

## S 26 AS 27018/09 ER

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
SG Berlin (BRB)  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
26  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 26 AS 27018/09 ER

Datum  
22.09.2009  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander nicht zu erstatten. Dem Antragsteller wird mit Wirkung ab dem 02.09.2009 für das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vor dem Sozialgericht Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt C F, G Str ... 1 ... B, beigeordnet.

Gründe:

I.

Der 1957 geborene Antragsteller ist polnischer Staatsangehöriger und wohnt seit Dezember 2008 in B, wo er vorübergehend verschiedene Obdachlosenunterkünfte bewohnte. Er ist derzeit obdachlos.

Der Antragsteller war bislang in der Bundesrepublik Deutschland weder als Arbeitnehmer noch selbständig tätig. Seinen Antrag auf Erteilung einer Arbeitsgenehmigung-EU lehnte die Bundesagentur für Arbeit mit Bescheid vom 06.07.2009 ab.

Der Antragsteller beantragte am 16.03.2009 beim JobCenter Friedrichshain-Kreuzberg Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuches – Grundsicherung für Arbeitssuchende (SGB II). Dieser Antrag wurde abgelehnt, der gegen den ablehnenden Bescheid erhobene Widerspruch des Antragstellers wurde zurückgewiesen.

Am 02.04.2009 beantragte der Antragsteller bei dem Antragsgegner Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II, über den Antrag entschied der Antragsgegner zunächst nicht. Mit Schreiben vom 31.07.2009 bat der Bevollmächtigte des Antragstellers um Sachstandsmitteilung im Hinblick auf diesen Antrag und stellte vorsorglich erneut einen Leistungsantrag für den Antragsteller.

Am 15.08.2009 beantragte der Antragsteller einstweiligen Rechtsschutz bei dem erkennenden Gericht. Er ist der Ansicht, ein Anordnungsgrund liege vor, da sein Existenzminimum ohne den Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht gesichert sei. Auch bestehe ein Anordnungsanspruch. Der Antragsteller sei erwerbsfähiger Hilfebedürftiger im Sinne von [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#). Auch der Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) stehe dem Anordnungsanspruch nicht entgegen, da dieser auf Unionsbürger nicht anwendbar sei. Gemäß Art. 12 EGV sei im Anwendungsbereich des EGV jede Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit verboten. Im Grundsatz seien daher alle Mitgliedsstaaten verpflichtet, Unionsbürgern auf ihrem Territorium Leistungen der Sozialhilfe und der Arbeitsförderung zu gewähren. Eine Ausnahme könne nur durch eine "besondere Bestimmung" im Sinne von Art. 12 EGV legitimiert werden. Eine Rechtfertigung durch Art. 24 Abs. 2, 14 Abs. 2 Buchstabe b der Freizügigkeitsrichtlinie scheidet aus, denn die Grundsicherung für Arbeitssuchende sei insgesamt keine "Sozialhilfe" im Sinne der Freizügigkeitsrichtlinie. Der EuGH habe ausdrücklich klargestellt, dass finanzielle Leistungen, die unabhängig von ihrer Einstufung im nationalen Recht den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollten, nicht als "Sozialhilfeleistungen" im Sinne der Freizügigkeitsrichtlinie angesehen werden könnten. Eine Differenzierung nach Leistungsarten des SGB II sei absurd. Auch könnten sich Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates, die auf Arbeitssuche in einem anderen Mitgliedsstaat seien und tatsächliche Verbindungen mit dem Arbeitsmarkt dieses Staates hergestellt hätten, auf Art. 39 Abs. 2 EGV berufen, um eine finanzielle Leistung in Anspruch zu nehmen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern solle. Die tatsächliche Verbindung eines Arbeitssuchenden zum Arbeitsmarkt eines Mitgliedsstaates könne sich u.a. aus der Feststellung ergeben, dass der Betroffene während eines angemessenen Zeitraumes tatsächlich eine Beschäftigung in dem betreffenden Mitgliedsstaat gesucht habe. Da der Antragsteller seit mehr als acht Monaten eine Beschäftigung in Deutschland suche, sei er als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 39 EGV anzusehen und dürfe nicht von der Gewährung von Arbeitslosengeld II ausgeschlossen werden. Im Übrigen sei anerkannt, dass ein Aufenthalt schon dann nicht allein dem Zweck der Arbeitssuche diene, wenn ein gewöhnlicher Aufenthalt oder eine mindestens dreimonatige Arbeitssuche vorliege, beides sei bei

dem Antragsteller der Fall.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten,

