

## L 5 AS 2112/13 B ER

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 129 AS 17051/13 ER  
Datum  
31.07.2013  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 5 AS 2112/13 B ER  
Datum  
16.08.2013  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Der Leistungsausschluss des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) steht mit dem Europäischen Unionsrecht und dem Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich über Fürsorge und Jugendwohlfahrtspflege in Einklang.

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 31. Juli 2013 geändert. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird vollständig abgelehnt. Die Beteiligten haben einander in beiden Rechtszügen keine Kosten zu erstatten. Dem Antragsteller wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt O G, beigeordnet.

Gründe:

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 31. Juli 2013 ist zulässig und begründet. Zu Unrecht hat das Sozialgericht den Antragsgegner im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller für die Zeit vom 1. August 2013 bis zum 31. Januar 2014 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) in Höhe von 670,70 EUR monatlich zu gewähren. Denn es ist nicht glaubhaft, dass der Antragsteller aus [§ 7 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) in Verbindung mit [§ 19 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) einen Anordnungsanspruch ([§ 86b Abs. 2 Satz 2](#), 4 Sozialgerichtsgesetz <SGG> in Verbindung mit [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung <ZPO>) hat.

Der Antragsteller (österreichischer Staatsangehöriger) ist gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) von den Leistungen des SGB II ausgenommen. Sein Aufenthaltsrecht ergibt sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern <FreizügG/EU>). Denn er hält sich derzeit weder als Arbeitnehmer (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 FreizügG/EU), noch zur Berufsausbildung (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 3 FreizügG/EU; der Antragsteller hat lediglich vom 17. Juni 2011 bis zum 10. Januar 2013 an einer Weiterbildungsmaßnahme teilgenommen) in der Bundesrepublik Deutschland auf. Ein Recht zum Aufenthalt ergibt sich für ihn auch nicht aus § 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2, Satz 2 FreizügG/EU. Denn er war in der Bundesrepublik Deutschland weniger als ein Jahr selbständig erwerbstätig (und zwar vom 1. September 2010 bis zum 31. Januar 2011). Diese Tätigkeit ist zudem seit mehr als sechs Monaten beendet.

Die Regelung des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) ist anzuwenden. Das Europäische Unionsrecht verletzt sie nicht (vgl. Landessozialgericht <LSG> Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29. Februar 2012, [L 20 AS 2347/11 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 3. April 2012, [L 5 AS 2157/11 B ER](#), [L 5 AS 2177/11 B PKH](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 10. Mai 2012, [L 20 AS 802/12 B ER](#); LSG, Baden-Württemberg, Urteil vom 16. Mai 2012, [L 3 AS 1477/11](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 23. Mai 2012, [L 9 AS 47/12 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 21.06.2012, [L 20 AS 1322/12 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 9. November 2012, [L 29 AS 1782/12 B ER](#), [L 29 AS 1783/12 B PKH](#); a. A.: Sächsisches LSG, Beschluss vom 31. Januar 2013, [L 7 AS 964/12 B ER](#); Bayrisches LSG, Urteil vom 19. Juni 2013, [L 16 AS 847/12](#) m. w. N.)

Denn sie beruht er auf Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG 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 S. 77, 112). Auf diese europarechtliche Bestimmung hat der Gesetzgeber die Regelung des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) ausdrücklich gestützt ([BT-Drucksache 16/688, S. 13](#)). Nach Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG ist der Aufnahmemitgliedstaat nicht verpflichtet, anderen Personen als Arbeitnehmern oder Selbständigen, Personen, denen dieser Status erhalten bleibt, und ihren Familienangehörigen während der ersten drei Monate des Aufenthalts oder gegebenenfalls während des längeren Zeitraums nach Art. 14 Abs. 4 Buchst. b Richtlinie 2004/38/EG einen Anspruch auf Sozialhilfe oder vor Erwerb des Rechts auf Daueraufenthalt Studienbeihilfen, einschließlich Beihilfen zur Berufsausbildung, in Form eines Stipendiums oder Studendarlehens zu gewähren. Art. 14 Abs. 4 Buchst. b Richtlinie 2004/38/EG bestimmt, dass auf keinen Fall

