



Blickpunkt Brüssel



Arbeitnehmerfreizügigkeit, Migration und Grundsicherung für EU-Bürger

Maximilian Pesch

November

2013



A. „European Year Of Citizens 2013“ und Migrationsbewegung aus Neu- Unionsstaaten

1. Aktualität und Rechtfertigung des Themas

Das Thema „Migration von EU-Bürgern in andere Mitgliedsstaaten“¹ ist aus europarechtlicher und europapolitischer Perspektive ein besonders aktuelles, steht das gesamte Jahr 2013 doch als „Europäisches Jahr der Bürgerinnen und Bürger“ thematisch im Fokus der EU-Institutionen und der Organe. Besondere Aufmerksamkeit gilt den mit der EU-Bürgerschaft verbundenen Rechten der Unionsbürger, die mit den Bürgerinnen und Bürgern, Unternehmen und Behörden im Rahmen von EU-weit stattfindenden Veranstaltungen und Konferenzen diskutiert werden.² Anzuführen sind dabei insbesondere die Europäischen Grundfreiheiten und die EU-Bürgerrechte.

Mit der EU-Bürgerschaft unmittelbar oder mittelbar verbunden sind diverse Rechte und Freiheiten des Bürgers, die quasi auf einem „zweiteiligen gesetzlichen Fundament“ beruhen. Zu den Grundfreiheiten³ einerseits, die Teil des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sind, gehören

- der freie Warenverkehr (Art. 28 ff. AEUV),
- die Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV),
- die Freiheit des Kapital- und Zahlungsverkehrs (Art. 63 AEUV) und

¹ Einen Überblick bietet der IAB-Kurzbericht 21/2012, Zuwanderung nach Deutschland: Aus dem Ausland kommen immer mehr Akademiker, S. 1, 4 ff.

² Vgl. europa.eu/citizens-2013/de/home, abgerufen am 22.10.2013.

³ Die Grundfreiheiten schützen vornehmlich vor staatlichen Maßnahmen, in Ausnahmefällen hat der EuGH jedoch auch eine unmittelbare Drittwirkung gegenüber Privaten bejaht, vgl. dazu EuGH, Rs. C-415/93 (Bosman), Slg. 1995, I-4921, Rn. 69 ff. Relevant ist dieser Umstand insbesondere im Arbeitsrecht, da die Grundfreiheiten als besondere Ausprägung des allgemeinen europarechtlichen Diskriminierungsverbots aus Art. 18 AEUV auch die Diskriminierung beim Zugang zu einem Arbeitsplatz oder im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Privaten im Verhältnis Arbeitgeber zum Bewerber bzw. Arbeitnehmer Geltung beanspruchen.



- die Personenfreizügigkeit, bestehende aus den jeweils speziellen Ausprägungen der Freizügigkeit der Arbeitnehmer (Art. 45 AEUV) und der Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV).

Die EU-Bürgerrechte sind andererseits als Teil der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-Grundrechtecharta) in den Art. 39 - 46 derselben verortet und umfassen

- das aktive und passive Wahlrecht bei Kommunal- und Europawahlen im Wohnsitzland des EU-Bürgers (Art. 39, 40 EU-Grundrechtecharta),
- das Recht auf eine gute Verwaltung, den Zugang zu Dokumenten sowie diplomatischen und konsularischen Schutz (Art. 41, 42, 46 EU-Grundrechtecharta),
- das Petitionsrecht sowie das Recht, sich an den europäischen Bürgerbeauftragten zu wenden (Art. 43, 44 EU-Grundrechtecharta) und schließlich
- das Recht, sich im gesamten Gebiet der Europäischen Union frei zu bewegen und aufzuhalten (Art. 45 EU-Grundrechtecharta).⁴

Besondere Wichtigkeit sei dem letztgenannten Bürgerrecht vor dem Hintergrund des angestrebten Zieles „eines Europas ohne Grenzen“, der immer weiter zunehmenden Mobilität der Bürger und der Flexibilisierung der Märkte, zugemessen.

Neben der Aktualität birgt dieser Themenkomplex auch eine gewisse Brisanz. Die öffentliche Diskussion wird sehr emotional geführt, insbesondere im Hinblick auf die fortschreitende EU-Osterweiterung und ihre bislang nicht abzusehenden Folgen. So sind die Republik Rumänien und die Republik Bulgarien⁵ zum 01.01.2007 der Europäischen Union beigetreten.⁶ Gepaart mit der viel diskutierten „Europäischen Wirtschafts- und

⁴ Nur das Bürgerrecht des freien Aufenthaltes soll im Rahmen der Ausarbeitung Berücksichtigung finden.

⁵ Im Zuge der weiteren Untersuchung werden Rumänien und Bulgarien als „Neu-Unionsstaaten“ oder „Neu-Mitgliedsstaaten“ bezeichnet.

⁶ Zuletzt ist die Republik Kroatien zum 01.07.2013 der Europäischen Union beigetreten. Auch hier gelten besondere Regelungen für das Aufenthaltsrecht und den Zugang zu Sozialleistungen der Neu-Unionsbürger. Diese Einschränkungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit gelten bis zum 30.06.2015, längstens bis zum 30.06.2020.



Schuldenkrise“ ließ dies Befürchtungen laut werden, der Beitritt besagter Nationen könnte negative Auswirkungen auf die nationalen sozialen Sicherungssysteme haben. Zuletzt urteilte das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen⁷, dass bereits heute EU-Bürger aus Rumänien oder Bulgarien im Einzelfall einen Anspruch auf Grundsicherung für Erwerbsfähige nach dem Sozialgesetzbuch II („Hartz IV“) haben können. Dieses Urteil und seine möglichen Folgen werden aktuell kontrovers diskutiert.⁸ Dabei bleiben die Chancen der EU-Osterweiterung zuweilen außerhalb des Fokus der politischen Diskussion und der medialen Berichterstattung. Besonderes Augenmerk soll im Rahmen dieser Untersuchung auch darauf gelegt werden, wie der deutsche Arbeitsmarkt und die deutsche Volkswirtschaft von der Zuwanderung von potentiellen Arbeitskräften profitieren kann.

2. Migrationstrom in die Bundesrepublik Deutschland und Motive

Einige - insbesondere zentral- und westdeutsche - Kommunen beobachten einen kontinuierlichen Anstieg der Zuwanderung aus den südosteuropäischen Neu-Unionstaaten Rumänien und Bulgarien seit deren Beitritt. So kamen 2007 rund 17.000 Menschen aus Rumänien und Bulgarien nach Deutschland. Im Jahr 2012 etwa betrug die Nettozuwanderung nach Deutschland allein aus beiden Nationen schon rund 71.000 Personen.⁹ Dies bedeutet einen sehr kurzfristigen Anstieg der Nettozuwanderung um rund 22 % im Vergleich zum Jahr 2011.

Die Gründe der Zuzügler sind vielschichtig, im Einzelnen verschieden und, da für eine innereuropäische Wohnsitzverlagerung von Unionsbürgern die Offenlegung der Motive grundsätzlich nicht zu verlangen ist, weitgehend unbekannt. Sie können derzeit lediglich vermutet werden. Der zunächst naheliegende Gedanke, dass vornehmlich wirtschaftliche Beweggründe¹⁰ für den Zuzug in die Bundesrepublik ausschlaggebend sind, kann allerdings nicht direkt bejaht oder als vollständig zutreffend angesehen werden, da belastbare Erhebungen bislang nicht existieren. Zu konstatieren ist allerdings, dass die wirtschaftliche Lage der Neu-Unionstaaten angespannt ist. Das

⁷ Urteil vom 10.10.2013, L 19 AS 129/13.

⁸ Vgl. etwa www.handelsblatt.com/politik/deutschland/urteil-in-nrw-gericht-gewaehrt-migranten-hartz-iv-leistungen/8917726.html, abgerufen am 22.10.2013; aber auch www.taz.de/!125517, abgerufen am 22.10.2013.