1. dem Antragsteller vorläufig ab dem 14.08.2009 Arbeitslosengeld II als Regelleistung zur Sicherung des Lebensunterhalts in Höhe von 359,00 Euro monatlich zu gewähren, 2. dem Antragsteller zuzusichern, die Aufwendungen einer von diesem anzu-mietenden Unterkunft zu tragen, wenn diese angemessen sind.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Er trägt vor, der Antragsteller habe keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II, da der Leistungsausschluss des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) eingreife. Der Antragsteller sei Ausländer, auch sei er weder in der Bundesrepublik Deutschland als Arbeitnehmer oder Selbständiger tätig, noch lägen die Voraussetzungen von § 2 Abs. 3 FreizügG/EU vor. Aus dem Recht zum Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 FreizügG/EU folge nicht automatisch der Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II.

Den Antrag des Antragstellers auf Leistungen nach dem SGB II wies der Antragsgegner mit Bescheid vom 18.08.2009 mit der Begründung zurück, die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Anspruch auf Leistungen lägen nicht vor, da der Antragsteller lediglich ein alleiniges Aufenthaltsrecht zur Arbeitssuche in der Bundesrepublik Deutschland habe; die Entscheidung beruhe auf [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#).

Hinsichtlich des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte.

II.

1. Der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz ist als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zulässig, jedoch unbegründet.

Gemäß [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Regelungsanordnung). Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt gemäß [§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) in Verbindung mit [§ 920 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung (ZPO) stets voraus, dass die Voraussetzungen für einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht sind.

Zu berücksichtigen ist hierbei die verfassungsrechtliche Dimension des einstweiligen Rechtsschutzes. Die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes, [Artikel 19 Abs. 4](#) des Grundgesetzes (GG), verlangt grundsätzlich die Möglichkeit eines Eilverfahrens, wenn ohne sie dem Rechtsschutzsuchenden eine erhebliche Verletzung in seinen Rechten droht, die durch die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden kann. Hierbei dürfen Entscheidungen grundsätzlich sowohl auf eine Folgenabwägung als auch auf eine summarische Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache gestützt werden (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#); zitiert nach [www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de)). Besondere Anforderungen ergeben sich aus [Art. 19 Abs. 4 GG](#) dann, wenn ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeinträchtigungen entstehen können, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären. In diesen Fällen ist eine an den Erfolgsaussichten der Hauptsache orientierte Entscheidung in dem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nur zulässig, wenn das erkennende Gericht die Sach- und Rechtslage abschließend prüft (Bundesverfassungsgericht, a.a.O.).

Ausgehend von diesem rechtlichen Maßstab ist einstweiliger Rechtsschutz hier nicht zu gewähren. Der Antragsteller hat die tatsächlichen Voraussetzungen eines Anordnungsanspruchs nicht glaubhaft gemacht.

Von einem Anordnungsanspruch ist dann auszugehen, wenn nach summarischer Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache überwiegende Erfolgsaussichten für das Hauptsache-verfahren bestehen. Das ist hier nicht der Fall. Eine Klage des Antragstellers, gerichtet auf Gewährung von Leistungen nach dem SGB II für die Zeit ab dem 14.08.2009 unter Abänderung entgegenstehender Bescheide, hat bei summarischer Prüfung ebenso wenig Aussicht auf Erfolg wie eine auf Erteilung einer - abstrakten - Zusicherung zu den Aufwendungen für eine noch zu suchende Unterkunft gerichtete Klage.

a. Einen Anspruch gegen den Antragsgegner auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II kann der Antragsteller nicht herleiten. Anspruchsgrundlage für die von ihm begehrten Leistungen ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) in Verbindung mit [§§ 19ff. SGB II](#). Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) erhalten Leistungen nach dem SGB II Personen, die mindestens 15 Jahre alt sind und die Altersgrenze aus [§ 7a SGB II](#) nicht überschritten haben, erwerbsfähig und hilfebedürftig sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben, soweit sie nicht von einem Leistungsausschluss erfasst werden. Diese Voraussetzungen liegen bei dem Antragsteller nicht vor.

