S 35 AS 772/14 ER

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Dortmund (NRW)
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
35
1. Instanz
SG Dortmund (NRW)
Aktenzeichen
S 35 AS 772/14 ER
Datum
25.04.2014
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
Dem Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, der Antragstellerin vorläufig im Hinblick auf eine rechtskräftige Entscheidung in der Hauptsache für den Zeitraum vom 01.03.2014 bis zum 31.08.2014 den Regelbedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts gemäß den §§ 20 Abs.1, 20 Abs.4 SGB II zu gewähren. Der Antragsgegner trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin.

Tatbestand:

I. Die Beteiligten streiten im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes darum, ob die Antragstellerin aufgrund des Leistungsausschlusses des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 des Zweiten Buchs Sozialgesetzbuchs (SGB II) dem Grunde nach von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen ist. Die am 08.11.1975 geborene Antragstellerin ist polnische Staatsangehörige. Im Jahr 2010 schloss sie in Polen ein Pädagogikstudium mit dem Schwerpunkt "Soziale Prävention und Resozialisation" ab. Bereits in Polen bestand ein enger Kontakt der Antragstellerin zu ihrem jetzigen Lebensgefährten, Herrn XXX. Herr XXX reiste mit seinen drei Söhnen XXX, XXX und XXX im Jahr 2010 nach Deutschland ein. Die Einreise der Antragstellerin in die Bundesrepublik Deutschland erfolgte am 18.05.2011.

Beim Amt für öffentliche Sicherheit, Verkehr und Personenstandswesen der Stadt Hagen gab sie an, sich "zur Arbeitssuche" in Hagen aufzuhalten. Ihren Lebensunterhalt bestreite sie "durch den Freund". Im Zeitraum vom 01.02.2012 bis zum 31.03.2012 war die Antragstellerin als Bürofachkraft in dem zum damaligen Zeitpunkt von Herrn XXX betriebenen Unternehmen "XXX" beschäftigt. Am 12.03.2012 stellte die Stadt Hagen der Antragstellerin eine Bescheinigung gemäß § 5 des Gesetzes über die Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) aus. Eine Feststellung des Verlusts der Freizügigkeit der Antragstellerin sind nach Aktenstand seither nicht erfolgt. Jedenfalls seit Herbst 2012 lebt die Antragstellerin mit Herrn XXX und dessen Söhnen zusammen. Herr XXX beantragte am 10.08.2012 beim Antragsgegner für sich und seine Bedarfsgemeinschaft Leistungen nach dem SGB II. Nach dem Stand der Verwaltungsakte gewährte der Antragsgegner in der Folge Herrn XXX, dessen Söhnen und der Antragstellerin die beantragten Leistungen zur Grundsicherung. Mit Bescheid vom 06.11.2012 hob der Antragsgegner die Leistungsbewilligung für den Zeitraum ab dem 01.10.2012 gegenüber der Antragstellerin auf und berief sich hierbei auf den Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II. In der Folge gewährte er nur noch Herrn XXX und dessen Söhnen Leistungen zur Grundsicherung. Diesbezüglich wurde vor der erkennenden Kammer unter dem Aktenzeichen S 35 AS 3679/13 ER ein einstweiliges Rechtsschutzverfahren geführt, in dem die Beteiligten vorrangig um die Europarechtskonformität des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II stritten. Mit Beschluss vom 26.09.2013 gab die erkennende Kammer dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig auf, der Antragstellerin für den Zeitraum vom 05.08.2013 (Eingang des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung) bis zum 31.08.2013 (Ende des Bewilligungszeitraums des angefochtenen Bewilligungsbescheids vom 07.02.2013) Regelleistungen gemäß § 20 Abs.1 SGB II in gesetzlichem Umfang zu gewähren. Sie begründete ihre Entscheidung damit, dass die Europarechtskonformität des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II umstritten sei und im Rahmen eines Eilverfahrens nicht geklärt werden könne, so dass in eine Folgenabwägung einzutreten sei. In den an die Bedarfsgemeinschaft gerichteten Bewilligungsbescheiden für den Zeitraum vom 01.09.2013 bis zum 28.02.2014 (nach dem Stand der Akte Bescheide vom 16.07.2013, 16.08.2013, 21.10.2013 und 25.10.2013) berücksichtigte der Antragsgegner die Antragstellerin erneut nicht. Am 19.10.2013 stellte die Antragstellerin wiederum einen neuen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes, der unter dem Aktenzeichen S 35 AS 4806/13 ER geführt wurde. Mit Beschluss vom 24.10.2013 wurde dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig aufgegeben, der Antragstellerin für den Monat Oktober 2013 Regelleistungen in Höhe von insgesamt EUR 245,- und bis zum Ende des Bewilligungsabschnitts in Höhe von EUR 345,- monatlich zu gewähren. Die erkennende Kammer folgte maßgeblich der Begründung des Beschlusses vom 26.09.2013 im Verfahren S 35 AS 3679/13 ER. Am 22.01.2014 stellte Herr XXX einen Antrag auf Weiterbewilligung der Leistungen nach dem SGB II für die Bedarfsgemeinschaft. In einem beigefügten Schreiben fragte Herr XXX durch seinen Bevollmächtigten ausdrücklich an, "ob Kosten für den Lebensunterhalt von Frau XXX übernommen werden". Mit Bescheid vom 28.01.2014 bewilligte der