⁹ Der Anteil der Rumänischen und Bulgarischen Zuwanderer machte im Jahr 2012 ca. 20 % der gesamten Nettozuwanderung aus.

¹⁰ Die Stadträtin des von Zuwanderung stark geprägten Berliner Bezirks Neukölln – hier leben allein rund 10.000 Rumänen und Bulgaren – Dr. Franziska Giffey spricht in einem Interview mit stern TV von einen „starken Wohlstandsgefälle“ zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den südosteuropäischen Staaten, dass Anreiz für Zuwanderung schaffe, Sendung vom 16.10.2013.



Bundesinlandsprodukt der Republik Bulgarien¹¹ betrug im Jahr 2012 51,03 Milliarden USD, pro Kopf demnach 6.986,04 US-Dollar. Dies bei einer Staatsverschuldung von rund 18,5 % des BIP. Rumänien verbuchte für dasselbe Jahr ein BIP von 169,4 Milliarden US-Dollar, die Staatsverschuldung lag allerdings bei 37,8 % des BIP. Die Arbeitslosenquote lag in Bulgarien im Mai 2013 bei rund 12,7 %. In Rumänien hingegen waren im gleichen Zeitraum lediglich 7,5 % der Erwerbsfähigen ohne berufliche Beschäftigung. Verglichen mit der Prognose der Arbeitslosigkeit im EU-Durchschnitt¹² von 11,1 % zeigt sich keine wesentliche Abweichung. Vor allem aber in ländlich gelegenen Teilen der Neu-Unionsstaaten herrscht bedrückende Armut, die wirtschaftliche Not vieler Staatsangehöriger ist groß.¹³

Als wesentliche Ursache für den aktuellen Anstieg der Zuwanderung sei nach der Untersuchung des Institutes für Arbeitsmarkt und Berufsforschung die Europäische Finanz- und Schuldenkrise auszumachen.¹⁴ Sie wirke wie ein Motor der innereuropäischen Arbeits- oder Armutsmigration gerade in die Bundesrepublik Deutschland. Die drastische Verschlechterung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen in anderen zentral-, west- und südeuropäischen Mitgliedsstaaten, wie etwa Spanien, Griechenland, Italien und Frankreich, Sorge für eine Umlenkung der Zuwanderung nach Deutschland. Die Aussicht in Deutschland eine erwerbswirtschaftliche Beschäftigung zu finden oder bei gescheiterter Suche nach einer solchen von den etablierten sozialen Sicherungssystemen profitieren zu können kann also ein (Teil-)Motiv für die Zuwanderung sein.

Zusätzlich zu diesen wirtschaftlichen und sozialen Anreizen, die die Verlagerung des Lebensmittelpunktes in die Bundesrepublik Deutschland bedingen oder hierfür ursächlich sein können, ist drittens nicht auszuschließen, dass wegen der mangelnden Verwurzelung einiger rumänischer und bulgarischer Staatsbürger in ihren Heimatstaaten einem Wohnsitzwechsel jedenfalls keine die Attraktivität senkende Wirkung zukommt. Teilweise werden rumänischen und bulgarischen Staatsbürger, die in ihren

¹¹ Wirtschaftsdaten der Deutsch-Bulgarischen Außenhandelskammer bis einschließlich Jahr 2011 bulgarien.ahk.de/fileadmin/ahk_bulgarien/Dokumente2012/Bulgarien_in_Zahlen_2012-Part1.pdf, abgerufen am 22.10.2013.

¹² Prognose der Europäischen Kommission zu den Arbeitslosenquoten der Mitgliedsstaaten, abgedruckt durch die Wirtschaftskammer Österreich im August 2008, wko.at/statistik/eu/europa-arbeitslosenquoten.pdf, abgerufen am 22.10.2013.

¹³ Vgl. eurostat, Pressemitteilung 28/2011 für 2008, epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_PUBLIC/1-24022011-AP/DE/1-24022011-AP-DE.PDF, abgerufen am 15.10.2013.

¹⁴ IAB Kurzbericht 16/2013, Zuwanderer aus Rumänien und Bulgarien: Arbeitsmigration oder Armutsmigration?, S. 2.



Heimatländern zu Minderheiten-Volksgruppen wie die der Roma gehören, mit Ablehnung und alltäglicher Diskriminierung, manchmal sogar mit offener Anfeindung¹⁵ und Rassismus begegnet.¹⁶ Vielen wird der Zugang zum dortigen Arbeitsmarkt konsequent verweigert und sie werden aus dem gesellschaftlichen Leben ausgegrenzt.¹⁷ Diese durch fehlende Integration im Heimatland geschaffene Perspektivlosigkeit kann folglich im Zusammenspiel mit den erwähnten wirtschaftlichen Verlockungen in den Zuzugsstaaten fruchtbaren Boden für Abwanderung bilden. So wäre es nicht verwunderlich, wenn viele rumänische und bulgarische Staatsbürger den Wunsch nach wirtschaftlicher Besserstellung hegten und deswegen in die Bundesrepublik Deutschland zum Zwecke des zeitweiligen oder dauerhaften Aufenthaltes immigrierten.

Allerdings verspricht ein Umzug nicht eine sofortige und automatische Verbesserung der Lebenssituation für die Migranten. In Großstädten der Bundesrepublik angekommen sehen sich viele Zuzügler mit diversen Problemen, wie derzeit noch einer Arbeitserlaubnis/EU, dem Zugang zu Sozialleistungen, vorherrschenden Sprachbarrieren, der in Deutschland bestehenden Schulpflicht und der Wohnungssuche konfrontiert. Auch die von Zuzug stark betroffenen Städte und Gemeinden sehen sich den Aufgaben, die die ansteigende Zuwanderung mit sich bringt, vielfach – schon wegen eigener wirtschaftlicher Sorgen - nicht gewachsen. Sie beklagen, dass ausschließlich im Wege des Eigenengagements keine deutliche Verbesserung der Bedingungen zu erreichen sei. Teilweise fühlen sich die Kommunen bei der Bewältigung dieser Aufgabe „von Europa im Stich gelassen“¹⁸.

Diese Broschüre erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit und soll den breit gefächerten Themenkomplex „Zuwanderung aus den Neu-Unionstaaten Bulgarien und Rumänien in die Bunderepublik Deutschland und in die Stadt Duisburg im Besonderen“ nicht erschöpfend behandeln. Zweck der Ausarbeitung ist allein, die wesentlichen rechtlichen Aspekte des Phänomens zu beleuchten und interessierten Personen,

Behörden und Unternehmen in einem übersichtlichen Rahmen einen ersten Einstieg in die Materie zu bieten.

¹⁵ www.zeit.de/politik/ausland/2011-09/bulgarien-roma-diskriminierung, abgerufen am 22.10.2013.

¹⁶ Vgl. etwa amnesty.de/jahresbericht/2011/Bulgarien, angerufen am 22.10.2013; www.amnesty.de/mitmenschenrechten-gegen-armut/wohnen-wuerde/diskriminierung-der-roma-rumaenien, abgerufen am 22.10.2013.

¹⁷ Vgl. den Aufruf der Kommission www.zeit.de/news/2013-06/26/eu-eu-laender-in-mittleuropa-muessen-ausgrenzung-von-roma-beenden-26150403, abgerufen am 22.10.2013.

¹⁸ Vgl. Boldt, Kommentar in WZ vom 14.02.2013, www.derwesten.de/meinung/von-europa-im-stich-gelassen-cmt-id7619232.html, abgerufen am 22.10.2013.