aa. Der Antragsteller ist nicht erwerbsfähig im Sinne von [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II](#). Erwerbsfähig im vorgenannten Sinne können gemäß [§ 8 Abs. 2 SGB II](#) Ausländer nur sein, wenn ihnen die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt ist oder erlaubt werden könnte. Dies aber ist bei dem ausländischen Antragsteller nicht der Fall. Denn während Unionsbürger grundsätzlich privilegierten Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt genießen und ihnen - wie sich aus § 2 Abs. 2 Nr. 1 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) ergibt - die Aufnahme einer Beschäftigung generell erlaubt ist, gilt dies für den Antragsteller als polnischen Staatsangehörigen nicht. Vielmehr bestimmt § 13 FreizügG/EU ausdrücklich, dass in den Fällen, in denen nach Maßgabe des Vertrages vom

16. April 2003 über den Beitritt u.a. der Republik Polen abweichende Regelungen anwendbar sind, das FreizügG/EU nur Anwendung findet, wenn die Beschäftigung durch die Bundesagentur für Arbeit gemäß [§ 284 Abs. 1 SGB III](#) genehmigt wurde. Aufgrund des Regelungsvorbehaltes aus Anhang XII Nr. 2.2. der Akte über die Bedingungen des Beitritts der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik und die Anpassungen der die Europäische Union begründenden Verträge ist es den "alten" Mitgliedsstaaten gerade möglich, im Interesse einer Anpassung ihrer arbeitsmarkt- und wirtschaftspolitischen Lage an die erweiterte Union die Freizügigkeit gegenüber den Staatsangehörigen der neuen Mitgliedsstaaten – mit Ausnahme der Staatsangehörigen Maltas und Zyperns – zu beschränken, wovon die Bundesrepublik Deutschland Gebrauch gemacht hat.

Hieraus folgt vorliegend, dass dem Antragsteller eine Arbeitsgenehmigung-EU nach [§ 284 Abs. 1 SGB III](#) durch die Bundesagentur für Arbeit erteilt worden sein müsste (ebenso LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 20.12.2007 – [L 5 B 2073/07 AS ER](#), Rn. 15; zitiert nach JURIS). Dies ist hier jedoch nicht geschehen. Vielmehr hat die Bundesagentur für Arbeit einen Antrag des Antragstellers auf Erteilung einer Arbeitsgenehmigung-EU mit Bescheid vom 06.07.2009 abgelehnt.

Auch ist nicht glaubhaft gemacht, dass dem Antragsteller eine Arbeitserlaubnis-EU nach [§§ 284 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 SGB III](#) i.V.m. [§ 39 Abs. 2 bis 4](#), 6 des Aufenthaltsgesetzes konkret erteilt werden könnte. Dies setzt u.a. voraus, dass ansonsten für die konkret gewünschte Beschäftigung keine vermittlungsfähigen Arbeitnehmer zur Verfügung stehen ([§ 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b](#) Aufenthaltsgesetz). Dafür ist hier nichts glaubhaft gemacht noch sonst erkennbar. Aussicht auf eine konkrete Beschäftigung zu haben hat der Antragsteller ebenso wenig vorgetragen wie konkrete Arbeitsbemühungen oder auch nur Tätigkeitsfelder, in denen er nach Arbeit sucht. Überdies ist – das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis-EU unterstellt – derzeit keine Reduzierung des nach [§ 284 Abs. 3 SGB III](#) eröffneten Ermessens ersichtlich.

Allein die abstrakte Möglichkeit, dass der Personengruppe, der der Antragsteller zugehört, nach [§ 284 SGB III](#) grundsätzlich die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit gestattet werden kann, genügt nach Ansicht der Kammer nicht, um den Antragsteller als erwerbsfähig im Sinne von [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 8 Abs. 2 SGB II](#) anzusehen (ebenso LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 23.07.2008 – [L 7 AS 3031/08 ER-B](#), Rn. 7; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 20.12.2007 – [L 5 B 2073/07 AS ER](#), [L 5 B 2092/07 AS PKH](#); LSG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 17.10.2006 – [L 3 ER 175/06 AS](#); Rn. 19ff.; offen gelassen von LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 17.04.2008 – [L 7 B 70/08 AS ER](#); a.A.: LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 27.09.2007 – [L 32 B 1558/07 AS ER](#), Rn. 18; alle zitiert nach JURIS). Ein solches Verständnis entspricht auch der gesetzgeberischen Intention, die der Regelung in [§ 8 Abs. 2 SGB II](#) (in dem ursprünglichen Gesetzesentwurf noch [§ 8 Abs. 3](#)) zugrunde liegt: Die Frage, ob ein unbeschränkter oder nachrangiger Arbeitsmarktzugang gewährt wird, sollte durch das SGB II unberührt bleiben und sich weiterhin ausschließlich nach den arbeitsgenehmigungsrechtlichen Regelungen richten (Entwurf eines Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt, BT-Ds. 15/1516, S. 52).