Antragsgegner Herrn XXX und dessen Söhnen Leistungen nach dem SGB II für den Zeitraum vom 01.03.2014 bis zum 31.08.2014. Eine Leistungsgewährung an die Antragstellerin erfolgte in diesem Bescheid nicht. Am 28.02.2014 hat die Antragstellerin erneut einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel einer vorläufigen Verpflichtung des Antragsgegners zur Gewährung von Leistungen nach dem SGB II gestellt. Der Leistungsausschluss gemäß § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II sei allenfalls unter Beachtung enger Grenzen mit europäischem Primärrecht vereinbar. Sofern sich ein Unionsbürger rechtmäßig - so auch zur Arbeitsuche - in Deutschland aufhalte, ergebe sich aus dem allgemeinen Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit gemäß Art.18 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und dem Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und Arbeitsbedingungen gemäß Art.45 Abs.2 AEUV der Grundsatz, dass ein EU-Ausländer nicht schlechter als ein deutscher Staatsangehöriger gestellt werden dürfe. Jedenfalls müsse die Auslegung des § 7 Abs.2 Satz 1 Nr.2 SGB II im Lichte von Art.45 Abs.2 AEUV erfolgen. Die vorrangige Zielsetzung von Leistungen nach dem SGB II sei die Integration in den Arbeitsmarkt. Die Gewährung derartiger Leistungen könne allenfalls davon abhängig gemacht werden, dass der EU-Bürger keine Verbindung zum Arbeitsmarkt des Mitgliedsstaates aufweise. Eine solche Verbindung sei bei ihr aber gegeben, weil sie in den ersten zwei Monaten ihres Aufenthalts in Deutschland eine abhängige Beschäftigung ausgeübt habe. Die Antragstellerin hat auf Anforderung des Gerichts diverse Kontoauszüge übersandt. Es hat die Antragstellerin in der Folge aufgefordert, zum Hintergrund einer Überweisung der Axa-Versicherung am 05.11.2013 in Höhe von EUR 1895,75, zu einer Barabhebung von EUR 1500,- am 08.11.2013 und zu drei Bareinzahlungen von EUR 250,- (20.11.2013), EUR 500,- (30.12.2013) und EUR 100,- (03.02.2014) Stellung zu nehmen. Die Antragstellerin hat hierzu ausgeführt, dass Herr XXX sen. nur über ein Konto verfüge, das gepfändet werde. Herr XXX hebe insofern die ihm gewährten SGB II-Leistungen zu Beginn eines jeden Monats von seinem Konto ab und gebe das Geld sodann ihr, weil sie die "Haushaltsgeschäfte" führe. Sofern Überweisungen zu tätigen seien, zahle sie vorab Barbeträge auf ihrem Konto ein. Bei den vorgenannten Bareinzahlungen handele es sich um Beträge, die in der Folge für unter anderem für Versicherungsbeiträge und Rückstände bei Energieversorgern verwandt worden seien. Bei dem Betrag von EUR 1895,75 handele es sich um eine Zahlung, die Herr XXX jun. als Schadensersatz nach einem Verkehrsunfall erhalten habe, bei dem sein BMW der 3er- Reihe beschädigt worden sei. Da Herr XXX jun. über gar kein Konto verfüge, sei der Betrag auf dem Konto der Antragstellerin eingezahlt worden. Den Betrag von EUR 1500,- habe sie wiederum an Herrn XXX jun. ausgezahlt, der damit die Reparaturkosten bestritten habe. Die Antragstellerin hat auf weitere Anfrage des Gerichts vorgetragen, dass ihre bisherige Arbeitsuche wegen mangelnder Deutschkenntnisse nicht erfolgreich gewesen sei. Zwischenzeitlich habe sie einen Deutschkurs für Fortgeschrittene als Klassenbeste abgeschlossen, so dass sie künftig mit einer Einstellung rechne. Im Rahmen ihrer Stellungnahme vom 02.04.2014 hat sie überdies erklärt, dass sie bei der XXX gesetzlich krankenversichert sei und dies durch die Übersendung einer Ablichtung ihrer Versichertenkarte nachgewiesen. Die Antragstellerin beantragt sinngemäß, dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, ihr vorläufig im Hinblick auf die rechtskräftige Entscheidung in der Hauptsache für den Zeitraum vom 01.03.2014 bis zum 31.08.2014 den Regelbedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts gemäß den §§ 20 Abs.1, 20 Abs.4 SGB II zu gewähren.

Der Antragsgegner beantragt, den Antrag abzulehnen. Er ist der Auffassung dass die Antragstellerin vom Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II erfasst sei. Hinsichtlich des zwischen den Beteiligten streitig diskutierten Leistungsausschlusses des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II sind vor der erkennenden Kammer folgende Hauptsacheverfahren anhängig: Die Klage S 35 AS 2852/13 richtet sich gegen den Bescheid vom 07.02.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.05.2013 (Bewilligungszeitraum 01.03.2013 bis 31.08.2013). Die Klage S 35 AS 5512/13 richtet sich gegen den Bescheid des Beklagten vom 16.07.2013 in der Fassung der Bescheide vom 16.08.2013, 21.10.2013 und 25.10.2013 sowie des Widerspruchsbescheides vom 30.10.2013 (Bewilligungszeitraum 01.09.2013 bis 28.02.2014). In der Klage S 35 AS 5513/13 wird erneut der Bewilligungsbescheid vom 07.02.2013 (Bewilligungszeitraum 01.03.2013 bis 31.08.2013) - nunmehr "in der Fassung der Änderungsbescheide" vom 16.08.2013, 21.10.2013 und 25.10.2013 streitig gestellt. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Verfahrensakte und auf die Verwaltungsakte des Antragsgegners Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

II. Streitgegenstand des vorliegenden Eilverfahrens ist ausweislich des Antrags der Antragstellerin allein die vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zur Erbringung von Regelleistungen gemäß § 20 SGB II für den Zeitraum vom 01.03.2014 bis zum 31.08.2014. Dieser zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist vollumfänglich begründet. Eine einstweilige Anordnung kann gemäß § 86b Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis ergehen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Gemäß § 86b Abs. 2 Satz 4 SGG hat der Antragsteller im Sinne von § 920 der Zivilprozessordnung (ZPO) glaubhaft zu machen, dass ihm der umstrittene und zu sichernde Anspruch (Anordnungsanspruch) zusteht und die Regelung eines vorläufigen Zustands zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Anordnungsgrund). Nach den vorgenannten Maßgaben geht das Gericht nach der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage und unter Berücksichtigung einer im vorliegenden Verfahren vorzunehmenden Folgenabwägung zunächst von einem Anordnungsanspruch der Antragstellerin auf die Gewährung der von ihr begehrten Leistungen nach dem SGB II aus. Sie erfüllt hiernach zunächst die Tatbestandsvoraussetzungen der maßgeblichen Anspruchsgrundlagen der §§ 7 Abs.1 Satz 1, 9 Abs.1 SGB II. Gemäß § 7 Abs.1 Satz 1 SGB II erhalten Personen Leistungen nach dem SGB II, die 1. das 15. Lebensjahr vollendet und die Altersgrenze nach § 7a noch nicht erreicht haben, 2. erwerbsfähig sind, 3. hilfebedürftig sind und 4. ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben. Die 1975 geborene Antragstellerin gehört im Hinblick auf ihr Lebensalter zunächst zu der § 7 Abs.1 Satz 1 Nr.1 SGB II genannten Personengruppe. Zweifel an der Erwerbsfähigkeit der Antragstellerin in gesundheitlicher Hinsicht gemäß § 7 Abs.1 Satz1 Nr.2, 8 Abs.1 SGB II bestehen nicht. Die Antragstellerin ist auch in rechtlicher Hinsicht gemäß den §§ 7 Abs.1 Satz 1 Nr.2, 8 Abs.2 SGB II erwerbsfähig. Als Staatsangehörige des EU-Mitgliedsstaats Polen genießt sie in vollem Umfang das Recht auf Arbeitnehmerfreizügigkeit gemäß Art.45 AEUV. Einschränkungen für die Ausübung einer Beschäftigung gemäß Art.45 Abs. 3 c.) AEUV sieht das deutsche Recht in den §§ 13, 284 Abs.1 des Dritten Buchs Sozialgesetzbuchs (SGB III) nur noch für kroatische Staatsangehörige vor. Die Antragstellerin hat ihre Hilfebedürftigkeit gemäß den §§ 7 Abs.1 Satz 1 Nr.3, 9 Abs.1 SGB II auch jedenfalls in dem im einstweiligen Rechtsschutzverfahren gebotenen Umfang glaubhaft gemacht. Gemäß § 9 Abs.1 SGB II ist hilfebedürftig, wer seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen, erhält. Diesbezüglich erscheint im Ergebnis keine andere Bewertung als in den früheren bei der erkennenden Kammer anhängigen einstweiligen Rechtsschutzverfahren S 35 AS 3679/13 ER und S 35 AS 4806/13 ER geboten. Anhaltspunkte für verwertbares Vermögen oder regelmäßiges Einkommen der Antragstellerin bestehen nicht. Die vom Gericht im Laufe des Verfahrens angesprochenen Bareinzahlungen haben im Wesentlichen mehrere Monate vor dem im hiesigen Verfahren streitgegenständlichen Zeitraum stattgefunden. Die Antragstellerin hat hierfür auch eine jedenfalls im Ansatz nachvollziehbare Erklärung abgegeben. Diese Einzahlungen auf das Konto sind zeitlich jeweils im Vorlauf zu entsprechenden Abbuchungen erfolgt, die ausweislich ihres

