

Bürger aus EU-Mitgliedstaaten, deren Aufenthaltsrecht allein aus dem Zwecke der Arbeitssuche folgt, haben keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II. Der Ausschlussstatbestand des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II ist insoweit gemeinschaftskonform.

(Amtlicher Leitsatz)

L 34 AS 790/09 B ER

Landessozialgericht Berlin-Brandenburg

Beschluss vom 08.06.2009

T e n o r

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 20. April 2009 wird zurückgewiesen.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e

Die nach § 172 Abs. 1 und § 173 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) zulässige Beschwerde des Antragstellers spanischer Staatsangehörigkeit gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 20. April 2009 ist unbegründet. Das Sozialgericht hat den am 30. März 2009 bei Gericht eingegangenen, anwaltlich gestellten Antrag des Antragstellers, den Antragsgegner im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm Leistungen in Höhe von monatlich (zuletzt nur noch) 316 Euro seit Rechtshängigkeit zu bewilligen, zu Recht abgelehnt.

Nach § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG kann das Gericht einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint. Der Erlass einer solchen Regelungsanordnung setzt voraus, dass nach materiellem Recht ein Anspruch auf die begehrte Leistung besteht (Anordnungsanspruch) und dass die Regelungsanordnung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig ist (Anordnungsgrund). Sowohl der Anordnungsanspruch als auch der Anordnungsgrund sind gemäß § 920 Abs. 2 der Zivilprozessordnung (ZPO) i. V. m. § 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG glaubhaft zu machen.

Der Antragsteller hat einen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Anspruchsgrundlage für die von ihm begehrten Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende ist § 7 Abs. 1 Satz

1 des Zweiten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB II). Danach erhalten Leistungen nach diesem Gesetz zwischen 15 und 65 Jahre alte erwerbsfähige Personen, die hilfebedürftig sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben. Ausgenommen sind gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt. Dies ist beim Antragsteller der Fall. Sein Aufenthaltsrecht ergibt sich allein aus dem – vom Antragsteller u.a. eingeräumten – Zweck der Arbeitssuche gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1, 2. Alternative des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) vom 30. Juli 2004 (BGBl. I S. 1950, 1986) in der Fassung vom 19. August 2007 (BGBl. I S. 1970), wonach freizügigkeitsberechtigt Unionsbürger sind, die sich zur Arbeitssuche in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten wollen. Der 43jährige Antragsteller, von dessen Erwerbsfähigkeit mangels entgegenstehender Anhaltspunkte auszugehen ist, ist eigenem Vortrag nach im Dezember 2008 nach Deutschland gezogen und sucht hier Arbeit, wie er dem Antragsgegner gegenüber ausdrücklich erklärt hat. Er verfügt über eine Bescheinigung gemäß § 5 Freizügigkeitsgesetz/EU (FreizügG/EU), die ihn zur Einreise und zum Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland berechtigt. Sein Einwand, der Aufenthalt diene vor allem dem Zweck, in der Nähe seiner Lebensgefährtin und zukünftigen Ehefrau zu sein, führt zu keiner anderen Beurteilung. Denn hieraus lässt sich ein Aufenthaltsrecht nicht ableiten.

Ein Aufenthaltsrecht aus sonstigen Gründen kommt nicht in Betracht. Denn der Antragsteller hat weder vorgetragen, seine deutsche Lebensgefährtin zwischenzeitlich geheiratet zu haben, noch eine Arbeitsstelle zu besitzen oder eine Berufsausbildung zu absolvieren. Auch aus dem Gemeinschaftsrecht folgt kein über den Zweck der Arbeitssuche hinausgehendes Aufenthaltsrecht. Artikel 6 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (ABl. L 158/77; sog. Unionsbürgerrichtlinie) sieht ein (bis auf Passförmlichkeiten) voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht von Unionsbürgern nur für einen Zeitraum von drei Monaten vor; dieser Zeitraum ist hier abgelaufen. Artikel 7 der Unionsbürgerrichtlinie gewährt ein Recht auf Aufenthalt für mehr als drei Monate nur, wenn der Unionsbürger Arbeitnehmer oder Selbständiger ist (Absatz 1 Buchstabe a), er für sich und seine Familienangehörigen über ausreichende Existenzmittel verfügt, so dass sie während ihres Aufenthalts keine Sozialhilfeleistungen des Aufnahmemitgliedstaats in Anspruch nehmen müssen, und er und seine Familienangehörigen über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz im Aufnahmemitgliedstaat verfügen (Buchstabe b), oder eine näher bezeichnete Ausbildung absolviert (Buchstabe c). Keine der genannten Voraussetzungen liegt hier vor. Auch aus Art. 18 Abs. 1 des EG-Vertrages folgt kein weitergehendes Aufenthaltsrecht, wonach jeder Unionsbürger grundsätzlich das Recht hat, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten. Diese Vorschrift stellt jedoch das Aufenthaltsrecht ausdrücklich unter den Vorbehalt der im EG-Vertrag