B. Bestandsaufnahme – Situation in der Stadt Duisburg

Die Zuwanderung aus den Neu-Unionstaaten Rumänien und Bulgarien hat seit dem Beitritt der beiden Staaten zur Europäischen Union im Jahr 2007 auch in die Stadt Duisburg stetig zugenommen. Der monatliche Zuwachs der Gruppe der Zuwanderer beträgt derzeit durchschnittlich bis zu rund 250 Personen, im März 2013 betrug der Bestandszuwachs schon 405, im August 2013 540 Personen. Bis Mitte des Jahres 2013 betrug Rumänen und Bulgaren in Duisburg knapp 2 %. Nominal ausgedrückt waren somit insgesamt rund 7.500 gemeldet. Unter den Zugewanderten befinden sich sowohl ausgebildete Fachkräfte und Schul- und Hochschulabsolventen, als auch Menschen mit einer geringen oder fehlenden beruflichen oder schulischen Qualifikation¹⁹. Zuzügler aus Rumänien und Bulgarien, die seit Ende 2010 nach Duisburg gezogen sind, verfügen in rund 90 % der Fälle nicht über eine abgeschlossene Berufsausbildung.²⁰ Die Statistik zeigt weiter, dass nur etwas über fünf Prozent der seit Dezember 2011 in Duisburg gemeldeten Rumänen und Bulgaren einen beruflichen oder schulischen Abschluss haben. Der gemeinsamen Statistik der Bundesagentur für Arbeit sowie der statistischen Ämter der Kommunen von September 2012 nach beträgt die Arbeitslosenquote der in Duisburg lebenden Rumänen und Bulgaren 26,8 %.²¹ Im Vergleich zum Bevölkerungsdurchschnitt von 13,9 % ist der Wert nahezu doppelt so hoch. Von der Gesamtgruppe der Bezieher von Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch II sind knapp 10 % rumänische und bulgarische Staatsbürger.

Es lässt sich den Statistiken bislang entnehmen, dass insbesondere prosperierende Großstädte²², vornehmlich in den westdeutschen Ballungszentren Rheinland, Ruhrgebiet und Rhein-Main-Gebiet die Zieldestinationen der Zuwanderer der Neu-Unionstaaten zu sein scheinen. So lebten zum Jahresende 2012 44,0 % der Bulgaren und 24 % der

Rumänen in Großstädten.²³ Hier konzentriert sich die Zuwanderung vor allem in von finanziell schwächeren Bürgern bewohnten und von einer hohen Arbeitslosigkeit

¹⁹ www.iab.de/de/informationsservice/presse/presseinformationen/arbeitsmarktintegrationkb1613.aspx, abgerufen am 22.10.2013.

²⁰ Statistik der Bundesagentur für Arbeit: Berufliche Qualifizierung von bulgarischen und rumänischen erwerbsfähigen Leistungsberechtigten in Duisburg von Dezember 2007 bis März 2013.

²¹ Die einzelne Arbeitslosenquote beträgt für Rumänen 18,7 % und Bulgaren 31,5 % in Duisburg.

²² Die wesentlich von der Zuwanderung der Neu-Unionbürger betroffenen Städte sind Berlin als einzige Großstadt auf dem Gebiet der neuen Bundesländer, des Weiteren Dortmund, Duisburg, Düsseldorf, Frankfurt/Main, Hamburg, Köln, Mannheim, München, Nürnberg, Offenbach, und Stuttgart.

²³ Verglichen mit 13,5 % der Gesamtbevölkerung.



geprägten Stadtviertel. In der Stadt Duisburg sind vor allem die Stadtteile Hochfeld²⁴, Bruckhausen, Rheinhausen und Marxloh vom Zuzug betroffen. Diese Stadtteile zeichnen sich durch eine bereits bestehende starke multikulturelle Durchmischung aus.²⁵

Ab dem 01.01.2014 wird für rumänische und bulgarische Unionsbürger die uneingeschränkte Arbeitnehmerfreizügigkeit gelten.²⁶ Der Leiter der Bundesagentur für Arbeit erklärte dazu im ersten Quartal des Jahres 2013, es sei ein jährlicher Zuzug von bis zu 180.000 EU-Bürgern aus Rumänien und Bulgarien ab dem 01.01.2014 in die gesamte Bundesrepublik zu erwarten.²⁷ Eine konkrete Schätzung, wie hoch die Zuzugsrate in die Gemeinde Duisburg von da an ausfallen wird, kann nicht getätigt werden.

Die Kostenschätzung der Stadtverwaltung für die Sozialleistungen beläuft sich derzeit auf ca. 15 Mio. € pro Jahr. Diese Kostenbelastung wird allein von der Gemeinde Duisburg geschultert werden müssen. Dazu kommen des Weiteren die Aufwendungen für die Beschulung der schulpflichtigen Familienangehörigen der Zuzügler. In der Bundesrepublik gilt die allgemeine Schulpflicht²⁸, unabhängig von der Staatsangehörigkeit. Problematisch ist allerdings, dass viele Rumänen und Bulgaren der deutschen Sprache nicht oder nur unzureichend mächtig sind, ihre schulpflichtigen Kinder insofern außerfamiliär – insbesondere in der deutschen Sprache – unterrichtet werden müssen. Doch dürfte sich die Eingliederung der Kinder und Jugendlichen eben wegen dieser mangelnden Sprachkenntnisse in eine ihrem jeweiligen Alter entsprechende Klasse als wenig erfolgsversprechend darstellen. Eine sinnvolle Gestaltung des Unterrichts in deutscher Sprache kann derartig nicht gewährleistet werden. Zur bedarfsgerechten Förderung der schulpflichtigen Angehörigen der Zuzügler besteht insofern die Notwendigkeit zur Einführung besonderer Schulklassen mit dem Schwerpunkt auf der Vermittlung deutscher Sprachkenntnisse. Mit dieser Aufgabe sieht

sich die Stadt Duisburg als Trägerkörperschaft der ordentlichen Schulen nach § 78 Abs. 1 SchulG NRW konfrontiert. Die Kosten fallen dem Gemeindehaushalt zur Last.

²⁴ Dazu Gehrman, Die Zeit vom 8.11.2012, www.zeit.de/2012/46/Sozialer-Brennpunkt-Duisburg-Hochfeld/komplettansicht, abgerufen am 22.10.2013; die Bezeichnung „Problemstadtteil“ verwendend die Zeitung WAZ www.derwesten.de/thema/hochfeld, abgerufen am 22.10.2013.

²⁵ Vgl. Sozialbericht 2012 der Stadt Duisburg, S. 46.

²⁶ Siehe dazu im Folgenden unter C. I. 2. b).

²⁷ www.rp-online.de/wirtschaft/180000-rumaenen-und-bulgaren-kommen-1.3290779, abgerufen am 22.10.2013.

²⁸ Vgl. die Regelung für das Bundesland Nordrhein-Westfalen §§ 34 ff. SchulG NRW.



C. Rechtliche Rahmenbedingungen

Mit dem Beitritt zur Europäischen Union können sich die Bürger der Staaten Bulgarien und Rumänien – wie alle übrigen EU-Bürger – auf das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Europäischen Union berufen. Darüber hinaus garantiert die Grundfreiheit der Arbeitnehmerfreizügigkeit dem Grunde nach auch den ungehinderten Zugang zum Arbeitsmarkt und teilweise auch zu sozialen Sicherungssystemen. Dennoch ist aber zwischen dem Aufenthaltsrecht der Neu-Unionsbürger innerhalb der EU-Mitgliedsstaaten auf der einen Seite und die Berechtigung zum Bezug von Sozialleistungen auf der anderen Seite strikt zu trennen. Beide Punkte sind zwar vom Tatsächlichen eng miteinander verzahnt, werfen aber jeweils eigene Rechtsfragen auf, die im Folgenden sowohl von Europäischem Recht als auch von nationalem Recht her beleuchtet werden. Außerdem wird die Betrachtung der Chancen und Aufgaben der unionsinternen Wohnsitzverlagerung aus der Perspektive der nach Deutschland zugewilligen EU-Bürger und aus der Perspektive der Kommune Duisburg, die mit dem zu erwartenden weiteren Zuzug der Migranten umzugehen hat, eingenommen werden.