Schließlich hat der Antragsteller auch nicht glaubhaft gemacht, dass bei ihm die tatsächlichen Voraussetzungen eines Anspruchs auf Erteilung einer Arbeitsberechtigung-EU aus [§ 284 Abs. 5 SGB III](#) in Verbindung mit [§ 12a](#) der Arbeitsgenehmigungsverordnung vorliegen. Der Antragsteller war bislang nicht für einen Zeitraum von mindestens zwölf Monaten im Bundesgebiet zum Arbeitsmarkt zugelassen.

bb. Überdies ist der Antragsteller nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) vom Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II – und wegen [§ 23 Abs. 3 Satz 1](#) Var. 2 SGB XII auch von Leistungen der Sozialhilfe – ausgeschlossen. Ausgenommen sind hiernach u.a. Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt. Dies ist bei dem Antragsteller der Fall.

Insbesondere kann sich der Antragsteller nicht auf ein gemeinschaftsrechtlich begründetes, allgemeines und voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht stützen. Art. 18 Abs. 1 EGV gewährleistet das Freizügigkeits- und Aufenthaltsrecht der Unionsbürger nur vorbehaltlich der in dem EGV und "in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen". Ein allgemeines, unbefristetes, von keinerlei Voraussetzungen abhängiges Aufenthaltsrecht für Unionsbürger in anderen Mitgliedsstaaten lässt sich hieraus nicht herleiten. Vielmehr sieht Art. 6 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 (sog. Unionsbürgerrichtlinie; Abl. L 158 vom 30.04.2004, S. 77) ein – abgesehen von der Pflicht zum Besitz eines gültigen Personalausweises bzw. Reise-passes – voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht von Unionsbürgern nur für einen Zeitraum von bis zu drei Monaten vor. Dieser Zeitraum ist hinsichtlich des Antragstellers bereits verstrichen.

Da der Antragsteller ersichtlich keiner der sonstigen in [§ 2 Abs. 2](#) und [3](#) FreizügG/EU geregelten Fallgruppen zugehört, insbesondere in der Bundesrepublik Deutschland nicht als Arbeitnehmer oder Selbständiger erwerbstätig ist, ihm überdies unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt nach dem Aufenthaltsgesetz eine günstigere Rechtsstellung als nach dem FreizügG/EU zuwächst, die ihm nach [§ 11 Abs. 1 Satz 5](#) FreizügG/EU erhalten bleiben würde, da der Antragsteller auch die Voraussetzungen von [§ 4 Satz 1](#) FreizügG/EU nicht erfüllt, weil er nicht über ausreichende Existenzmittel und einen ausreichenden Krankenversicherungsschutz verfügt, und da in der Person des Antragstellers schließlich auch die Voraussetzungen eines Daueraufenthaltsrechts aus [§ 4a](#) FreizügG/EU nicht vorliegen, vermag er sein Aufenthaltsrecht gegenwärtig allein aus dem Aufenthaltswitz der Arbeitssuche im Sinne von [§ 2 Abs. 2 Nr. 1](#) Var. [2](#) FreizügG/EU herzuleiten.

Insbesondere hat der Antragsteller nicht bereits Arbeitnehmerstatus im Sinne von [§ 2 Abs. 2 Nr. 1](#) Var. [1](#) FreizügG/EU, Art. [39](#) EGV erlangt. Dabei vertritt der EuGH in ständiger Rechtsprechung einen sehr weiten Arbeitnehmerbegriff, dem zufolge Arbeitnehmer jeder ist, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt – ohne dass es darauf ankäme, dass das Beschäftigungsverhältnis nach nationalem Recht ein Rechtsverhältnis sui generis ist, wie hoch die Produktivität des Betroffenen ist, woher die Mittel für die Vergütung stammen oder dass sich die Vergütung in Grenzen hält – wobei allerdings jene Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen (EuGH, Urteil vom 07.09.2004, Rechtssache [C-456/02](#) – Trojani, [EuZW 2005, S. 307](#), [308](#); Urteil vom 23.03.2004, Rechtssache [C-138/02](#) – Collins, [EuZW 2004, S. 507](#)). Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht nach dieser Rechtsprechung darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisungen Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält (EuGH, a.a.O. – Collins, Trojani). Auch diesem weiten Arbeitnehmerbegriff unterfällt der Antragsteller indes nicht, da er keinerlei dergestalt geartete Tätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland ausübt.