und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen. In der Rechtssache Trojani hat der Europäische Gerichtshof (EuGH, Urteil vom 7. September 2004, C-456/02, Juris, Tz. 33) ausdrücklich festgestellt, dass zu den Beschränkungen und Bedingungen des Rechts des Unionsbürgers aus Art. 18 EG auch der Art. 1 der (seinerzeit geltenden) Richtlinie 90/364/EWG gehöre. Danach können die Mitgliedstaaten von Angehörigen eines Mitgliedstaats, die das Recht zum Aufenthalt in ihrem Hoheitsgebiet wahrnehmen wollen, verlangen, dass sie für sich und ihre Familienangehörigen über eine Krankenversicherung, die im Aufnahmestaat alle Risiken abdeckt, sowie über ausreichende Existenzmittel verfügen, durch die sichergestellt ist, dass sie während ihres Aufenthaltes nicht die Sozialhilfe des Aufnahmemitgliedstaats in Anspruch nehmen müssen. Mangels ausreichender Existenzmittel bestehe daher ein Recht eines Unionsbürgers, der sich in einer Situation wie der des dortigen Klägers befindet, aus Art. 18 EG auf Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, nicht (EuGH, Urteil vom 7. September 2004, a.a.O., Tz. 36). Nichts anderes gilt für Art. 7 Abs. 1 Buchstabe b der Unionsbürgerrichtlinie (mit der die zuvor genannte Richtlinie 90/364 insgesamt aufgehoben worden ist), der der Sache nach der Regelung in Art. 1 der Richtlinie 90/364 entspricht. Bei dieser Sachlage kann dahinstehen, ob die Unionsbürgerrichtlinie eine abschließende sekundärrechtliche Regelung über das Aufenthaltsrecht von Unionsbürgern darstellt und Art. 18 EG daneben von vornherein nicht mehr anwendbar ist.

Ob der Ausschlussbestand des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II mit Gemeinschaftsrecht vereinbar ist, ist umstritten (vgl. die zahlreichen Nachweise bei Hailbronner, Ansprüche nicht erwerbstätiger Unionsbürger auf gleichen Zugang zu sozialen Leistungen, ZFSH/SGB 2009, 195, 200). Nach Auffassung des Senats ist der Ausschlussbestand jedoch gemeinschaftsrechtskonform, sofern er, wie hier, solche Leistungen nach dem SGB II betrifft, die nicht den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern, sondern den Lebensunterhalt sichern sollen. Denn Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie erlaubt es einem Mitgliedstaat ausdrücklich, andere Personen als Arbeitnehmer oder Selbständige, Personen, denen dieser Status erhalten bleibt, und ihre Familienangehörigen während der ersten drei Monate des Aufenthalts oder gegebenenfalls während des längeren Zeitraums nach Art. 14 Absatz 4 Buchstabe b der Richtlinie – diese Regelung betrifft Unionsbürger, die in das Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats eingereist sind, um Arbeit zu suchen – von einem Anspruch auf „Sozialhilfe“ auszunehmen (siehe auch die 21. Begründungserwägung der Richtlinie). Sozialhilfeleistungen im Sinne der Vorschrift sind, wie sich auch aus dem Zusammenhang mit Art. 7 Abs. 1 Buchstabe b der Richtlinie ergibt, alle finanziellen Mittel, die der Existenzsicherung dienen. Nicht dazu zählen finanzielle Leistungen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen (EuGH, Urteil vom 4. Juni 2009, Rs. C-22/08 und C-23/08, www.curia.eu, Tz. 45).