Zunächst bedarf der Klärung, unter welchen Voraussetzungen und nach welchen Maßgaben ein Unionsbürger sich nach Belieben in anderen Mitgliedsstaaten aufhalten darf.

I. Aufenthaltsrecht und Zugang zum nationalen Arbeitsmarkt

1. Verfassungs- und Europarechtlicher Rahmen

Das Europäische Recht garantiert allen Unionsbürgern ungeachtet ihres Wohnsitzes in alle Mitgliedsstaaten, deren Staatsangehörigkeit der einzelne Bürger nicht besitzt, einzureisen und sich dort aufzuhalten. Durch diese „Erstgarantie“ werden auf Europäischer Ebene Rahmenbedingungen für die nationale Gesetzgebung geschaffen und Mindeststandards festgelegt, die die Mitgliedsstaaten nicht unterschreiten dürfen. Das verfassungsrechtlich verankerte Freizügigkeitsgrundrecht aus Art. 11 Abs. 1 des Grundgesetz (GG) gilt nach bislang überwiegend vertretener Ansicht hingegen nur für deutsche Staatsbürger im Sinne des Art. 116 GG.²⁹ Der Schutzbereich des Grundrechts, ungehindert an jedem Ort in der Bundesrepublik Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen und in die Bundesrepublik einzureisen, beschränkt sich demnach auf die Personen, die die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen.³⁰ Wegen des Grundsatzes des

²⁹ Sog. „Deutschengrundrecht“, i.E. Pieroth/Schlink, Grundrechte, Staatsrecht II, 2012, Rn. 122.

³⁰ Zur Frage, ob diese wortlautgetreue Formalbetrachtung vor dem Hintergrund der Europäisierung des nationalen Rechts und der Diskriminierungsverbote aufrecht gehalten werden kann schon Bauer/Kahl,



„Anwendungsvorrangs des Europarechts“ und der Regelung in Art. 20 Abs. 2 lit. a) AEUV hat dieser scheinbare Konflikt allerdings praktisch keine Auswirkungen.

Neben der allgemeinen Freizügigkeit für Unionsbürger nach Art. 21 AEUV und Art. 45 EU-Grundrechtecharta³¹, die grundlegend bestimmen, dass jeder Unionsbürger das Recht hat, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedsstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, stellt die Grundfreiheit „Arbeitnehmerfreizügigkeit“ nach Art. 45 AEUV eine spezielle Ausprägung dar.³² Träger dieses Rechts sind alle Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten³³, soweit sie unter den – nach der Rechtsprechung des EuGH³⁴ weit zu verstehenden – Arbeitnehmerbegriff fallen. Arbeitnehmer³⁵ im Sinne des Art. 45 Abs. 1 AEUV sind alle Personen, die in einem Beschäftigungs- und Entlohnungsverhältnis stehen, eine abhängige, weisungsgebundene Tätigkeit ausüben und nicht Beschäftigten der öffentlichen Verwaltung³⁶ sind.³⁷ Aus Art. 45 Abs. 3 lit a) AEUV lässt sich entnehmen, dass unproblematisch auch Arbeitssuchende dem Schutzbereich unterfallen.³⁸

Art. 45 AEUV garantiert zunächst ebenfalls das Recht, sich überall im Gebiet aller Mitgliedsstaaten aufzuhalten und sich dort frei zu bewegen, gegebenenfalls dort einen Wohnsitz zu begründen. Weiter umfasst sind das Recht, sich innerhalb des Gebietes der Europäischen Union um Arbeitsstellen zu bewerben, das Recht, eine Beschäftigung in einem Mitgliedsstaat nach den dort geltenden Normen und Gesetzen auszuüben und schließlich auch nach Beendigung einer Arbeitstätigkeit im Mitgliedsstaat zu verbleiben. Als besondere Ausprägung des allgemeinen Diskriminierungsverbots zielt die EU-Grundfreiheit der Arbeitnehmerfreizügigkeit auf die vollständige Vermeidung jeglicher auf Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung von Arbeitnehmern bei Zugang zu einem Arbeitsverhältnis und den Modalitäten der Ausübung einer Beschäftigung, wie regelmäßige Arbeitszeit, Entlohnung und sonstige Bedingungen,

Europäische Unionsbürger als Träger von Deutschen-Grundrechten?, JZ 1995, 1077. Von „gleicher Freiheit für Unionsbürger“ sprechend Huber, Die gleiche Freiheit der Unionsbürger - Zu den unterschiedlichen Perspektiven von unionalem und nationalem Recht - , ZaöRV 68 (2008), S. 307, 311.

³¹ Zum Geltungsbereich Lenaerts, EuR 2012, S. 3 ff.

³² Eingehend Wienbracke, EuR 2012, S. 483.

³³ EuGH, Rs. 238/83, Slg. 1984, 2631, Rn. 7 (Maede).

³⁴ St. Rspr. des EuGH, Rs. 53/81, Slg. 1982, 1035, Rn. 13 (Levin); Rs. 139/85, Slg. 1986, 1741, Rn. 13 (Kempf); zuletzt etwa Rs. C-109/04, Slg. 2005, I-2421, Rn. 12 (Kranemann); Rs. C-392/05, Slg. 2007, I-3505, Rn. 67 (Alevizos); Rs. C-94/07, Slg. 2008, I-5939, Rn. 33 (Raccanelli).

³⁵ Für Unternehmen und selbstständige Betreiber eines Unternehmens gelten insbesondere die Niederlassungsfreiheit nach Art. 49 AEUV und die Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 AEUV.

³⁶ Zu den Einschränkungen Wienbracke, EuR 2012, S. 483, 485 f.

³⁷ Vgl. Brechmann, in Callies/Ruffert, EUV/AEUV, 2011, Art. 45 AEUV, Rn. 11 f.

³⁸ EuGH, Rs. C-292/89, Slg. 1991, I-745, Rn. 10 ff. (Antonissen).



ab.³⁹ Beschränkungen dieser Gewährleistungen sind nur zulässig, wenn Rechtfertigungsgründe nach Art. 45 Abs. 3 AEUV vorliegen, sowie wenn dies aus zwingenden Gründen, die im Allgemeininteresse liegen,⁴⁰ notwendig ist. Die weitere Ausgestaltung der Arbeitnehmerfreizügigkeit findet sich in der Verordnung (EWG) 1612/68 des Rates.⁴¹

Die Details über den Aufenthalt der Unionsbürger in anderen Mitgliedsstaaten regelt die so genannte „Freizügigkeitsrichtlinie“ oder auch „Unionsbügerrichtlinie“ aus dem Jahr 2004.⁴² Mit dieser Durchführungsvorschrift werden im Wesentlichen neue Vorgaben – also die Rechte und Pflichten der Unionsbürger – über die Ausübung der Freizügigkeit festgesetzt und die Voraussetzungen für die Einreise und den Aufenthalt in andere Mitgliedstaaten für Unionsbürger und deren Familienangehörigen geregelt. Diese lassen sich wie folgt skizzieren:

- Für einen Aufenthalt von bis zu drei Monaten in einem anderen Mitgliedstaat benötigen Unionsbürger lediglich einen gültigen Personalausweis oder Pass. Ein darüber hinausgehender Aufenthalt setzt eine berufliche Tätigkeit als Arbeitnehmer oder Selbstständiger voraus oder aber eine derartige finanzielle Liquidität, die eine Abhängigkeit von den Sozialsystemen des Aufnahmestaates ausschließt. Zudem besteht für zuziehende Unionsbürger eine Krankenversicherungspflicht.
- Im Einzelfall kann ein Aufnahmestaat einen Bürger eines anderen Mitgliedsstaates ausweisen, wenn dieser das Sozialsystem übermäßig belastet. Eine solche Ausweisung darf jedoch nur *ultima ratio* sein und der Entscheidung hierüber muss eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorangehen. Dabei sind im Rahmen der Abwägung die persönlichen Umstände des potentiell Abzuschiebenden, wie insbesondere sein Alter, sein gesundheitlicher Zustand, seine etwaig familiären und sonstigen Verbindungen zum Mitgliedsstaat, in dem

³⁹ Art. 45 Abs. 2 AEUV verlangt somit eine alle Unionsbürger betreffende „Inländergleichbehandlung“.
⁴⁰ Vgl. zu den Anforderungen an die Beschränkung der Grundfreiheit die grundlegende Entscheidung des EuGH vom 20.02.1979, Rs. 120/78, Slg. 1979, 649 (Cassis de Dijon).