Verwendungszwecks teilweise ihrem Lebensgefährten und dessen Söhnen zuzuordnen sind. Verbleibenden Zweifeln wird in einem möglichen Hauptsacheverfahren nachzugehen sein. Die Antragstellerin hat gemäß § 7 Abs.1 Satz 1 Nr.4 SGB II auch ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland. Den gewöhnlichen Aufenthalt hat jemand gemäß § 30 Abs.3 Satz 2 SGB I dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Entscheidend ist, ob der örtliche Schwerpunkt der Lebensverhältnisse faktisch dauerhaft im Inland ist. Die Dauerhaftigkeit des Aufenthalts ist anzunehmen, wenn und solange der Aufenthalt nicht auf Beendigung angelegt, also zukunftsoffen ist (BSG, Urteil vom 30.01.2013, B 4 AS 54/12 R - juris (Rdnr. 18)). Eine solche Zukunftsoffenheit des Aufenthalts ist bei der Antragstellerin anzunehmen. Sie ist nach dem Stand der Akte Inhaberin einer unbefristeten Freizügigkeitsbescheinigung gemäß § 5 FreizügG/EU. Sie hält sich überdies bereits seit 2011 in der Bundesrepublik Deutschland auf und lebt durchgehend in Bedarfsgemeinschaft mit Herrn XXX und seinen drei Söhnen. Für die Annahme des gewöhnlichen Aufenthalts gemäß § 7 Abs.1 Satz 1 Nr.4 SGB II ist dagegen nicht zu prüfen, ob der Hilfebedürftige Inhaber eines definierten Aufenthaltsstatus ist (anders noch unter Bezugnahme auf die sogenannte "Einfärbungslehre" im Recht der Rentenversicherung BSG, Urteil vom 03.04.2001, B 4 RA 90/00 R - juris (Rdnr.17); hieran für den Bereich des SGB II anknüpfend SG Darmstadt, Beschluss vom 25 03.2013, S 16 AS 1089/12 ER- juris). Die Definition des gewöhnlichen Aufenthalts ergibt sich nämlich aus § 30 Abs.3 Satz 2 SGB I und gilt gemäß § 37 SGB I für alle Bücher des Sozialgesetzbuchs, soweit sich nicht aus seinen anderen Teilen etwas Besonderes ergibt. Diese Regelung knüpft ausweislich ihres Wortlauts aber allein an faktische Gesichtspunkte an. Im SGB II findet sich keine weitergehende Regelung, aus der sich die Erforderlichkeit zusätzlicher Tatbestandsvoraussetzungen für den Bezug von Leistungen zur Grundsicherung ableiten ließe.

Die vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zur Erbringung von Leistungen im tenorierten Umfang scheidet auch nicht aufgrund des in § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II normierten Leistungsausschlusses aus. Vom Leistungsbezug ausgenommen sind danach Ausländerinnen und Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, und ihre Familienangehörigen. In der sozialgerichtlichen Rechtsprechung und in der Fachliteratur wird aber kontrovers und mit verschiedensten Argumenten diskutiert, wie weit der Leistungsausschluss des § 7 Abs.2 Satz 1 Nr.2 SGB II rein tatbestandlich reicht, ob dieser Leistungsausschluss im Falle seiner Anwendbarkeit mit europäischem Recht vereinbar ist und welche Folgen sich aus einer etwaigen Unvereinbarkeit der Norm im europäischen Recht ergeben. Da eine abschließende materiell-rechtliche Klärung dieser Fragen in der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren gebotenen Eile nicht erfolgen kann, ist im vorliegenden Verfahren zur Überzeugung der Kammer im Rahmen einer Folgenabwägung zu entscheiden (vgl. hierzu Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 12.05.2005 - 1 BvR 569/05- juris).

