eine „Grundsicherung für Arbeitsuchende“ zu etablieren, deren Leistungsberechtigung Arbeitslosigkeit nicht und Erwerbsfähigkeit nur eingeschränkt (nämlich nur hinsichtlich des Anspruchs auf Alg II) voraussetzt, ist dabei kaum vermittelbar.
5. Aus der Anknüpfung des Leistungsausschlusses an ein bestimmtes Aufenthaltsrecht folgt zugleich, dass er, anders als dies die öffentliche Diskussion und teilweise auch seine Anwendung in der Rechtsprechung nahelegen, nur über einen eingeschränkten Anwendungsbereich verfügt. Die bisherige Rechtsprechung des BSG ist vor allem davon geprägt, die Vorschrift auf ihren Regelungsbereich zurückzuführen. Bezeichnend ist auch, dass in beiden bislang von Sozialgerichten eingeleiteten Vorabentscheidungsverfahren zweifelhaft war bzw. ist, ob die Voraussetzungen des Leistungsausschlusses überhaupt tatbestandlich erfüllt waren.
6. Die Diskussion um die Vereinbarkeit des Leistungsausschlusses nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II mit höherrangigem Recht wird bislang vor allem im Hinblick auf das Unionsrecht geführt. Weitgehend unberücksichtigt bleibt das nationale Verfassungsrecht, insbesondere der Menschenwürdeschutz. Die Gründe hierfür dürften eher im Rechtstatsächlichen liegen: Unterschiedliche Darlegungsanforderungen im Vergleich zwischen Vorabentscheidungsverfahren und konkreter Normenkontrolle und die – im Vergleich zum Streit über die Unionsrechtskonformität der Regelung – junge Rechtsprechung des BVerfG zur verfassungsrechtlichen Absicherung des Existenzminimums.
7. Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Idee der Mitgliedstaaten, über die Zugangsberechtigung zu Sozialhilfeansprüchen den Zuzug von Unionsbürgern zu steuern, bislang wenig erfolgreich war. In der Bundesrepublik wird diese Entwicklung beschleunigt durch die Rechtsprechung des BVerfG seit 2010.

8. Wenn der Ausschluss von existenzsichernden Leistungen sowohl unions- als auch verfassungsrechtlich kaum zu rechtfertigen ist, verschiebt sich der Fokus wieder zugunsten aufenthaltsrechtlicher Handlungsmöglichkeiten. Im Hinblick auf Unionsbürger ist der Spielraum der Mitgliedstaaten insoweit eng. Durch die nur teilweise überzeugende Rechtsprechung des EuGH im Hinblick auf die freizügigkeitsrechtliche Stellung Nichterwerbstätiger (Rechtssache Brey) ist sie noch enger geworden. Weder aus der Gesetzeslage noch aus den tatsächlichen Erfahrungen der letzten Jahre lässt sich aber der Schluss ziehen, aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegen nichtfreizügigkeitsberechtigte Unionsbürger spielten keine Rolle.
9. Rechtspolitisch waren die vergangenen Jahre kein Ruhmesblatt. Der Bundesgesetzgeber hat die massiven Bedenken der Rechtsprechung nicht aufgegriffen. Stattdessen führt er seit Jahren ein Rückzugsgefecht um eine Vorschrift, die in ihrer pauschalen Form kaum zu halten sein wird. Schlimmer noch: Seine Entscheidung, vom SGB II-Bezug ausgeschlossene Unionsbürger auch den Weg in subsidiäre Hilfesysteme (SGB XII, AsylbLG) zu versperren, hat die Zugangsmöglichkeiten der Behörden zu diesem Personenkreis erschwert. Folge ist, dass der Staat diese Hilfefälle teilweise nicht mehr unter Kontrolle hat. Es ist deswegen zu begrüßen, wenn insbesondere von Seiten der Kommunen bzw. der Länder die notwendige Diskussion um den bundesrechtlichen Regelungsrahmen forciert wird.