⁴¹ Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 vom 15.10.1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft.

⁴² Richtlinie 2004/38 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedsstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (sog. Freizügigkeitsrichtlinie) vom 29.04.2004, ABl. 2004 L 158, S. 77.



er derzeit aufhältig ist, sowie schließlich auch die Dauer seines Aufenthalts und die Dauer des Bezugs von Unterstützungsleistungen zu berücksichtigen.

- Eine Ausweisung ist der Richtlinie nach bei der Gefährdung oder Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung durch einen Unionsbürger zulässig. Die Hürden hierfür sind hoch. Es muss eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit drohen, die auf der persönlichen Verursachung des Unionsbürgers beruht. Wie auch bei der Abschiebung wegen Belastung der Sozialsysteme sind die besonderen Umstände des Einzelfalls zu ergründen und bei der Abwägung sachgemäß zu bewerten, so dass eine getroffene Entscheidung den Anforderungen des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht entgegensteht. Die Ausweisung ist ein Verwaltungsakt, die mit der Androhung der Abschiebung verbunden werden kann. Dem Bürger ist insofern Rechtsschutz gewährt, als dass er die Ausweisungsentscheidung anfechten kann. Ebenso ist ihm aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine Frist zur Ausreise von mindestens einem Monat zu gewähren.

2. Umsetzung im nationalen Recht

a) Einreise und Aufenthalt

Mit dem Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern⁴³ (FreizügigkeitsG/EU) werden die in der Richtlinie niedergelegten Vorgaben in nationales Recht umgesetzt und in dessen Rahmen weiter konkretisiert. Die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Freizügigkeitsgesetz/EU⁴⁴ enthält allein für die Verwaltung bindende Vorgaben für die Anwendung des Gesetzes.

Hiernach bedarf es für die Einreise in die Bundesrepublik und den Aufenthalt von bis zu drei Monaten in einem anderen Mitgliedsstaat lediglich eines gültigen Personalausweises oder Reisepasses für die Einreise des Bürgers und seiner Familienangehörigen, § 2 Abs. 5 FreizügigkeitsG/EU. Eines Visums oder eines sonstigen Aufenthaltstitels bedarf es im

⁴³ Gesetz vom 30.07.2004, BGBl. I S. 1950, 1986.

⁴⁴ BR-Drs. 670/09.



Unterschied zu Drittstaats-Ausländern nicht. Dieser Aufenthalt ist an keinerlei Bedingungen bezüglich des Aufenthaltszwecks gebunden.

Freizügigkeitsberechtigter und damit berechtigt, sich länger als drei Monate in Deutschland aufzuhalten, sind alle in § 2 Abs. 2 FreizügigkeitsG/EU aufgeführten Personen. Dazu zählen

- Arbeitnehmer sowie Unionsbürger, die sich vorübergehend zur Arbeitssuche oder zur Berufsausbildung aufhalten wollen,
- Selbstständige,
- Dienstleister,
- Unionsbürger ohne tatsächliche Erwerbstätigkeit, wenn sie über ausreichende Existenzmittel und Krankenversicherungsschutz verfügen,
- Daueraufenthaltsberechtigter Unionsbürger im Sinne des § 4a FreizügigkeitsG/EU sowie
- diejenigen Familienangehörigen dieser Unionsbürger, die den Unionsbürger begleiten oder ihm nachziehen, unabhängig von deren Staatsangehörigkeit.

Die freizügigkeitsberechtigten Unionsbürger müssen der allgemeinen Meldepflicht bei den örtlichen Meldebehörden nachkommen. Bei der Anmeldung beim Einwohnermeldeamt der Gemeinde ist ihnen eine unbefristete Freizügigkeitsbescheinigung auszustellen.⁴⁵ Die Meldedaten werden von den Meldebehörden regelmäßig an die zuständige Ausländerbehörde übermittelt.⁴⁶ Die Ausländerbehörde ihrerseits kann die Glaubhaftmachung, also eine substantiierte Darlegung, der Voraussetzungen für die Freizügigkeit im Einzelfall verlangen. Grundsätzlich genügt hierfür, wie oben bereits erwähnt, die Vorlage eines gültigen Ausweisdokuments und die formlose Erklärung über Arbeitsplatz, Arbeitssuche, ausreichende finanzielle Mittel und einen Krankenversicherungsschutz, so dass die Voraussetzungen für die Ausübung des Freizügigkeitsrechts als gegeben angesehen werden. Ausnahmsweise kann die zuständige Behörde zu Prüfzwecken im Einklang mit der europäischen Freizügigkeitsrichtlinie verlangen, dass der betreffende Unionsbürger

⁴⁵ Verwaltungsvorschrift zum FreizügigkeitsG/EU 5.1.1.

⁴⁶ Verwaltungsvorschrift zum FreizügigkeitsG/EU 5.3.2.



- eine Einstellungsbestätigung oder eine Beschäftigungsbestätigung des Arbeitgebers,
- einen Nachweis über eine selbständig ausgeübte Tätigkeit,
- einen Nachweis über die ernstliche Arbeitssuche mit begründeten Erfolgsaussichten,
- eine Studien- oder Ausbildungsbescheinigung oder
- einen Nachweis über ausreichende Existenzmittel sowie
- eine Bestätigung über den bestehenden Krankenversicherungsschutz

vorlegt und so den Nachweis erbringt, freizügigkeitsberechtigt zu sein.

Wer als Familienangehöriger eines freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgers selbst freizügigkeitsberechtigt ist, regelt § 3 FreizügigkeitsG/EU. Dazu zählen vor Allem die Ehegatten, die Kinder und Enkel von Unionsbürgern, sowie Verwandte in auf- oder absteigender Linie des Unionsbürgers, denen Unterhalt gewährt wird. Eine Beschränkung der Freizügigkeit auf den Ehegatten und die Kinder des Unionsbürgers

erfolgt, wenn der Unionsbürger sich als Student in der Bundesrepublik aufhält. Im Einzelfall kann die Ausländerbehörde zur Verifizierung über das Verwandtschaftsverhältnis einen geeigneten Nachweis verlangen.

Schließlich erwerben Unionsbürger, die sich seit fünf Jahren ständig rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, ein Daueraufenthaltsrecht nach § 4a FreizügigkeitsG/EU. Dies bedeutet, dass sie von da an ein Aufenthaltsrecht unabhängig vom Vorliegen der Freizügigkeitsvoraussetzungen haben. Außer für den freizügigkeitsberechtigten Unionsbürger gilt dies auch für seine Familienangehörigen und seinen Lebenspartner, wenn sie sich fünf Jahre rechtmäßig mit dem Unionsbürger in Deutschland aufgehalten haben. Über die Daueraufenthaltsberechtigung wird eine Bescheinigung nach § 5 FreizügigkeitsG/EU erstellt.

Die in Freizügigkeitsrichtlinie vorgegebenen Rahmenbedingungen betreffend die Ausreisepflicht⁴⁷ sind in § 7 FreizügigkeitsG/EU umgesetzt. Die Ausreisepflicht besteht, wenn die Ausländerbehörde das Nichtbestehen des Freizügigkeitsrechts unanfechtbar festgestellt hat. Allerdings beenden weder das Fehlen bzw. der Wegfall des

⁴⁷ Siehe oben unter C. I. 1.