Zum Stand der Diskussion ist im Einzelnen auszuführen: Streitig ist zunächst, ob der Leistungsausschluss des § 7 Abs.2 Satz 1 Nr.2 SGB II nur in solchen Fälle anwendbar ist, in denen ein Aufenthaltsrecht des Ausländers zum Zweck der Arbeitssuche positiv festgestellt werden kann, oder ob er auch die Fälle erfasst, in denen jedenfalls kein anderes Aufenthaltsrecht besteht und in denen ein Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitssuche nie bestanden hat oder zwischenzeitlich entfallen ist. Eine teilweise in der sozialgerichtlichen Rechtsprechung vertretene Auffassung geht davon aus, dass der Leistungsausschluss des § 7 Abs.2 Satz 1 Nr.2 SGB II nur eingreife, sofern der (Fort-) Bestand des Aufenthaltsrecht des Ausländers zum Zweck der Arbeitssuche positiv festgestellt werden kann (so zum Beispiel LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10.10.2013, L 19 AS 129/13 - juris ; SG Dortmund, Beschluss vom 12.02.2014 - S 32 AS 5677/13 ER - juris (Rdnr.72 ff.). Diese Auffassung wird zunächst damit begründet, dass der Wortlaut des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II nur auf ein Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitssuche abstelle. Eine dahingehende erweiternde Auslegung, dass der Leistungsausschluss "erst recht" für EU-Ausländer ohne materielles Aufenthaltsrecht gelten müsse, sei nicht gangbar. Der Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II weise einen Ausnahmecharakter auf und sei insbesondere auch deshalb eng auszulegen, weil das SGB II die verfassungsrechtliche Verpflichtung des Staates zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums umsetze. Ein "Erst-Recht-Schluss" scheide überdies bereits deshalb aus, weil dieser wie eine Analogie eine planwidrige Regelungslücke und eine vergleichbare Interessenlage voraussetze. Eine vergleichbare Interessenlage liege aber nicht vor. Art 14 Abs.4 b.) Satz 2 der die Freizügigkeit von Unionsbürgern betreffenden Richtlinie 2004/38 EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 (in der Folge Richtlinie 2004/38 EG) regele, dass Unionsbürger und ihre Familienangehörigen nicht ausgewiesen werden dürften, solange sie weiterhin Arbeit suchten und eine begründete Aussicht hätten, eingestellt zu werden. Das Vorliegen der materiell-rechtlichen Voraussetzungen eines Aufenthaltsrechts zum Zweck der Arbeitsuche vermittele mithin einen Ausweisungsschutz; im Falle des Nichtbestehens eines materiellen Aufenthaltsrechts habe die Ausländerbehörde dagegen die Möglichkeit zur Einleitung aufenthaltsbeendender Maßnahmen (vgl. hierzu insgesamt LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10.10.2013, L 19 AS 129/13 - juris (Rdnr.59 ff.)). Überdies wird angeführt, dass das Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitssuche "kein bloßes Auffang-Aufenthaltsrecht" darstelle. Dies ergebe sich daraus, dass dieses an objektivierbare Gesichtspunkte, nämlich an hinreichende Aktivitäten zur Arbeitssuche und an die Möglichkeit anknüpfe, tatsächlich einen Arbeitsplatz zu finden. Sofern man diese außer acht lasse, könne der Ausländer allein durch die Angabe seines Willens zur Arbeitsuche ein Aufenthaltsrecht begründen. Weiter sei zu berücksichtigen, dass § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II vom Gesetzgeber mit der Zielrichtung verabschiedet worden sei, von der durch Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 EG normierten Möglichkeit einer Ausnahme vom Gleichbehandlungsgebot des Art.24 Abs.1 der Richtlinie 2004/38 EG Gebrauch zu machen. Art.24 Abs.2 der Richtlinie 2004/38 EG regele aber nur den Fall der ersten drei Monate des Aufenthalts oder gegebenenfalls während des längeren Zeitraums nach Artikel 14 Absatz 4 Buchstabe b der vorgenannten Richtlinie, also dem Aufenthalt zum Zweck der Arbeitssuche. Es sei auch davon auszugehen, dass dieses "Schweigen" in Art. 24 Abs.2 der Richtlinie 2004/38 EG zum Fall des Fehlens oder Entfallene eines materiellen Aufenthaltsrechts bewusst erfolgt sei. Kommission und Rat hätten durch das Zusammenspiel von Art. 14 Abs.1 (Fortbestand des Aufenthaltsrechts, solange Sozialhilfeleistungen nicht unangemessen in Anspruch genommen werden) und Art.14 Abs.3 der Freizügigkeitsrichtlinie (kein Automatismus einer Ausweisung bei Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen) nämlich gezeigt, dass sie die Konstellation im Blick gehabt hätten, dass das Aufenthaltsrecht auch beim Wegfall seiner Voraussetzungen fortbestehe. Zudem müsse der Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II auch unter dem Gesichtspunkt eng ausgelegt werden, dass die europäische Rechtsprechung eine bestimmte finanzielle Solidarität der Staatsangehörigen eines Mitgliedsstaats mit denen anderer Mitgliedsstaaten einfordere (vgl. Urteile des Landessozialgerichts Hessen vom 27.11.2013, L 6 AS 726/12, L 6 AS 378/12 - juris).

Die Gegenauffassung, zu der auch die erkennende Kammer tendiert, nimmt eine Anwendbarkeit des Leistungsausschlusses gemäß § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB auch auf die Fälle an, in denen ein Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitsuche nie bestanden hat oder fortgefallen ist und kein anderes Aufenthaltsrecht feststellbar ist (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 15.11.2013, L 15 As 365/13 B ER- juris, LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 26.03.2014, L 15 As 16/14 B ER-juris, LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 28.11.2013, L 6 AS 130/13- juris (Rdnr. 36.) Danach erscheint es unter Berücksichtigung des Gleichheitsgrundsatzes des Art. 3 Abs.1 des Grundgesetzes (GG) nicht vertretbar, Personen vom Leistungsbezug nach dem SGB II auszuschließen, die ein definiertes Aufenthaltsrecht, nämlich das zur Arbeitssuche besäßen, aber diejenigen einzubeziehen, die über gar kein Aufenthaltsrecht verfügten. Dies erscheine auch unter dem