eine Ausweisung verfügt werden darf, wenn die Unionsbürger in das Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats eingereist sind, um Arbeit zu suchen. In diesem Fall dürfen die Unionsbürger und ihre Familienangehörigen nicht ausgewiesen werden, solange die Unionsbürger nachweisen können, dass sie weiterhin Arbeit suchen und dass sie eine begründete Aussicht haben, eingestellt zu werden. Damit dürfen die Mitgliedstaaten einem Unionsbürger die Sozialhilfe versagen, wenn er zum Zwecke der Arbeitsuche eingereist ist.

Die Frage, welche Leistungen unter den Begriff der Sozialhilfe im Sinne des Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG fallen, ist nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (EuGH), der in einem Vorabentscheidungsverfahren über die Vereinbarkeit von [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) mit dem Recht der Europäischen Union zu entscheiden hatte, im Einklang mit dem Gleichbehandlungsanspruch im Rahmen der Arbeitnehmerfreizügigkeit aus [Art. 39 Abs. 2](#) des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) zu beantworten. Dieser umfasst die Abschaffung jeder auf der Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und sonstige Arbeitsbedingungen. Vor dem Hintergrund dieses Gleichbehandlungsgrundsatzes ist es nicht möglich, Staatsangehörige eines Mitgliedstaates, die in einem anderen Mitgliedstaat eine Beschäftigung suchen, von finanziellen Leistungen auszuschließen, sofern diese den Zugang zum Arbeitsmarkt des Mitgliedstaates erleichtern sollen. Jedoch ist es legitim, dass ein Mitgliedstaat solche Leistungen erst gewährt, nachdem das Bestehen einer tatsächlichen Verbindung des Arbeitsuchenden mit dem Arbeitsmarkt dieses Staates festgestellt wurde. Es ist Sache der zuständigen nationalen Behörden und gegebenenfalls der innerstaatlichen Gerichte, nicht nur das Vorliegen einer tatsächlichen Verbindung mit dem Arbeitsmarkt festzustellen, sondern auch die grundlegenden Merkmale dieser Leistung zu prüfen, insbesondere ihren Zweck und die Voraussetzungen ihrer Gewährung. Der Zweck der Leistung ist nach Maßgabe ihrer Ergebnisse und nicht anhand ihrer formalen Struktur zu untersuchen. Finanzielle Leistungen, die unabhängig von ihrer Einstufung nach nationalem Recht den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen, können somit nicht als Sozialhilfeleistungen angesehen werden (Urteil vom 4. Juni 2009, [C 22/08](#), [C 23/08](#), Vatsouras, Koupatantze).

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben handelt es sich bei den im vorliegenden Verfahren begehrten Leistungen um Sozialhilfeleistungen im Sinne des Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 3. April 2012, [L 5 AS 2157/11 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 5. März 2012, [L 29 AS 414/12 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29. Februar 2012, [L 20 AS 2347/11 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg Beschluss vom 8. Juni 2009, [L 34 AS 790/09 B ER](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 23. Mai 2012, [L 9 AS 347/12 B ER](#); LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 16. Mai 2012, [L 3 AS 1477/11](#); OVG Bremen, Beschluss vom 15. November 2007, S 2 B 426/07). Diese Leistungen haben nämlich nicht den Zweck, den Zugang zum Arbeitsmarkt zu erleichtern, sondern die Existenzsicherung zu gewährleisten. Zwar soll die Grundsicherung für Arbeitsuchende nach [§ 1 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#) erwerbsfähige Leistungsberechtigte auch bei der Aufnahme oder Beibehaltung einer Erwerbstätigkeit unterstützen. Dass diese Zielsetzung jedoch nicht für alle Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende zutrifft, zeigt bereits die in [§ 1 Abs. 3 SGB II](#) vorgenommene Unterscheidung zwischen Leistungen zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit, insbesondere durch Eingliederung in Arbeit (Nr. 1) und solchen zur Sicherung des Lebensunterhalts (Nr. 2). Letztere beinhalten den im vorliegenden Verfahren in Betracht kommenden Regelbedarf sowie den Bedarf für Unterkunft und Heizung. Diese haben rechtlich keinen Bezug zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt. Die genannten Leistungen sind in der Nachfolge des zum 31. Dezember 2004 aufgehobenen Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) zur Sicherung des Lebensunterhalts eingeführt worden. Sie unterscheiden sich in Höhe und Art nicht von den entsprechenden Leistungen nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII), denen ausdrücklich ein Bezug zum Arbeitsmarkt fehlt ([§ 21 SGB XII](#)). Sie sind auch faktisch grundsätzlich nicht geeignet, einen Beitrag zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt zu leisten, da der Hilfebedürftige mit diesen Leistungen seinen Lebensunterhalt bestreiten muss. Zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt sieht das Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende vielmehr in den [§§ 16 ff.](#) SGB II weitere Leistungen vor, die vom Leistungsträger gesondert gewährt werden.