Aufenthaltsgrundes noch der Bezug von Sozialleistungen das Aufenthaltsrecht in Gänze. Es muss eine erneute Prüfung der Voraussetzungen stattfinden. In dem mit der Androhung der Abschiebung versehenen Bescheid soll eine Ausreisefrist festgesetzt werden, die einen Monat grundsätzlich nicht unterschreiten darf. Ist allerdings das Freizügigkeitsrecht aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder aus Gründen der Gesundheit nach § 6 Abs. 1 FreizügigkeitsG/EU festgestellt worden, gilt eine Wiedereinreisesperre, § 7 Abs. 2 FreizügigkeitsG/EU

b) Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit

In dem Vertrag über den Beitritt der Neu-Unionstaaten Bulgarien und Rumänien zur Europäischen Union zum 01.01.2007 ist eine flexible Übergangsfrist von maximal sieben Jahren (sog. „2+3+2-Modell“)⁴⁸ vorgesehen, in der die Mitgliedsstaaten bis zur Vollgeltung der Freizügigkeit Maßnahmen zur Regelung des Zugangs zum Arbeitsmarkt treffen können. Diese Regelungen betreffen die Arbeitnehmerfreizügigkeit und die Arbeitnehmerentsendung insbesondere für das Baugewerbe und das Reinigungsgewerbe.⁴⁹ Diese Übergangsbestimmungen sollen etwaige schwerwiegende Störungen, die zu Zeiten der Euro- und Finanzmarktkrise durch den unkontrollierten Zugang vieler ausländischer Arbeitskräfte zum deutschen Arbeitsmarkt entstehen könnten, abwehren und diesen bereits vorbeugen. Die Regelung bedeutet jedoch keine Abschottung des Arbeitsmarktes. Vielmehr soll der maßvolle und zielgerichtete Zugang kontrollierbar und steuerbar bleiben, um zum Beispiel Lohndumping und der „Verwässerung von Arbeitnehmerrechten“ entgegenzuwirken.

Staatsangehörige der beiden Neu-Mitgliedsstaaten benötigen derzeit und noch bis zum 01.01.2014 zur Ausübung einer Beschäftigung eine sogenannte „Arbeitsgenehmigung-EU“, deren Voraussetzungen in § 284 SGB III⁵⁰ in Verbindung mit § 39 Abs. 2 bis 4 und 6 AufenthG geregelt sind. Diese ist bei der Zentralen Auslands- und Fachvermittlung (ZAV), einer Dienststelle der Bundesagentur für Arbeit, zu beantragen. Erst bei Vorliegen

der Voraussetzungen ist die Arbeitsgenehmigung-EU auszustellen. Die Arbeitsgenehmigung-EU ist für die Dauer der Beschäftigung auszustellen. Die Arbeitsgenehmigung-EU ist für die Dauer der Beschäftigung auszustellen. Die Arbeitsgenehmigung-EU ist für die Dauer der Beschäftigung auszustellen.

⁴⁸ Diesem Modell nach treffen die Unionstaaten für einen Übergangszeitraum von zunächst zwei Jahren Maßnahmen, um abweichende Regelungen für den Beitritt der Bürger der Neu-Unionstaaten zu den nationalen Arbeitsmärkten zu regeln (1. Phase). Diese Maßnahmen werden um weitere drei Jahre (2. Phase), sowie danach im Falle schwerer Störungen des Arbeitsmarktes oder der Gefahr solcher Störungen noch einmal um zwei Jahre verlängert (3. Phase).

⁴⁹ Bis zum 01.05.2011 galten gleiche Übergangsregelungen auch für Bürger der im Jahr 2004 beigetretenen Mitgliedsstaaten, *in concreto* Polen, Tschechien, Slowakei, Ungarn, Estland, Lettland, Litauen sowie Slowenien.

⁵⁰ Neu gefasst durch das Gesetz über den Arbeitsmarktzugang im Rahmen der EU-Erweiterung vom 23.4.2004.



der Genehmigung dürfen Unionsbürger aus Rumänien und Bulgarien beschäftigt werden. Für Fachkräfte mit Hochschulabschluss bei entsprechend qualifizierter Beschäftigung, die Aufnahme betrieblicher Ausbildungen und Saisonbeschäftigungen gelten hingegen keine Beschränkungen des Zugangs zum deutschen Arbeitsmarkt. Diese Personen benötigen keine Arbeitsgenehmigung/EU. So sind schon im Jahr 2011 rund 160.000 Saisonarbeitskräfte aus Rumänien und Bulgarien zum Zwecke der Beschäftigung in die Bundesrepublik eingereist.⁵¹

Da für Selbstständige, die nicht unter den Arbeitnehmerbegriff fallen, die Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 ff. AEUV gilt, greift die Beschränkung des § 284 SGB III nicht. Sie sind unionsrechtlich freizügigkeitsberechtigt nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 FreizügigkeitsG/EU.

II. Zugang zu existenzsichernden Leistungen

Bislang nicht eindeutig geklärt ist die Frage, welche Sozialleistungen Zuwandern aus den Neu-Unionsstaaten zustehen und mit Geltung der unbeschränkten Arbeitnehmerfreizügigkeit im Jahr 2014 zustehen werden.⁵² Ein Überblick über die einschlägigen Rechtsnormen soll im Folgenden gegeben werden.

1. Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch II

Die Regelungen des Sozialgesetzbuchs II (SGB II) befassen sich mit der Grundsicherung für erwerbsfähige Leistungsberechtigte. Es sichert für beschäftigungslose Erwerbsfähige das sich aus Art. 20 Abs. 1, Art. 1 GG ergebende Existenzminimum und damit ein menschenwürdiges Leben für die Zeit bis zum erstmaligen oder erneuten Eintritt auf den Arbeitsmarkt. Im Unterschied zu den öffentlichen Leistungen nach dem SGB XII dient es jedoch nicht vornehmlich der Versorgung der Erwerbslosen, sondern zur Erleichterung des Arbeitsmarktzugangs. Deshalb ist das Arbeitslosengeld II keine „Sozialhilfeleistung“ im engeren Sinne.⁵³ Träger des Arbeitslosengelds II sind die Arbeitsagenturen (Regelleistungen nach §§ 20, 23 SGB II, etwaiger Mehrbedarf nach § 21 SGB II und Sozialgeld nach § 28 SGB II) und die kreisfreien Städte bzw. die Kreise (Kosten für

⁵¹ Vgl. DB 2012, M20-M21 unter Rekurs auf die Antwort 17/9907 der Bundesregierung auf die kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE (17/9806).

⁵² Diese Frage ist seit über 40 Jahren aktuell, vgl. schon Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 vom 14.06.1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit der Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörigen, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern.

⁵³ Landessozialgericht Hessen vom 14.10.2009 – L 7 AS 166/09 B ER.



Unterkunft und Heizung nach § 22 SGB II, Bildung und Teilhabe und sonstige einmalige Leistungen).

Berechtigt Leistungen nach dem SGB II (Hartz IV, ALG II) zu beziehen sind nach §§ 7, 8 SGB II Ausländer – und damit auch Unionsbürger – dann, wenn ihnen die Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit erlaubt ist oder dies möglich wäre. Nach § 7 Abs. 1 SGB II können diejenigen Personen Leistungen erhalten, die

- das 15. Lebensjahr vollendet und das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet haben,
- erwerbsfähig sind,
- hilfebedürftig sind und
- ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben.

Ein gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat eine Person, wenn sich anhand der Umstände erkennen lässt, dass er an diesem Ort nicht nur vorübergehend verweilt, § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I.

Der Begriff der Erwerbsfähigkeit wird in § 8 SGB II definiert. Eine Erwerbsfähigkeit ist zu bejahen, wenn die betreffende Person in der Lage ist, mindestens drei Stunden täglich erwerbsfähig zu sein. Gemäß dem neu gefassten § 8 Abs. 2 SGB II können Ausländer nur erwerbstätig sein, wenn ihnen die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt oder erlaubt werden könnte. Nach Satz 2 ist ausreichend, dass die rechtliche Möglichkeit, eine Beschäftigung vorbehaltlich einer Vorrangprüfung gemäß § 39 AufenthG aufzunehmen, besteht.