Gesichtspunkt widersinnig, dass bei den Personen, die keine Arbeit suchten oder deren Arbeitssuche objektiv wenig erfolgsgeneigt scheine, die geringste Chance zur Integration in den nationalen Arbeitsmarkt bestehe. Das Argument, dass beide Fallkonstellationen insofern nicht miteinander zu vergleichen seien, als gegen den Ausländer, der kein Aufenthaltsrecht mehr habe, aufenthaltsrechtliche Maßnahmen ergriffen werden könnten, trage nicht. Aufgrund der §§ 5 Abs.5, 6 und 7 des FreizügigG/EU bestehe das Freizügigkeitsrecht nämlich so lange, bis sein Nichtbestehen oder sein Verlust gemäß § 5 Abs.4 FreizügG/ EU festgestellt werden sei. Zudem wird darauf hingewiesen (so LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 28.11.2013, a.a.O), dass der genaue Zeitpunkt des Verlust eines Aufenthaltsrechts zum Zweck der Arbeitssuche (so die Einstellung der Arbeitssuche, der Verlust der objektiven Erfolgsaussichten) gar nicht festgestellt werden könne. Die erkennende Kammer tendiert insbesondere deshalb zu der letztgenannten Auffassung, weil Wortlaut und Aufbau des § 7 Abs.1 SGB II darauf hindeuten, dass die Norm "stillschweigend" vom Bestehen eines Aufenthaltsrechts des EU-Ausländers ausgeht. Nach der Definition der allgemeinen (positiven) Voraussetzungen für einen Leistungsbezug nach dem SGB II formuliert § 7 Abs.1 Satz 2 SGB II Leistungsausschlüsse für bestimmte nach § 7 Abs.1 Satz 1 SGB II grundsätzlich leistungsberechtigte Personengruppen. Sowohl die Formulierung im Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.1 SGB II ("die weder in der Bundesrepublik Deutschland Arbeitnehmerinnen, Arbeitnehmer oder Selbständige noch aufgrund des § 2 Absatz 3 des Freizügigkeitsgesetzes/EU freizügigkeitsberechtigt sind, für die ersten drei Monate ihres Aufenthalts") als auch im hier streitigen Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II ("deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt"), deuten nach Ansicht der Kammer aber daraufhin, dass der Gesetzgeber alle diejenigen Personengruppen vom Leistungsbezug nach dem SGB II ausschließen wollte, die nicht zusätzlich zu ("allein") an niedrigschwellige Voraussetzungen angeknüpften Aufenthaltsrechten einen weiteren Aufenthaltstatbestand nachweisen können. Hierfür spricht auch, dass die im Zusammenhang mit § 7 Abs.1 Satz 1 Nr.4 SGB II angesprochene "Einfärbungslehre", die einen legalen Aufenthalt bereits in das Tatbestandsmerkmal des "gewöhnlichen Aufenthalts" hineinlas, zum Zeitpunkt der Formulierung der Norm im Jahr 2004 noch herrschend gewesen sein dürfte. Der Verweis darauf, dass die Ausländerbehörde nach dem Entfallen eines Aufenthaltsrechts den Verlust der Freizügigkeit feststellen und aufenthaltsbeendende Maßnahmen ergreifen könne (so wohl auch Kingreen in Staatsangehörigkeit als Differenzierungskriterium im Sozialleistungsrecht - Zur Vereinbarkeit von § 7 Abs.1 S.2 Nr.2 SGB II mit europäischem Unions- und deutschen Verfassungsrecht, SGb 03/13, 132 (134)), scheint aufgrund der Möglichkeit des EU-Ausländers, sich nach einer kurzfristigen Ausreise gemäß § 2 Abs.5 Satz 1 FreizügG/EU erneut ohne weitere Bedingungen für drei Monate im Bundesgebiet aufhalten zu können, dagegen eher theoretischer Natur zu sein. Diese Diskussion ist im vorliegenden Fall auch von Bedeutung, weil jedenfalls zunächst kein anderes Aufenthaltsrecht der Antragstellerin als das zum Zweck der Arbeitssuche festgestellt werden kann. Gemäß § 2 Abs.1 FreizügG/EU haben freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger und ihre Familienangehörigen das Recht auf Einreise und Aufenthalt nach Maßgabe dieses Gesetzes. Die einzelnen Tatbestände einer unionsrechtlichen Freizügigkeitsberechtigung sind in § 2 Abs.2 FreizügG/EU geregelt. In Betracht kommt hier allein eine unionsrechtliche Freizügigkeitsberechtigung der Antragstellerin gemäß § 2 Abs.2 Nr.1 FreizügG/EU für Unionsbürger, die sich als Arbeitnehmer, zur Arbeitssuche oder zur Berufsausbildung aufhalten wollen. In diesem Zusammenhang kann die Antragstellerin zunächst aus ihrer zweimonatigen Tätigkeit bei der Fa. XXX im Zeitraum vom 01.02.2012 bis zum 31.03.2012 kein Aufenthaltsrecht als Arbeitnehmerin mehr herleiten. Gemäß § 2 Abs.3 Satz 1 Nr.2 FreizügG/EU bleibt das Recht auf Freizügigkeit für Arbeitnehmer nämlich nur nach mehr als einem Jahr Tätigkeit und bei unfreiwilliger durch die zuständige Agentur für Arbeit bestätigter Arbeitslosigkeit unberührt. Nach weniger als einem Jahr der Beschäftigung bleibt das Freizügigkeitsrecht gemäß § 2 Abs.3 Satz 2 FreizügG/EU dagegen nur für den Zeitraum von sechs Monaten bestehen. Diese Zeitspanne reichte im Fall der Antragstellerin bis zum 30.09.2012 und wurde vom Antragsgegner bei seiner ursprünglichen Leistungsbewilligung auch berücksichtigt. Ein Freizügigkeitsrecht für Familienangehörige gemäß § 3 FreizügG/EU kommt dagegen allein deshalb nicht in Betracht, weil es sich bei dem Lebensgefährten der Antragstellerin und dessen Söhnen nicht um Familienangehörige der Antragstellerin gemäß § 3 Abs.2 FreizügG/EU handelt. Ob der Antragstellerin ein Recht zum Aufenthalt zum Zweck der Arbeitssuche gemäß § 2 Abs.2 Satz 1 Nr.1 FreizügG/EU zustand oder noch zusteht, ist indes unklar und im vorliegenden Eilverfahren nicht abschließend zu klären: Wie bereits vorab ausgeführt, ist der Bestand des Aufenthaltsrechts zum Zweck der Arbeitssuche an objektivierbare Voraussetzungen, nämlich an die Arbeitssuche und an die begründete Aussicht einer Einstellung geknüpft. Fraglich erscheint insofern bereits, ob die Antragstellerin jedenfalls in der Vergangenheit ausreichende Bemühungen zur Arbeitssuche entfaltet hat. Sie hat selbst vorgetragen, dass sie sich jedenfalls zunächst vorrangig "um den Haushalt und die Kinder des Herrn XXX" kümmern wollte. Hinsichtlich der begründeten Aussicht einer Einstellung trägt die Antragstellerin vor, dass ihre Bemühungen im Zeitraum von 2011 bis 2013 wegen mangelnder Deutschkenntnisse keinen Erfolg gehabt hätten. Zwischenzeitlich habe sie aber einen Deutschkurs für Fortgeschrittene besucht und diesen als Klassenbeste abgeschlossen, so dass sie in Zukunft mit einer Anstellung rechnen könne. Zu berücksichtigen ist auch, dass die Antragstellerin mit der von ihr vorgetragenen allgemeinen Hochschulreife und dem Abschluss ihres Studiums der Pädagogik durchaus über gewisse Qualifikationen verfügt. Selbst wann man von einer tatbestandlichen Anwendbarkeit des § 7 Abs.1 Satz 1 Nr.2 SGB II ausgeht, ist dessen Vereinbarkeit mit europäischem Recht aber in hohem Maße umstritten. Auch wenn aus Sicht der Kammer viel für eine solche Vereinbarkeit spricht, kann sie jedenfalls unter Berücksichtigung der in Rechtsprechung und Literatur vorgetragenen Argumente im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht abschließend geklärt werden. Zweifel an der Vereinbarkeit des Leistungsausschlusses mit europäischem Recht werden zunächst insbesondere im Hinblick auf den in Art.4 der Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Koordinierung der Systeme der Sozialen Sicherheit (in der Folge VO (EG) 883/04) normierten Gleichbehandlungsgrundsatz geäußert. Hiernach haben, sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates. In diesem Zusammenhang ist zunächst festzustellen, dass die Antragstellerin gemäß Art.2 Abs.1 der VO (EG) 883/04 dem persönlichen Anwendungsbereich dieser Verordnung unterfällt. Danach gilt die Verordnung für Staatsangehörige eines Mitgliedsstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedsstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedsstaaten gelten oder galten sowie für ihre Familienangehörigen oder Hinterbliebenen. Gefordert wird im Allgemeinen der Bezug des EU-Ausländers zu einem der in Art. 3 Abs.1 der VO (EG) 883/04 genannten Zweige der sozialen Sicherheit entweder in einem EU-Mitgliedsstaat. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall bereits deshalb erfüllt, weil die Antragstellerin ausweislich der zur Verfahrensakte übersandten Ablichtung ihres Krankenversicherungsausweises bei der AOK Nordwest gesetzlich krankenversichert ist und Leistungen bei Krankheit gemäß Art. 3 Abs.1 a.) dem sachlichen Geltungsbereich der Verordnung unterfallen. Zweifelhaft ist aber, ob Leistungen nach dem SGB II in den sachlichen Anwendungsbereich des Art.3 der VO (EG) 883/04 einbezogen sind und damit vom Gleichbehandlungsgebot des Art. 4 der VO (EG) 883/04 erfasst sein können.In Betracht kommt allein eine Qualifikation der Leistungen nach dem SGB II als besondere beitragsunabhängige Geldleistung gemäß Art.70 der VO (EG) 883/04, die gemäß Art.3 Abs.3 in den sachlichen Geltungsbereich der Verordnung einbezogen sind.