Die Ausschlussregelung des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) verstößt auch nicht gegen die seit dem 1. Mai 2010 anwendbare Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO 883/2004) vom 29. April 2004 (ABl. L 166 S. 1). Diese Rechtsfrage hat das Bundessozialgericht (BSG) bislang offen gelassen (BSG, Urteil vom 25. Januar 2012, [B 14 AS 138/11 R](#); BSG, Urteil vom 19. Oktober 2010, [B 14 AS 23/10 R](#)). Sie ist bundesweit unter den LSG umstritten (Rechtmäßigkeit wird bejaht vom: LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 3. April 2012, [L 5 AS 2157/11 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 5. März 2012, [L 29 AS 414/12 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29. Februar 2012, [L 20 AS 2347/11 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 8. Juni 2009, [L 34 AS 790/09 B ER](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 23. Mai 2012, [L 9 AS 347/12 B ER](#); LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 16. Mai 2012, [L 3 AS 1477/11](#); OVG Bremen, Beschluss vom 15. November 2007, S 2 B 426/07; zweifelnd dagegen: LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 30. September 2011, [L 14 AS 1148/11 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 30. November 2010, [L 34 AS 1501/10 B ER](#); LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 14. November 2011, [L 5 AS 406/11 B ER](#); LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 24. Oktober 2011, [L 12 AS 3938/11 ER-B](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 11. August 2011, [L 15 AS 188/11 B ER](#); Hessisches LSG, Beschluss vom 14. Juli 2011, [L 7 AS 107/11 B ER](#)).

Nach Art. 4 VO 883/2004 haben Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates. Der persönliche Geltungsbereich der Verordnung umfasst gemäß Art. 2 Abs. 1 VO 883/2004 alle Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats. Gemäß Art. 3 Abs. 3 VO 883/2004 gilt die Verordnung ausdrücklich auch für die besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen im Sinne des Art. 70 Abs. 1 VO 883/2004, also solche Leistungen, die nach Rechtsvorschriften gewährt werden, die aufgrund ihres persönlichen Geltungsbereiches, ihrer Ziele und/ oder ihrer Anspruchsvoraussetzungen sowohl Merkmale der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit als auch der Sozialhilfe aufweisen. Dazu gehören nach Art. 70 Abs. 2 Buchst. c VO 883/2004 in Verbindung mit Anhang X VO 883/2004 in Deutschland ausdrücklich auch die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts der Grundsicherung für Arbeitsuchende, soweit für diese Leistungen nicht dem Grunde nach die Voraussetzungen für den befristeten Zuschlag nach Bezug von Arbeitslosengeld ([§ 24 Abs. 1 SGB II](#)) erfüllt sind.