Schließlich darf weiter kein Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II vorliegen. Für die ersten drei Monate ihres Aufenthalts in Deutschland ergibt sich aus § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II eine Bezugssperre für Ausländer, die weder Arbeitnehmer, Selbstständige oder nach § 2 Abs. 3 FreizügigkeitsG/EU freizügigkeitsberechtigt sind (d.h. nicht Erwerbstätige). Betroffen sind davon insbesondere Arbeitnehmer oder selbstständige Erwerbstätige, die aufgrund einer Kündigung arbeitslos werden oder ihre Selbstständigkeit beenden müssen. Diese Frist beginnt mit dem Tag der Einreise. Im Umkehrschluss gilt der Ausschluss für die ersten drei Monate nicht für Arbeitnehmer,



Selbstständige oder Freizügigkeitsberechtigte nach § 2 Abs. 3 FreizügigkeitsG/EU, die ergänzend zu ihrer Tätigkeit Arbeitslosengeld II beziehen und so ihr Einkommen aufstocken können.

Nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2⁵⁴ sind schließlich von der Leistungsberechtigung Ausländer ausgeschlossen, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt. In einer aktuellen und kontrovers diskutierten Entscheidung des Landessozialgerichts Nordrhein Westfalen vom 10.10.2013⁵⁵ hat der erkennende Senat rumänischen Staatsangehörigen, die sich nach einer objektiv erfolglosen Arbeitssuche weiter auf dem Gebiet der Bundesrepublik aufhalten, Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende zugesprochen. Der in § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II geregelte Ausschluss greife nach streitgegenständlichen Sach- und Rechtslage nicht. In der Pressemitteilung des Landessozialgerichts heißt es:

„Erwerbsfähige EU-Bürger, die ein Aufenthaltsrecht aus anderen Gründen als zur Arbeitssuche haben, seien nicht vom Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II erfasst. Dies gilt nach Auffassung des Senats auch für EU-Bürger ohne Aufenthaltsgrund im Sinne des gemeinschaftsrechtlichen Freizügigkeitsrechts.

Da die Bemühungen der Kläger, eine Arbeitsstelle zu erhalten, zum Zeitpunkt der Antragstellung seit über einem Jahr erfolglos und auch für die Zukunft nicht erfolversprechend gewesen seien, seien die Kläger nicht mehr zur Arbeitssuche freizügigkeitsberechtigt. Sie gehörten damit nicht zu dem

⁵⁴ Diese Regelung ist europarechtlich äußerst umstritten, vgl. insbesondere wegen eines mit guten Gründen anzunehmenden Verstoßes gegen das Gleichbehandlungsverbot des Artikel 4 der Verordnung zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO 883/2004) Frings, Sozialleistungen für Unionsbürger/innen nach der VO 883/2004, 2012 www.raa.de/fileadmin/dateien/pdf/service/downloads/2012/004-Sozialleistungen-EU-BuergerInnen-Dorothee-Frings.pdf, abgerufen am 22.10.2013; sowie Classen, Sozialleistungen für MigrantInnen nach SGB II, SGB XII und AsylbLG, 2013, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/pdf/Classen_SGB_II_XII_AsyblLG.pdf, abgerufen am 22.10.2013.

⁵⁵ Urteil vom 10.10.2013, L 19 AS 129/13.



ausgeschlossenen Personenkreis.“⁵⁶

Kernpunkt des Urteils ist die Annahme des erkennenden Senats, dass bei Erfolglosigkeit der zur Freizügigkeit berechtigenden Arbeitssuche und damit bei Wegfall des Aufenthaltsgrundes an sich der Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II nicht mehr greifen soll. Der betroffene Unionsbürger sei bei Bestehen eines Aufenthaltsrechts aus anderen Gründen als zur Arbeitssuche leistungsberechtigt. Welches Aufenthaltsrecht im abgeurteilten Fall in Rede steht, ist nicht ersichtlich.

Jedenfalls hatte der seit 2009 in der Bundesrepublik lebende Unionsbürger bei Antragstellung am 11.10.2010 noch kein Daueraufenthaltsrecht nach § 4a FreizügigkeitsG/EU.

Das Urteil ist wegen seiner grundsätzlichen Bedeutung – es betrifft etwa 130.000 Fälle bundesweit – bislang noch nicht rechtskräftig. Das Landessozialgericht hat die Revision zugelassen. Das Jobcenter Gelsenkirchen kündigte die Einlegung des Rechtsmittels an, sodass alsbald ein Urteil des Bundessozialgerichts zu erwarten ist. Bundesinnenminister Friedrich meinte im Nachgang, sollte das Urteil rechtskräftig werden, biete es Anreiz für weiteren Zuzug. Er verwies auf die erheblichen Unterschiede der Lebensverhältnisse und Durchschnittsverdienste innerhalb der Europäischen Union und warnte vor einem weiteren Ansturm von Migranten aus Bulgarien und Rumänien auf das deutsche Sozialsystem.⁵⁷

2. Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch XII

Auch die Sozialhilfe sichert das soziokulturelle Existenzminimum der Menschen, die nicht in der Lage sind, ihren Lebensunterhalt selbstständig zu bestreiten (i.E. §§ 27 bis 40 SGB XII). Die Sozialhilfe stellt weiter die Grundsicherung bei Erwerbsminderung sowie im Alter nach §§ 41 bis 46 SGB XII dar. Nach den gesetzlichen Vorgaben des SGB XII kann sie zudem als Kranken- und Pflegehilfe (§§ 47 bis 66 SGB XII) oder auch als Hilfe für

⁵⁶ Vgl. die Pressemitteilung, www.lsg.nrw.de/behoerde/presse/Aktuelle_Pressemitteilungen/Hartz-IV_-_Anspruch_fuer_Migranten/index.php, abgerufen am 22.10.2013.

⁵⁷ www.rp-online.de/politik/deutschland/innenminister-friedrich-warnt-vor-mehr-zuzug-1.3741058, abgerufen am 22.10.2013. Seine Äußerung stieß teilweise auf erhebliche Kritik, wie etwa von dem schleswig-holsteinischen SPD-Landesvorsitzenden Ralf Stegner bei <http://www.derwesten.de/politik/friedrich-warnt-vor-mehr-zuzuegen-nach-hartz-iv-urteil-id8553091.html>, abgerufen am 22.10.2013.



Menschen in besonderen sozialen Schwierigkeiten (§§ 67 bis 69 SGB XII) ausgestaltet sein.

Freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland haben grundsätzlich auch Zugang zur Sozialhilfe, § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB XII. Für diese öffentlichen Zuwendungen zum Lebensunterhalt sind jedoch Anspruchsausnahmen im Abs. 3 der Norm kodifiziert. So haben Unionsbürger, deren Einreise zum Zwecke des Leistungsbezugs oder der Aufenthalt zur Arbeitsuche erfolgt, nach § 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII keinen Anspruch. Das setzt entweder voraus, dass der Unionsbürger in Kenntnis der Sozialhilfe und mit dem eindeutigen Willen zum Bezug derselben eingereist ist oder die gleichen Voraussetzungen wie beim Arbeitslosengeld II („Zweck der Arbeitssuche“)

erfüllt sind. Beide Ausschlüsse greifen nur in den Fällen, in denen der Unionsbürger ein anderes Freizügigkeitsrecht als das des grundlosen auf drei Monate begrenzten Aufenthalts hat.