Besondere beitragsunabhängige Geldleistungen" sind hierbei nach der Legaldefinition des Art. 70 Abs. 2 VO 883/2004 Leistungen, a) die dazu bestimmt sind: i) einen zusätzlichen, ersatzweisen oder ergänzenden Schutz gegen die Risiken zu gewähren, die von den in Art. 3 Abs. 1 genannten Zweigen der sozialen Sicherheit gedeckt sind, und den betreffenden Personen ein Mindesteinkommen zur Bestreitung des Lebensunterhalts garantieren, dass in Beziehung zu dem wirtschaftlichen und sozialen Umfeld in dem betreffenden Mitgliedstaat steht, oder

ii) allein dem besonderen Schutz des Behinderten zu dienen, der eng mit dem sozialen Umfeld dieser Person in dem betreffenden Mitgliedstaat verknüpft ist, und c) die in Anhang X aufgeführt sind. Zwar sind die Leistungen nach dem SGB II in Anhang X der VO (EG) 883/04 aufgeführt. Die Voraussetzungen des Art.70 der VO (EG) 883/04 müssen aber kumulativ erfüllt sein, das heißt Leistungen nach dem SGB II müssten einen zusätzlichen, ersatzweisen oder ergänzenden Schutz gegen die Risiken gewähren, die von den in Art. 3 Abs. 1 genannten Zweigen der sozialen Sicherheit gedeckt sind. Um einen solchen Bezug anzunehmen - in Betracht kommt hier nur ein zusätzlicher, ersatzweiser oder ergänzender Schutz zu Leistungen bei Arbeitslosigkeit gemäß Art.3 Abs.1 h.) der VO 883/04 - muss ein identischer Versicherungsfall gegeben sein (vgl. hierzu LSG Niedersachsen-Bremen Beschluss vom 15.11.2013, L 15 AS 365/13 B ER- juris (Rdnr.59)) Die Kammer tendiert dahin, dass ein solcher identischer Versicherungsfall nicht anzunehmen ist. Die Voraussetzungen für einen Leistungsbezug nach dem SGB II sind in keiner Weise deckungsgleich mit den Voraussetzungen für den Bezug von Leistungen bei Arbeitslosigkeit nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III). Maßgeblich für einen Leistungsbezug nach dem SGB III ist vor allem die Feststellung von Arbeitslosigkeit. Arbeitslosigkeit liegt gemäß den §§ 138 Abs.1, Abs.3 SGB III unter anderem nur dann vor, wenn ein Arbeitnehmer nicht in einem Beschäftigungsverhältnis mit einem Umfang von 15 oder mehr Wochenstunden steht. Weiter knüpft das SGB III an eine Vorbeschäftigung (§ 142 SGB III) innerhalb der in § 143 SGB III formulierten Rahmenfrist, an die Verfügbarkeit (§ 138 Abs.1 Nr.3 SGB III) und an die persönliche Arbeitslosmeldung (§ 141 SGB III) an. Keine der vorgenannten Voraussetzungen ist für einen Leistungsbezug nach dem SGB II entscheidend. Vielmehr setzen Leistungen nach dem SGB II ganz maßgeblich die Hilfebedürftigkeit des Leistungsbegehrenden voraus; Leistungen nach dem SGB II können auch neben einer aktuellen vollschichtigen Beschäftigung und ohne jede Vorbeschäftigung bezogen werden. Auch der Arbeitnehmerbegriff des SGB III ist dem SGB II fremd. Nach Ansicht der Kammer kann auch nicht vorgebracht werden, dass Leistungen nach dem SGB II aufgrund der Anspruchshöchstdauer für Arbeitslosengeld nach dem SGB III (§ 147 SGB III) einen ergänzenden Schutz gegen Arbeitslosigkeit nach dem Auslaufen des Arbeitslosengeldanspruchs darstellten. Anknüpfungspunkt bleibt nämlich auch dann allein die Bedürftigkeit; der Arbeitslose, der über verwertbares Vermögen oder über die Bedürftigkeit ausschließendes Einkommen verfügt, wird nicht anders behandelt als der nicht bedürftige vollschichtig Beschäftigte. Die einzige identische Voraussetzung des Leistungsbezugs nach dem SGB II mit dem Leistungsbezug nach dem SGB III ist das Vorliegen von Erwerbsfähigkeit (vgl. hierzu § 145 Abs.1 SGB III; §§ 7 Abs.1 Satz1 Nr.2, 8 Abs.1 SGB II) , die aber weit hinter dem im SGB III kumulativ eingeforderten Element der Verfügbarkeit für den allgemeinen Arbeitsmarkt zurückbleibt. Das Bundessozialgericht scheint in seinem Beschluss vom 12.12.2013 (B 4 AS 9/13 R - juris (Rdnr. 33) aufgrund des Erfordernisses der Erwerbsfähigkeit im SGB II allerdings von einem Bezug zu Leistungen bei Arbeitslosigkeit und damit auch von einer Qualifizierung als besondere beitragsunabhängige Leistung auszugehen. Sofern man die Leistungen nach dem SGB II (entgegen der Tendenz der Kammer) als besondere beitragsunabhängige Leistungen gemäß Art.70 der VO (EG) 883/04 qualifiziert, ist weiter umstritten, ob der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art.4 der VO (EG) 883/04 auf diese anwendbar ist (in der Tendenz wohl BSG, Beschluss vom 12.12.2013 (B 4 AS 9/13 R - juris (Rdnr. 34 f.))