Zwar sprechen diese Regelungen der VO 883/2004 bei isolierter Betrachtung für einen Gleichbehandlungsanspruch aller Unionsbürger auch hinsichtlich der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Jedoch ist [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) in Verbindung mit Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG als speziellere Regelung anwendbar. Im Recht der Europäischen Union sind sekundärrechtliche Normenkollisionen nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen "lex posterior derogat legi priori" und "lex specialis derogat legi generali" zu lösen (Nettesheim, in: Grabitz/Hilf, Das Recht der Europäischen Union, Stand Mai 2008, Art. 249 EGV Rn. 234). Die Anwendung des erstgenannten Rechtsgrundsatzes ist im vorliegenden Fall ausgeschlossen, da von einer früheren und einer späteren Regelung keine Rede sein kann. Die Richtlinie 2004/38/EG und die VO 883/2004 wurden am selben Tag erlassen, nämlich am 29. April 2004. An dieser Ausgangslage hat sich auch durch die Verordnung (EG) Nr. 987/2009 vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der

Verordnung (EG) 883/2004 (ABl. L 284 S. 1) sowie durch die Verordnung (EG) Nr. 988/2009 vom 16. September 2009 zur Änderung der VO 883/2004 und zur Festlegung des Inhalts ihrer Anhänge (ABl. L 284 S. 43) nichts geändert. Diese Verordnungen waren nach Art. 91 Verordnung (EG) Nr. 988/2009 sowie nach den Anhängen II, X und XI erforderlich, um die Anwendung der VO 883/2004 überhaupt erst zu ermöglichen. Sie enthalten aber keine Regelungen, die der Anwendung des Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG entgegenstehen. Auch soweit Art. 70 VO 883/2004 in Verbindung mit Anlage X VO 883/2004 die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ausdrücklich als besondere beitragsunabhängige Leistungen einstuft, steht das der Anwendung des Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG nicht entgegen. Im Europarecht entspricht es der ständigen Rechtssetzungspraxis, die Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen durch Wanderarbeitnehmer einzuschränken (vgl. schon Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 90/364/EWG vom 28. Juni 1990 über das Aufenthaltsrecht «ABl. L 180 S. 26», Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 90/365/ EWG vom 28. Juni 1990 über das Aufenthaltsrecht der aus dem Erwerbsleben ausgeschiedenen Arbeitnehmer und selbständig Erwerbstätigen «ABl. L 180 S. 28»). Daran ist mit Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG festgehalten worden. Der Sinn und Zweck dieser Regelung liegt darin, eine Zuwanderung unter Ausnutzung des jeweiligen Fürsorgesystems zu unterbinden. Die Richtlinie 2004/38/EG enthält demnach gegenüber der VO 1408/71 ein eigenständiges Regelungswerk. Während die VO 883/2004 allgemeine Vorschriften zur Koordinierung der sozialen Sicherungssysteme beinhaltet, regelt die Richtlinie 2004/38/EG das Aufenthaltsrecht der Unionsbürger. In Art. 24 Abs. 1 Richtlinie 2004/38/EG ist auch das Gleichbehandlungsgebot gesondert geregelt. Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG stellt hierzu eine Ausnahmenvorschrift dar. Sie ist erforderlich, weil das Aufenthaltsrecht einerseits unter anderem schon tatbestandlich davon abhängt, dass Sozialhilfeleistungen nicht oder nicht unangemessen in Anspruch genommen werden (Art. 7 Abs. 1 Buchst. b und c, 12 Abs. 2, 14 Abs. 1 Richtlinie 2004/38/EG), andererseits aber die Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen gemäß Art. 14 Abs. 3 Richtlinie 2004/38/EG nicht automatisch zu einer Ausweisung führen darf. Aus dieser Regelungssystematik ebenso wie aus Sinn und Zweck der Richtlinie 2004/38/EG folgt ein gegenüber der VO 883/2004 eigenständiger Sozialhilfebegriff. Dieses Ergebnis wird auch dadurch bestätigt, dass der EuGH in seiner oben erwähnten Entscheidung, in welcher es um Leistungen für die Zeit ab dem 28. April 2007 ging, die Ausschlussregelung des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) a. F. nicht für unanwendbar gehalten hat, obwohl er hierzu hinreichend Anlass gehabt hätte. Das Gleichbehandlungsgebot und die Einstufung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts als besondere beitragsunabhängige Leistungen galt nämlich bereits nach der Vorgängerregelung des Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2a in Verbindung mit Anhang IIa der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (VO 1408/71) vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (ABl. L 149, S. 2), in der Fassung der Verordnung (EG) Nr. 629/2006 vom 5. April 2006 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (ABl. L 114 S. 1). Die im Rahmen des damaligen Vorabentscheidungsverfahrens gestellten Rechtsfragen des vorlegenden Sozialgerichts betrafen zwar ausdrücklich nur die Vereinbarkeit des Leistungsausschlusses mit Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG und mit dem Primärrecht der Europäischen Union. Im Rahmen der Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefragen hätte sich der EuGH jedoch auch mit der VO 1408/71 auseinandersetzen müssen, wenn er davon ausgegangen wäre, dass der Leistungsausschluss dem dort enthaltenen Gleichbehandlungsgebot widerspricht, zumal er den persönlichen Anwendungsbereich der VO 1408/71 bereits dann als eröffnet ansieht, wenn die betreffende Person in dem maßgeblichen Zeitraum auch nur gegen ein einziges Risiko im Rahmen eines der in Art. 1 Buchst. a VO 1408/71 genannten allgemeinen oder besonderen Systeme der sozialen Sicherheit pflichtversichert oder freiwillig weiter versichert ist (Urteil vom 10. März 2011, [C-516/09](#), Borger).