Auch ist nach Überzeugung der Kammer der Leistungsausschluss in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) jedenfalls insofern mit höherrangigem Recht – insbesondere mit den Vorschriften des europäischen Primär- sowie Sekundärrechts – vereinbar, als hierdurch Staatsangehörige eines anderen Mitgliedsstaates der Europäischen Union, der nicht Vertragspartei des Europäischen Fürsorgeabkommens ist, vom Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ausgeschlossen sind, soweit sie ihr Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland allein aus dem Zweck der Arbeitssuche herleiten können (ebenso im Ergebnis LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 08.06.2009 – [L 34 AS 790/09 B ER](#); Hessisches LSG, Beschluss vom 03.04.2008 – [L 9 AS 59/08 B ER](#); OVG Bremen, Beschluss vom 15.11.2007 – S 2 B 426/07, Rn. 15ff.; Mangold/Pattar, Ausschluss von Leistungen für arbeitssuchende Ausländer: Notwendigkeit einer europa-, völker- und grundrechtskonformen Auslegung des [§ 7 Abs. 1 S. 2 SGB II](#), in: VSSR 2008, 243ff.; ebenso, aber einen Anspruch nach dem SGB XII bejahend: LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 27.06.2007 – [L 9 B 80/07 AS ER](#), Rn. 25ff.; Beschluss vom 03.11.2006 – [L 20 B 248/06 AS ER](#), Rn. 22ff.; a.A.: LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 25.04.2007 – [L 19 B 116/07 AS ER](#); Schreiber, Frank, Der Arbeitslosengeld II-Anspruch von Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen, in: info also 2008, 3ff.)

Zwar ist zu beachten, dass nach der Rechtsprechung des EuGH auch jene Staatsangehörigen eines Mitgliedsstaates, die in einem anderen Mitgliedsstaat eine Beschäftigung suchen, in den Anwendungsbereich von Art. 39 EGV fallen und daher einen Anspruch auf die in Art. 39 Abs. 2 EGV vorgesehene Gleichbehandlung haben mit der Folge, dass es nicht mehr möglich ist, vom Anwendungsbereich des Art. 39 Abs. 2 EGV eine finanzielle Leistung auszunehmen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt eines Mitgliedsstaates erleichtern soll (EuGH, a.a.O. – Collins, ebenso EuGH, Urteil vom 15.09.2005, Rechtssache [C-258/04](#) – Ioannidis, [EuZW 2005, 663](#), 664; Urteil vom 04.06.2009, Rechtssachen [C-22/08](#) und [C-23/08](#) – Vatsouras, Koupatantze). Indes ist es legitim, dass ein Mitgliedsstaat solche Beihilfen erst gewährt, nachdem das Bestehen einer tatsächlichen Verbindung des Arbeitssuchenden mit dem Arbeitsmarkt dieses Staates festgestellt wurde, wobei sich eine solche Verbindung auch aus der Feststellung ergeben kann, dass der Betroffene in dem in Rede stehenden Mitgliedsstaat während eines angemessenen Zeitraumes tatsächlich eine Beschäftigung gesucht hat. Daher können sich Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates, die zur Arbeitssuche in einem anderen Mitgliedsstaat sind und tatsächliche Verbindungen mit dem Arbeitsmarkt dieses Staates hergestellt haben, auf Art. 39 Abs. 2 EGV berufen, um in diesem Mitgliedsstaat eine finanzielle Leistung in Anspruch zu nehmen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern soll. (EuGH, a.a.O. – Vatsouras, Koupatantze, Rn. 38ff.)

Vor diesem Hintergrund ist auch die Regelung in Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie im Einklang mit Art. 39 Abs. 2 EGV auszulegen, und zwar dahingehend, dass finanzielle Leistungen, die unabhängig von ihrer Einstufung nach nationalem Recht den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen, nicht als "Sozialhilfeleistungen" im Sinne von Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie angesehen werden können, wobei es Sache der nationalen Behörden und Gerichte ist, die grundlegenden Merkmale einer finanziellen Leistung, ihren Zweck und die Voraussetzungen ihrer Gewährung zu prüfen (EuGH, a.a.O. – Vatsouras, Koupatantze; Rn. 41, 45).