Von Teilen der Rechtsprechung wird die Möglichkeit eines individuellen Anspruchs aus Art. 4 der VO (EG) 883/04 überdies bereits mit dem Argument abgelehnt, dass die Verordnung nur eine Koordinierung von Leistungen, nicht aber die Festlegung von Anspruchsvoraussetzungen bewirken solle (LSG Bayern, Beschluss vom 19.11.2013 - L 7 AS 753/13 B ER - juris; LSG Bayern, Beschluss vom 06.11.2013 - L 7 AS 639/13 B ER - juris). Losgelöst von der Thematik der Reichweite von Art.4 der VO (EG) 883/04 wird auch ein Anspruch auf Gleichbehandlung unmittelbar aus primärem Gemeinschaftsrecht diskutiert (vgl. zum Streitstand SG Dortmund, Beschluss vom 22.01.2014, S 19 AS 5107/13 B ER - juris (Rdnr.28) mit entsprechenden Nachweisen).

Eine maßgeblich erörterte Rechtsfrage ist überdies, ob der Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II in Übereinstimmung mit dem ihm zugrundeliegenden Art.24 Abs.2 der Richtlinie 2004/38 EG steht. Zentraler Gesichtspunkt der Diskussion war über lange Zeit, ob es sich bei Leistungen nach dem SGB II um überhaupt um Sozialhilfeleistungen gemäß Art.7 Abs.1 Buchstabe b der Richtlinie handele. Gegen diese Auffassung wurde vorgebracht, dass Ziel der Leistungen nicht nur die Sicherung des Lebensunterhalts, sondern auch die Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit durch Eingliederung in Arbeit sei (vgl. hierzu LSG Bayern, Urteil vom 19.06.2013, L 16 AS 847/12 - juris (Rdnr.54)) In der Tendenz hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) noch in der Sache Vatsouras/ Koupatantze (Urteil vom 04.06.2009, C-22/08, Celex-Nr. 62008CJ0022 - juris) angenommen, dass Leistungen nach dem SGB II keine Sozialhilfeleistungen seien. Die Anknüpfung an die Erwerbsfähigkeit könne dafür sprechen, dass es sich hierbei vielmehr um solche Leistungen handele, die den Zugang zur Beschäftigung erleichtern sollten. Die Kammer tendiert dagegen dazu, dass Leistungen nach dem SGB II Sozialhilfeleistungen gemäß Art.7 b Abs.1 der Richtlinie 2004/38 EG darstellen. Diesbezüglich ist zunächst auf die vorab gemachten Ausführungen zum zentralen Element der Bedürftigkeit im Rahmen des SGB II zu verweisen. Diese Einschätzung wird nach Auffassung der Kammer auch durch die Entstehungsgeschichte des SGB II gestützt: Bei der Zusammenführung der früheren Leistungen nach dem Bundessozialhilfegesetz (BSHG; wohl eindeutig eine Sozialhilfeleistung) und der Arbeitslosenhilfe (Alhi; eine an den Vorbezug von Arbeitslosengeld geknüpfte - wenn auch teilweise bedarfsabhängige Versicherungsleistung) zum 01.01.2005 hat der Gesetzgeber sich hinsichtlich des ganz maßgeblichen Gesichtspunktes für die Konzeption des früheren BSHG entschieden: Die Leistungen knüpfen unabhängig von der Erwerbsbiographie oder vom Vorbezug anderer Leistungen an die Hilfebedürftigkeit an und sind ihrerseits der Höhe nach vom früheren Einkommen losgelöst und bedarfsorientiert. Dass das SGB II im Vergleich zum früheren BSG vermehrt Leistungen einbezieht, die der Integration in den Arbeitsmarkt dienen sollen, führt zu keiner anderen Beurteilung. Denn hierbei handelt es sich im Wesentlichen (so z.B. bei Aus-, Weiterbildungs- und Eingliederungsmaßnahmen) um Leistungen, die so auch von anderen Trägern (Bundesagentur für Arbeit, Rentenversicherung) erbracht werden und die nur zur Vereinheitlichung der Trägerschaft bei bestehendem Leistungsbezug nach dem SGB II nahezu wortgleich in dieses einbezogen worden sind. Sie sind ihrem Charakter nach auch isoliert von den auf die Sicherung des Lebensunterhalts gerichteten Leistungen zu betrachten: Die Erbringung von Leistungen für den Lebensunterhalt oder die Übernahme von Kosten der Unterkunft ist für sich genommen nicht dazu geeignet, eine Integration des Hilfebedürftigen in den Arbeitsmarkt zu bewirken. Die diskutierte vorgenannte Fragestellung scheint in der Tendenz der jüngeren Rechtsprechung aber nunmehr dahingehend entschieden zu sein, dass Leistungen nach dem SGB II als Sozialhilfeleistungen gemäß Art.24 Abs.2 der Richtlinie 2004/38 EG anzusehen sind. Der EuGH hat in der Rechtssache Brey (Urteil vom 19. September 2013 – C-140/12 –juris) ausgeführt: "Daraus folgt, dass der Begriff der "Sozialhilfeleistungen" im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2004/38 nicht anhand von formalen Kriterien, sondern anhand des mit dieser Bestimmung verfolgten Ziels zu bestimmen ist, wie es in den Randnrn. 53 bis 57 des vorliegenden Urteils dargelegt worden ist (vgl. in diesem Sinne Urteile Vatsouras und Koupatantze, Randnrn. 41 und 42, sowie vom 24. April 2012, Kamberaj, C-571/10, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 90 bis 92).

61. Folglich ist dieser Begriff so zu verstehen, dass er sich auf sämtliche von öffentlichen Stellen eingerichteten Hilfssysteme bezieht, die auf nationaler, regionaler oder örtlicher Ebene bestehen und die ein Einzelner in Anspruch nimmt, der nicht über ausreichende Existenzmittel zur Bestreitung seiner Grundbedürfnisse und derjenigen seiner Familie verfügt und deshalb während seines Aufenthalts möglicherweise die

öffentlichen Finanzen des Aufnahmemitgliedstaats belasten muss, was Auswirkungen auf das gesamte Niveau der Beihilfe haben kann, die dieser Staat gewähren kann (vgl. in diesem Sinne Urteile Bidar, Randnr. 56, Eind, Randnr. 29, und Förster, Randnr. 48, sowie entsprechend Urteile vom 4. März 2010, Chakroun, C-578/08, Slg. 2010, I-1839, Randnr. 46, und Kamberaj, Randnr. 91)."