Die hier streitige Regelleistung nach § 20 Abs. 1 SGB II ist keine Leistung, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern soll, sondern eine Sozialhilfeleistung im Sinne der Richtlinie (so auch OVG Bremen, Beschluss vom 15. November 2007 – S 2 B 426/07 – Juris; Hailbronner, a.a.O., S. 201). Sie dient der Sicherung des Lebensunterhalts Hilfebedürftiger, wie sich schon der Überschrift und dem Wortlaut der Vorschrift entnehmen lässt. Dies bestätigt auch die in § 1 Abs. 2 SGB II vorgenommene Unterscheidung der Leistungsarten nach Leistungen zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit insbesondere durch Eingliederung in Arbeit (Nummer 1) und solchen zur Sicherung des Lebensunterhalts (Nummer 2). Nichts anderes ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte und dem Sinn und Zweck der Vorschrift, wonach für Erwerbsfähige zwar der Anspruch auf Arbeitslosenhilfe durch einen Anspruch auf Arbeitslosengeld II ersetzt, der Leistungsanspruch insofern allerdings mit dem steuerfinanzierten System der Sozialhilfe zusammengeführt wurde. Auch nach dem Ergebnis der Leistung (vgl. zu diesem Kriterium EuGH, Urteil vom 4. Juni 2009, a.a.O., Tz. 42) bezweckt diese nicht, den Zugang zum Arbeitsmarkt zu erleichtern, sondern die Existenzsicherung. Denn die Regelleistung betrifft, wie sämtliche Leistungen des 1. Unterabschnittes des 2. Abschnittes des 3. Kapitels des SGB II, allein Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes, nämlich die in § 20 Abs. 1 SGB II aufgezählten Regelbeispiele – Ernährung, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Haushaltsenergie, Bedarfe des täglichen Lebens, Beziehungen zur Umwelt und Teilnahme am kulturellen Leben – einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung (vgl. § 19 Satz 1 SGB II). Die Regelleistung enthält keine Leistungen zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt, die im Wesentlichen im 1. Abschnitt des 3. Kapitels des SGB II geregelt sind, und sie ist auch keine Entgeltersatzleistung.

Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie ist mit höherrangigem Gemeinschaftsrecht, insbesondere mit Art. 39 Abs. 2 EG vereinbar (so auch im Ergebnis EuGH, Urteil vom 4. Juni 2009, a.a.O., Tz. 46). Nach Art. 39 Abs. 2 EG haben Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, die in einem anderen Mitgliedstaat eine Beschäftigung suchen, Anspruch auf die in der Bestimmung vorgesehene Gleichbehandlung. Hierunter fällt auch die Gleichbehandlung in Bezug auf finanzielle Leistungen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen. Solche Leistungen erfasst aber Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie nicht, weil zur „Sozialhilfe“ im Sinne der Richtlinie gerade nicht, wie oben ausgeführt, finanzielle Mittel zählen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen. Im Übrigen dürfen die Mitgliedstaaten nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs die Gewährung von Leistungen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen, davon abhängig machen, dass eine tatsächliche Verbindung des Arbeitssuchenden mit dem Arbeitsmarkt dieses Staates besteht (EuGH, Urteil vom 4. Juni 2009, a.a.O., Tz. 38). Für Fälle wie dem Vorliegenden fehlt es an einer solchen tatsächlichen Verbindung des Antragstellers zum deutschen Arbeitsmarkt. Denn der Antragsteller war in der Bundesrepublik Deutschland bisher nicht erwerbstätig.

Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie ist auch mit Art. 12 EG vereinbar, jedenfalls für den Fall (wie hier), dass der Unionsbürger sein Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitssuche herleiten kann und weder eine Aufenthaltserlaubnis (nach nationalem Recht) noch ein Daueraufenthaltsrecht besitzt. Nach Art. 12 Unterabsatz 1 EG ist unbeschadet besonderer Bestimmungen des EG-Vertrages in seinem Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs kann sich ein nicht wirtschaftlich aktiver Unionsbürger bei Leistungen der Sozialhilfe aber (nur) in den Fällen auf Art. 12 EG berufen, in denen er sich im Aufnahmestaat „für eine bestimmte Dauer rechtmäßig aufgehalten hat oder eine Aufenthaltserlaubnis besitzt“ (EuGH, Urteil vom 7. September 2004, a.a.O., Tz. 43). Der Europäische Gerichtshof hat in der Rechtssache Trojani ausgeführt, dass eine Berufung auf Art. 12 EG zwecks Beanspruchung von Sozialhilfe erst dann in Betracht kommt, „sobald“ der Unionsbürger, der sich in einer Situation wie der des dortigen Klägers befindet, eine Aufenthaltserlaubnis besitzt. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor und besteht im Übrigen grundsätzlich nicht in den von § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II erfassten Fällen. Ergibt sich nämlich das Recht zum Aufenthalt allein aus dem Zweck der Arbeitssuche, kann kein Fall gegeben sein, in dem der Unionsbürger eine (nationale) Aufenthaltserlaubnis oder ein Daueraufenthaltsrecht (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 7 FreizügG/EU) hat. Der Europäische Gerichtshof hat es mit Blick auf Art. 12 EG auch nicht beanstandet, dass Unionsbürger von Sozialhilfeleistungen ausgeschlossen werden, die Drittstaatsangehörigen etwa nach dem Asylbewerberleistungsgesetz gewährt werden (Urteil vom 4. Juni 2009, a.a.O., Tz. 51 ff.).