Dies zugrunde gelegt, ergibt sich dennoch kein Anspruch des Antragstellers auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II. Die Regelung in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) ist nicht im Hinblick auf den Ausschluss von Unionsbürgern aus den mittel- und osteuropäischen Beitrittsstaaten von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II europarechtskonform einschränkend auszulegen, denn jedenfalls bei den hier im Streit stehenden Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts im Sinne des 2. Abschnitts des 3. Kapitels des SGB II handelt es sich nicht um "finanzielle Leistungen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen" in dem vorgenannten Sinne.

Nach [§ 1 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) soll die Grundsicherung für Arbeitssuchende erwerbsfähige Hilfebedürftige bei der Aufnahme oder Beibehaltung einer Erwerbstätigkeit unterstützen und den Lebensunterhalt sichern. Indes ist die Regelung in [§ 1 Abs. 1 SGB II](#) nach Auffassung der Kammer nicht so zu verstehen, dass jede Grundsicherungsleistung nach dem SGB II gleichermaßen jedem der in [§ 1 Abs. 1 SGB II](#) beschriebenen Zwecke zu dienen bestimmt ist. Vielmehr unterscheidet das SGB II, wie sich aus [§ 1 Abs. 2 SGB II](#) ergibt, grundlegend zwischen Leistungen zur Eingliederung in Arbeit, die zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit dienen, und Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Diese Unterscheidung zwischen aktiven Leistungen, die den Erwerbsfähigen bei der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit unterstützen sollen, und passiven Leistungen, die den Lebensunterhalt der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und ihrer Familienangehörigen sichern sollen, war von Anfang an im Gesetzgebungsverfahren zu dem Vierten Gesetz über moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt, dem u.a. das SGB II entstammt, angelegt (so ausdrücklich: Gesetzentwurf eines Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt der Fraktionen SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, [BT-Drucksache 15/1516, S. 50](#)) und wurde durch den Gesetzgeber seither nicht aufgegeben. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II, die an die Stelle der früheren Arbeitslosenhilfe sowie Sozialhilfe traten, staatliche Fürsorgeleistungen darstellen, die allein der Sicherung eines menschenwürdigen Lebens der Hilfebedürftigen dienen und gerade nicht "den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen". Sie sind als "Sozialhilfe" im Sinne von Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie anzusehen (ebenso LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 08.06.2009 – [L 34 AS 790/09 B ER](#), zitiert nach [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#); OVG Bremen, Beschluss vom 15.11.2007 – [S 2 B 426/07](#), Rn. 14, zitiert nach JURIS).

Selbst wenn man – entgegen der hier vertretenen Auffassung – die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II als Leistungen ansehen würde, die "den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen", so fehlt es dem Antragsteller jedenfalls an einer tatsächlichen Verbindung mit dem deutschen Arbeitsmarkt. Wenngleich sich eine solche nach der Rechtsprechung des EuGH auch aus tatsächlicher Arbeitssuche über einen angemessenen Zeitraum hinweg ergeben können soll, so hat der Antragsteller bislang konkrete Bemühungen, in Deutschland eine Erwerbstätigkeit zu finden, weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht.

Offen bleiben kann hier, ob andere Leistungen nach dem SGB II – insbesondere solche nach dem 1. Abschnitt des 3. Kapitels – als finanzielle Leistungen im vorgenannten Sinne, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen, anzusehen sind und der Leistungsausschluss in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) im Lichte dessen europarechtskonform einschränkend dahingehend auszulegen ist, dass er sich nicht auf Leistungen zur Eingliederung in Arbeit erstreckt, denn solche Leistungen begehrt der Antragsteller in dem hiesigen Verfahren nicht.

Schließlich sieht die Kammer keine Veranlassung, grundlegend an der Vereinbarkeit von Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie mit europäischem Primärrecht, namentlich mit Art. 12 EGV in Verbindung mit Art. 39 EGV, zu zweifeln mit der Folge, dass unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt auch der Leistungsausschluss in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) mit Blick auf Unionsbürger möglicherweise insgesamt gegen europäisches Primärrecht verstieße. Diese Frage kann im Lichte der Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften in den Rechtssachen Vatsouras und Koupatantze (EuGH, Urteil vom 04.06.2009 – Rs. [C-22/08](#) und [C 23-08](#); veröffentlicht im

Internet unter [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)) als geklärt angesehen werden. Auf die Vorlagefrage des Sozialgerichts Nürnberg hin, ob Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG mit Art. 12 in Verbindung mit Art. 39 EGV vereinbar sei, sah der EuGH keinen rechtlichen Gesichtspunkt, der die Gültigkeit von Art. 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie berühren könnte (EuGH, a.a.O. – Rechtssachen Vaturas, Koupatantze – Rn. 46).