Der Begriff der Sozialhilfeleistung dürfte nach dieser weiten Interpretation nicht mehr im Gegensatz zum Begriff der besonderen beitragsunabhängigen Leistung oder der Leistung zur Integration in den Arbeitsmarkt stehen. Dieser Bewertung hat sich das Bundessozialgericht in seinem Vorlagebeschluss vom 12.12.2013 (B 4 AS 9/13 R - juris) angeschlossen. Zentral diskutiert wird nunmehr die Fragestellung, ob der pauschal an die Staatsangehörigkeit anknüpfende Leistungsausschluss des § 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II den Anforderungen des Art. 24 Abs.2 der Richtlinie 2004/38 EG genüge oder ob dieser die Möglichkeit einer Einzelfallprüfung gebiete, die dieser Leistungsausschluss nicht gewährleisten könne. Diesbezüglich geht das BSG insbesondere auf die Rechtsprechung des EuGH in der Sache Brey ein. Der EuGH hatte diesbezüglich (Rdnr.78) ausgeführt: "Insbesondere muss es in einem Fall, wie er dem Ausgangsverfahren zugrunde liegt, den zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats möglich sein, bei der Prüfung des Antrags eines wirtschaftlich nicht aktiven Unionsbürgers, der sich in einer Lage wie der von Herrn Brey befindet, u. a. die Höhe und die Regelmäßigkeit der ihm verfügbaren Einkünfte, den Umstand, dass diese Einkünfte die nationalen Behörden zur Ausstellung einer Anmeldebescheinigung bewogen haben, und den Zeitraum zu berücksichtigen, in dem ihm die beantragte Leistung voraussichtlich gezahlt werden wird. Im Übrigen kann es – wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat – zur genaueren Beurteilung des Ausmaßes der Belastung, die eine solche Zahlung für das nationale Sozialhilfesystem darstellen würde, von Bedeutung sein, den Anteil derjenigen Empfänger dieser Leistung zu ermitteln, die Unionsbürger und Empfänger einer Altersrente in einem anderen Mitgliedstaat sind." Unter Bezugnahme auf die vorgenannten Ausführungen hat das BSG in seinem Beschluss vom 09.12.2013 nunmehr problematisiert, ob sich das Erfordernis der Einzelfallprüfung im Rahmen eines nationalen Leistungsausschlusses aus der Formulierung "oder gegebenenfalls für einen längeren Zeitraum" im Rahmen des Art.24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 EG herauslesen lasse (- juris (Rdnr.43). Das BSG hat anknüpfend an die vorab dargestellte Gesamtdiskussion dem EuGH in seinem Beschluss vom 12.2.2013 im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens gemäß Art.267 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) folgende Fragen vorgelegt: "1. Gilt das Gleichbehandlungsgebot des Art 4 VO EG 883/2004- mit Ausnahme des Exportausschlusses des Art 70 VO EG 883/2004 auch für die besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen iS von Art 70 Abs 1, 2 VO EG 883/2004? 2. Falls 1) bejaht wird: Sind - gegebenenfalls in welchem Umfang - Einschränkungen des Gleichbehandlungsgebots des Art 4 durch Bestimmungen in nationalen Rechtsvorschriften in Umsetzung des Art 24 Abs 2 RL 2004/38 EG) möglich, nach denen der Zugang zu diesen Leistungen ausnahmslos nicht besteht, wenn sich ein Aufenthaltsrecht des Unionsbürgers in dem anderen Mitgliedstaat allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt? 3. Steht Art 45 Abs 2 AEUV in Verbindung mit Art 18 AEUV einer nationalen Bestimmung entgegen, die Unionsbürgern, die sich als Arbeitsuchende auf die Ausübung ihres Freizügigkeitsrechts berufen können, eine Sozialleistung, die der Existenzsicherung dient und gleichzeitig auch den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtert, ausnahmslos für die Zeit eines Aufenthaltsrechts nur zur Arbeitsuche und unabhängig von der Verbindung mit dem Aufnahmestaat verweigert?"

Ganz unabhängig von der Frage der Europarechtskonformität des Leistungsausschlusses in 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II wird auch die Unvereinbarkeit dieser Vorschrift mit Art.1 Abs.1 i.V.m. Art.20 Abs.1 sowie Art.3 Abs.1 des Grundgesetzes (GG) diskutiert. Die Staatsangehörigkeit sei aufgrund der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kein zulässiges Differenzierungskriterium mehr (so wohl auch Kingreen in Staatsangehörigkeit als Differenzierungskriterium im Sozialleistungsrecht- Zur Vereinbarkeit von § 7 Abs.1 S.2 Nr.2 SGB II mit europäischem Unions- und deutschen Verfassungsrecht, SGb 03/13, 132 (139). Die dargestellten schwierigen und vielschichtigen Rechtsfragen verdeutlichen, dass das Gericht die Sach- und Rechtslage nicht abschließend in einem vorläufigen Rechtsschutzverfahren beurteilt werden kann. Die danach für die begehrte Regelung im Eilverfahren allein entscheidende Folgenabwägung (vgl. hierzu Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 12.05.2005 - 1 BvR 569/05- juris) fällt zugunsten der Antragstellerin aus. Obwohl die Kammer erhebliche Anhaltspunkte für das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen und die Anwendbarkeit des 7 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB II sieht, reichen die verbleibenden Zweifel aus, um ein vorläufiges Obsiegen der Antragstellerin zu rechtfertigen. Da es sich bei den begehrten Leistungen um Leistungen zur Grundsicherung handelt, drohen der Antragstellerin nämlich existentielle und irreversible Nachteile, sofern ihr die Leistungen vorläufig zu Unrecht verwehrt werden. Demgegenüber hat der Antragsgegner "nur" finanzielle Nachteile zu gewärtigen, wenn die Antragstellerin im Hauptsacheverfahren mit ihrem Begehren nicht durchdringen sollte. In diesem Fall erscheint es allerdings nicht ausgeschlossen, dass der Antragsgegner seinen Rückforderungsanspruch nicht realisieren kann und die Zuerkennung der Leistungen deshalb im Ergebnis einen Zustand schafft, der in seinen (wirtschaftlichen) Auswirkungen der Vorwegnahme in der Hauptsache gleichkommt. Da im vorliegenden Fall existenzsichernde Leistungen im Streit stehen, liegt auch ein Anordnungsgrund im Sinne einer besonderen Eilbedürftigkeit vor. Der Erlass einer Regelungsanordnung erscheint zur Abwendung wesentlicher Nachteile als erforderlich.

Die Verpflichtung des Antragsgegners hatte antragsgemäß für den Zeitraum vom 01.03.2014 bis zum 31.08.2014 zu erfolgen. Die vorgenannte Zeitspanne entspricht dem im Bescheid vom 28.01.2014 geprägten Bewilligungszeitraum und erscheint bereits insofern angemessen. Der Antragsgegner wird in diesem Zeitraum die Situation der Antragstellerin - insbesondere Veränderungen ihrer Bedarfssituation - zu beobachten haben. Die Kammer geht weiter davon aus, dass der Antragsgegner zur Vermeidung weiterer Eilverfahren der Antragstellerin bei unveränderten Voraussetzungen auch für den Zeitraum ab dem 01.09.2014 Leistungen nach dem SGB II nach den vorgenannten Maßgaben bewilligen wird. Die Kostenentscheidung folgt aus einer analogen Anwendung von § 193 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2014-05-20