[§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) ist auch nicht wegen des Gleichbehandlungsgebots aus Art. 1 des Europäischen Fürsorgeabkommens (EFA) vom 11. Dezember 1953 (BGBl. Teil II 1956, S. 564) unanwendbar (vgl. hierzu Bundessozialgericht, Urteil vom 19. Oktober 2010, [B 14 AS 23/10 R](#)). Denn die Republik Österreich hat dieses nicht unterzeichnet und ratifiziert.

Darüber hinaus ist [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) nicht wegen Art. 2 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Fürsorge und Jugendwohlfahrtspflege (AbkFürJu-Öst) vom 17. Januar 1966 ([BGBl. Teil II 1969, S. 1](#)) unanwendbar (zur Fortgeltung dieses Abkommens auch nach dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union vgl. [Art. 307 EG](#), jetzt [Art. 351 AEUV](#)). Zwar ergibt sich aus Art. 2 Abs. 1 AbkFürJu-Öst ein Anspruch auf Gleichbehandlung österreichischer und deutscher Staatsangehöriger hinsichtlich der Leistungen der sozialen Fürsorge. Die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II sind jedoch keine solche Fürsorgerleistungen (wie hier: LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 22. Juni 2010, [L 1 AS 36/08](#); Thie/Schoch, in: Münder, SGB II, 4. Aufl. 2011, § 7 Rn. 29; a. A.: LSG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 7. März 2012, [L 8 B 489/10 ER](#)). Denn Art. 1 Nr. 4 AbkFürJu-Öst definiert "Fürsorge" als "alle gesetzlich begründeten Geld-, Sach-, Beratungs-, Betreuungs- und sonstigen Hilfeleistungen aus öffentlichen Mitteln zur Deckung und Sicherung des Lebensbedarfes für Personen, die keine andere Voraussetzung als die der Hilfsbedürftigkeit zu erfüllen haben". Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II haben Personen nicht schon dann, wenn sie hilfebedürftig sind, sondern nur, wenn sie zugleich das 15. Lebensjahr vollendet und die Altersgrenze des [§ 7a SGB II](#) noch nicht erreicht haben und wenn sie erwerbsfähig sind (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 2 und 3 SGB II](#) in Verbindung mit [§ 7a SGB II](#), [§ 8 SGB II](#), [§ 9 SGB II](#)).

Entgegen der Auffassung des LSG Mecklenburg-Vorpommern (vgl. dessen Beschluss vom 7. März 2012, [L 8 B 489/10 ER](#)) dienen die Nummern 1 und 2 des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) nicht lediglich "der mit dem Dritten Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2003 neu geschaffenen Abgrenzung zum (Adressatenkreis des) [ ] SGB XII". Denn schon die Überschrift des 2. Kapitels des SGB II weist aus, dass (auch) die Nummern 1 und 2 des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) "Anspruchsvoraussetzungen" enthalten (vgl. Spellbrink/Becker, in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 7 Rn. 1). Zudem heißt es in der amtlichen Begründung zu [§ 7 SGB II](#) in der Fassung des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003 (BGBl. Teil I 2003 Nr. 66, S. 2954), dass [§ 7 Abs. 1 SGB II](#) "für die Leistungen zur Eingliederung in Arbeit den Kreis der Berechtigten" festlege (vgl. [BT-Drucks. 15/1516 S. 52](#); vgl. auch [BT-Drucks. 15/1516 S. 46](#): "Anspruchsberechtigt sind alle erwerbsfähigen Hilfebedürftigen zwischen 15 und unter 65 Jahren sowie ihre Angehörigen").