Ein weiterer Ausschluss ergibt sich aus Art. 24 Abs. 2 der Unionsrichtlinie 2004/28/EG, wonach die Mitgliedsstaaten Unionsbürgern fremder Nationalität für den Übergangszeitraum von drei Monaten nach Einreise keine Sozialhilfe gewähren müssen. Diese Regelung betrifft allerdings nur die „Sozialhilfe im engeren Sinne“ und nicht etwa Leistungen, die den Zugang zum Arbeitsmarkt erleichtern sollen.⁵⁸

3. Familienleistungen

Unionsbürger mit Wohnsitz im Gebiet der Bundesrepublik haben Anspruch auf das sozialrechtliche Kindergeld nach § 1 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) sowie auf den Kinderzuschlag nach § 6a BKGG.⁵⁹ Darüber hinaus besteht ein Anspruch auf Elterngeld nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG), wenn das Kind seinen Wohnsitz in Deutschland hat oder ein Elternteil in Deutschland eine beruflichen Beschäftigung ausübt bzw. ausübte.⁶⁰

D. Perspektive, Ausblick und Chancen

⁵⁸ EuGH vom. 04.04.2009, C-22/08, C-23/08, Slg. 2009 S. I-04585 (Vatsouras/Koupatantze).

⁵⁹ Beide Leistungen sind klassische Familienleistungen nach Art. 67 VO 883/2004,

⁶⁰ Auf das Elterngeld ist nach überwiegender Ansicht die Rechtsprechung zum Erziehungsgeld übertragbar.



Das Zuwanderungsphänomen aus den Neu-Unionstaaten Rumänien und Bulgarien ist vielschichtig. Es bietet Chancen und Aufgaben für Unternehmen, Behörden und vor allem für Kommunen. Wie dargestellt verbitten sich generalisierende Aussagen und Gemeinplätze, im Gegenteil empfiehlt sich eine neutrale und differenzierende Auseinandersetzung mit diesem Thema.

So wird der nationale Arbeitsmarkt weniger vor Problemen aufgrund der Zuwanderung stehen, es eröffnen sich vielmehr gute Chancen für die deutsche Volkswirtschaft. Der demographische Wandel in der Bundesrepublik und der immer stärker wirkende Fachkräftemangel zwingen Städte und Gemeinden, aber auch Unternehmen dazu, ihre Türen für südosteuropäische Zuwanderer zu öffnen. Einer Prognose der Bundesagentur

für Arbeit nach wird Deutschland auf Dauer eine Nettozuwanderung von rund 200.000 Personen pro Jahr benötigen.⁶¹ Ab 2014 werden jährlich etwa 100.000 bis zu rund 180.000 Europäische Bürger als potentielle Arbeitskräfte auf den deutschen Arbeitsmarkt drängen. Darunter befinden sich einige gut ausgebildete Fachkräfte. Chancen bietet dieser Zustrom vor allem für den Dienstleistungssektor, insbesondere für das Gesundheits- und Sozialwesen wie die Altenpflege, darüber für Gastronomie, Garten- und Landschaftspflege, sowie für das gesamte produzierende Gewerbe und die Landwirtschaft. Allerdings muss konstatiert werden, dass zu Zeiten der aktuellen Diskussion um die Einführung eines gesetzlichen Mindestlohns und nicht zu vernachlässigender Arbeitslosigkeit auch in die Deutschland die Neu-Unionbürger derzeit in ganz klarer Konkurrenz zu den Arbeitskräften und Arbeitssuchenden mit deutscher Staatsangehörigkeit stehen werden.

Nicht außen vor bleiben darf die Frage, wie Gemeinden wie die Stadt Duisburg die bislang getätigten enormen Anstrengungen aufrecht erhalten sollen, die auch weiterhin nötig sein werden, um auf den Zuzug von am deutschen Arbeitsmarkt nicht erfolgreich zu vermittelnden Unionsbürgern zu reagieren. Im Zentrum der Bemühungen muss die Lehre und Unterrichtung der deutschen Sprache stehen. Angebote wie zum Beispiel Willkommensklassen für Kinder und Erwachsene, in denen Deutsch gelehrt wird sowie Sommerschulen sind in anderen Kommunen, wie Berlin⁶², bereits eingerichtet und versprechen guten Erfolg. Dies kann auch für die Stadt Duisburg ein denkbarer Weg sein. Zuzügler, die wenig oder gar nicht für den Arbeitsmarkt qualifiziert sind stellen der Perspektive der Kommunen eine besondere Herausforderung dar. In einigen Kommunen

⁶¹ So die prognostische Annahme des Leiters der Bundesagentur für Arbeit Frank-Jürgen Weise, www.rp-online.de/wirtschaft/180000-rumaenen-und-bulgaren-kommen-1.3290779, abgerufen am 22.10.2013.

⁶² Vgl. www.zeit.de/2013/23/schule-roma-mediatorin, abgerufen am 22.10.2013.



scheinen die generellen Kapazitätsgrenzen erreicht. Die personellen und finanziellen Ressourcen werden vollständig in Beschlag genommen. Auch Notfallkrankenkosten und Kosten der Notunterbringung von Kindern bei Gefährdung des Kindeswohls, sowie Impfungen können sich zu horrenden Beträgen aufsummieren. Insgesamt könnten die aktuellen und zukünftigen Verausgabungen auf Dauer auch nicht einfach durch den in der Diskussion stehenden „Kommunal-Soli“⁶³ abgedeckt werden. Hier ist Unterstützung von Land und Bund notwendig. Personell, organisatorisch und finanziell sind viele Kommunen nicht in der Lage, die Aufgaben zu schultern.

Ausweisungen und Abschiebungen⁶⁴ lösen das Problem nicht. Denn ist allein der der Einreise zugrunde liegende Aufenthaltzweck nicht erfüllt, kann eine erneute Wiedereinreise zunächst für einen bis zu dreimonatigen Aufenthalt ohnehin nicht verwehrt werden. Zu fordern ist, dass vor Allem die Lebensbedingungen in den Heimatländern der Migranten drastisch verbessert werden müssen. Insofern sei es Aufgabe der Europäischen Kommission dafür Sorge zu tragen, dass die in den diversen europäischen Fonds vorrätig gehaltenen Mittel von Rumänien und Bulgarien auf abgerufen würden, so der Bundesminister des Inneren.⁶⁵

Wünschenswert wäre überdies, wenn bis zur Vollgeltung der Arbeitnehmerfreizügigkeit für Rumänen und Bulgaren eine weitestgehende Rechtsklarheit und –Sicherheit im Hinblick auf die nach wie vor offenen Fragen zum Zugang zu Sozialleistungen bestehen würde.⁶⁶ Der Gesetzgeber wäre insoweit gut beraten, einheitliche und allgemein gültige Regelungen, die gerade auf EU-Bürger zugeschnitten sind, zu schaffen und so womöglich europarechtswidrige Zustände zu beseitigen. Solange allerdings dies nicht erfolgt, sind das Bundessozialgericht und der Gerichtshof der Europäischen Union als alleinige Korrektivinstanzen zur Prüfung der Vereinbarkeit von deutschen mit europäischem Recht berufen.

⁶³ Dazu die Präsidentin des Landtags www.landtag.nrw.de/portal/WWW/GB_II/II.1/Pressemitteilungen-Informationen-Aufmacher/Pressemitteilungen-Informationen/Pressemitteilungen/2013/10/Aufmacher138623.jsp, abgerufen am 22.10.2013.

⁶⁴ Die Räumung von Lagern Rumänischer und Bulgarischer Staatsbürger verbunden mit deren teilweisen Abschiebung in Frankreich steht in massiver Kritik und ist europarechtlich äußerst umstritten, www.spiegel.de/politik/ausland/frankreichs-sozialisten-lassen-roma-lager-raeumen-a-849180.html, abgerufen am 22.10.2013; zur Abschiebepolitik unter Präsident Sarkozy bereits www.zeit.de/2010/36/Roma-Lager, abgerufen am 22.10.2013.

⁶⁵ www.rp-online.de/politik/deutschland/innenminister-friedrich-warnt-vor-mehr-zuzug-1.3741058, abgerufen am 22.10.2013.

⁶⁶ Besonders im Fokus stehen hier die Leistungsausschlüsse nach nationalem Recht, siehe dazu unter C. II. 1.