Unabhängig von Vorstehendem hat der Antragsteller auch nicht – im maßgeblichen Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung – das Vorliegen eines Anordnungsgrundes glaubhaft gemacht. Die prozessuale Funktion des einstweiligen Rechtsschutzes besteht vor dem Hintergrund des Art. 19 Absatz 4 des Grundgesetzes darin, in dringenden Fällen effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten, in denen eine Entscheidung im – grundsätzlich vorrangigen – Verfahren der Hauptsache zu spät käme, weil ohne sie schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile entstünden, zu deren nachträglicher Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Beschlüsse vom 22. November 2002 – 1 BvR 1586/02 – Juris und vom 12. Mai 2005 – 1 BvR 569/05 – Juris). Dem Antragsteller drohen aber keine schweren und unwiederbringlichen Nachteile, die er aus eigener Kraft nicht imstande wäre, von sich abzuwenden. Insbesondere hat der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht, dass sein Existenzminimum ohne die begehrte Regelleistung nicht gesichert ist. Dafür, dass der Antragsteller seinen Lebensunterhalt anderweitig sicherstellen kann, sprechen bereits die von ihm eingereichten Kontoauszüge, insbesondere die sich daraus ergebenden zahlreichen Überweisungen aus dem Ausland. Diese deuten darauf hin, dass zumindest seine Lebensgefährtin neben den ihr zuletzt von

März 2009 bis Ende Juni 2009 gewährten Leistungen nach dem SGB II einschließlich der vollen Kosten für die Unterkunft über ausreichende Mittel für sich und den mit ihr im gemeinsamen Haushalt (offenbar unentgeltlich) wohnenden Antragsteller verfügt. Hiermit in Einklang steht die Tatsache, dass sich der Antragsteller seit nunmehr gut sechs Monaten in der Bundesrepublik Deutschland ohne Leistungsbezug aufhält.

Im Übrigen hat der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht, dass er, wie nach § 2 Abs. 1 Satz 1 SGB XII gefordert, alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung seiner Hilfebedürftigkeit ausgeschöpft hat und insbesondere in seinem Heimatstaat keinen Anspruch auf finanzielle Unterstützung hat. Nach seinem eigenen Vorbringen besteht in Spanien ein Anspruch auf Arbeitslosengeld, wenn der Betreffende mehr als ein Jahr in den letzten sechs Jahren gearbeitet hat. Der Antragsteller, der nach seinem Vorbringen seit „drei oder vier Jahren“ ohne Arbeit ist, hat nicht dargelegt, dass er diese Voraussetzung nicht erfüllt. Außerdem hat er nicht hinreichend plausibel dargetan, aus welchen Gründen eine sonstige staatliche Hilfe zur Existenzsicherung in Spanien nicht bestehen oder jedenfalls für ihn nicht erreichbar sein soll. Dafür, dass ihm auch eine vorläufige Rückkehr nach Spanien bis zu der (nunmehr) „nicht vor“ Juni 2009 geplanten Eheschließung nicht zumutbar wäre, fehlt es an aussagekräftigen Anhaltspunkten. Ärztliche Belege über die vorgetragene Erkrankung seiner Lebensgefährtin an Hepatitis C liegen ebenso wenig vor wie Nachweise oder sonstige nachvollziehbare Hinweise hinsichtlich der Notwendigkeit des Beistandes des Antragstellers während der angegebenen und „demnächst“ anstehenden Therapie.

Die Bewilligung von Prozesskostenhilfe gemäß § 73a Abs. 1 SGG i.V.m. § 114 Abs. 1 ZPO kommt mangels hinreichender Erfolgsaussicht des Rechtsschutzbegehrens nicht in Betracht, so dass der Frage, welcher Rechtsanwalt nach der Mandatsbeendigung des früheren Verfahrensbevollmächtigten ausweislich seines Schriftsatzes vom 28. Mai 2009 gegebenenfalls beizuordnen wäre, nicht weiter nachzugehen war.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf der entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht angefochten werden (§ 177 SGG).