Nicht stichhaltig ist auch die Auffassung des LSG Mecklenburg-Vorpommern (vgl. dessen Beschluss vom 7. März 2012, [L 8 B 489/10 ER](#)), dass "nach dem (mutmaßlichen) Willen der Vertragsschließenden" des AbkFürJu-Öst nur die "Sozialleistungen vom Anwendungsbereich" des AbkFürJu-Öst ausgeschlossen seien, die "auf Beiträge oder sonstige Leistungen der Fürsorgebedürftigen zurückgehen". Dieser Auffassung widerspricht bereits, dass der Wortlaut des Art. 1 Nr. 4 AbkFürJu-Öst von dem (deutlich weiter gefassten) Wortlaut des Art. 2 Buchst. a Abs. i des (von der Bundesrepublik Deutschland bereits am 11. Dezember 1953 unterzeichneten und am 24. August 1956 ratifizierten) EFA abweicht, und dass das AbkFürJu-Öst keinen Anhalt für die Annahme bietet, dass diese Abweichung auf einem Irrtum beruht. Hinzu kommt, dass nach Art. 31 Abs. 4 der Wiener Übereinkunft über das Recht der Verträge ([BGBl. Teil II 1985, S. 926](#)) einem Ausdruck dann eine besondere Bedeutung beizulegen ist, wenn feststeht, dass die Vertragsparteien dies beabsichtigt haben. So ist es hier. Denn Art. 1 Nr. 4 AbkFürJu-Öst enthält eine Definition ("In diesem Abkommen bedeuten die Ausdrücke [ ]."). Sinn und Zweck einer Definition ist es, den Inhalt eines Begriffs zu bestimmen.

Dass die Wiener Übereinkunft über das Recht der Verträge nach Art. 4 dieser Übereinkunft nur auf Verträge Anwendung findet, die von Staaten geschlossen werden, nachdem das Übereinkommen für sie in Kraft getreten ist, und dass die Wiener Übereinkunft über das Recht der Verträge von der Bundesrepublik Deutschland erst 21. Juli 1987 und von der Republik Österreich erst am 30. April 1979 ratifiziert wurde, ist unerheblich. Denn die Regelungen der Wiener Übereinkunft über das Recht der Verträge (der Vertragstext wurde 1969 angenommen und zur Unterzeichnung freigegeben) sind Ausdruck des Völkergewohnheitsrechts (vgl. EuGH, Urteil vom 19. November 2009, [C-118/07](#), Kommission / Finnland).

Leistungen des SGB XII kann der Antragsteller ebenfalls nicht beanspruchen. Dies ergibt sich aus [§ 21 Satz 1 SGB XII](#). Entgegen der Auffassung des 14. Senats des LSG Berlin-Brandenburg (Beschluss vom 28.06.2012, [L 14 AS 933/12 B ER](#)) ist der Antragsteller nicht "dem Grunde nach" von den Leistungen des SGB II ausgeschlossen (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 21. Juni 2012, [L 20 AS 1322/12 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 25. Juli 2012, [L 29 AS 1504/12 B ER](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des [§ 193 Abs. 1 Satz 1 SGG](#).

Obgleich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung aus den vorstehenden Gründen vollständig abzulehnen war, war dem Antragsteller für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt O G, Mstraße, D, beizuordnen. Denn eingelegt hat das Rechtsmittel der Antragsgegner ([§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 119 Abs. 1 Satz 2 ZPO](#)).

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

Mit ihm erledigt sich der Antrag nach [§ 199 Abs. 2 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2014-01-23