Nach alledem scheidet ein Anordnungsanspruch des Antragstellers sowohl an dessen fehlender Erwerbsfähigkeit als auch an dem Leistungsausschluss aus [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#).

b. Auch hinsichtlich des Antrages zu 2., der auf die Erteilung einer – abstrakten – Zusicherung zu den Aufwendungen einer noch zu suchenden Unterkunft gerichtet ist, sind die tatsächlichen Voraussetzungen eines Anordnungsanspruchs nicht glaubhaft gemacht.

Die Erteilung einer Zusicherung nach [§ 22 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#) setzt nämlich voraus, dass der Umzug erforderlich ist und die Aufwendungen für die neue Wohnung angemessen sind. Aus letzterem folgt, dass sich die begehrte Zusicherung auf ein konkretes Wohnungsangebot beziehen muss, weil sich ansonsten die Angemessenheit der Aufwendungen für die neue Unterkunft nicht sinnvoll prüfen lässt. Steht ein konkretes Wohnungsangebot nicht in Rede, kann die Erteilung einer Zusicherung nicht mit Erfolg verlangt werden. Erst recht besteht kein Anspruch darauf, dass die Behörde das Vorliegen einzelner Zusicherungsvoraussetzungen isoliert feststellt (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 11.08.2008 – L 25 B 1659/08 AS, Rn. 2; Beschluss vom 16.01.2009 – L 5 B 2097/09 AS ER, Rn. 18; zitiert nach JURIS). Eine von einem konkreten Wohnungsangebot losgelöste abstrakte Zusicherung für einen Umzug in eine neue Unterkunft kann ein Hilfebedürftiger weder im Hauptsacheverfahren noch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes verlangen, weil das Gesetz eine abstrakte Zusicherungsentscheidung nicht vorsieht (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28.08.2008 – [L 34 B 1334/08 AS PKH](#), Rn. 5 – zitiert nach JURIS).

Hier indes hat der Antragsteller bislang kein konkretes Wohnungsangebot vorgelegt. Vielmehr begehrt er ausdrücklich die Erteilung einer abstrakten Zusicherung zu den Aufwendungen einer noch zu findenden Wohnung. Für die Erteilung einer solchen Zusicherung fehlt es an einer rechtlichen Grundlage.

c. Auch führen die grundrechtlichen Belange des Antragstellers hier zu keinem anderen Ergebnis, denn es ist nicht ersichtlich, dass für den Antragsteller ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeinträchtigungen entstünden, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären. Unterbleibt die begehrte einstweilige Anordnung, droht dem Antragsteller, zunächst in die Republik Polen zurückkehren und dort – ggf. unter zwischenzeitlicher Inanspruchnahme der dortigen sozialen Sicherungssysteme – den Ausgang des Hauptsacheverfahrens abwarten zu müssen. Diese Beeinträchtigungen wiegen nach Ansicht der Kammer nicht derart schwer, dass sie für den Antragsteller einem Rechtsverlust gleich kämen und vor diesem Hintergrund die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes geboten erscheinen ließen.

2. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§§ 183, 193 SGG](#).

3. Dem Antragsteller war ab dem Zeitpunkt der Bewilligungsreife seines Prozesskosten-hilfegesuchs Prozesskostenhilfe zu bewilligen. Wenngleich die Rechtsverfolgung hier im Ergebnis keinen Erfolg hat, so ist angesichts der hier entscheidungserheblichen, obergerichtlich nicht geklärten Rechtsfragen der Anwendbarkeit des Leistungsausschlusses aus [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) auf Unionsbürger sowie der Auslegung von [§ 8 Abs. 2 SGB II](#) davon auszugehen, dass die Rechtsverfolgung durch den Antragsteller zum Zeitpunkt der Bewilligungsreife hinreichenden Aussicht auf Erfolg im Sinne von [§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 114 Satz 1 ZPO](#) hatte.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-12-17