



## **Ungeteilt solidarisch**

**Wohnungsnotfallhilfe gegen die Verelendung  
von Unionionsbürger:innen in Deutschland**

**13. bis 14. März 2023**

**Hamburg**

**Arbeitsgruppe A 2**

**Ordnungsrechtliche Unterbringungsverpflichtung vs.  
Leistungsausschluss**

**Vortrag: Michael Braun**

**Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales**



## **Unionsrechtliche Ausgangssituation**

### **Artikel 24 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie 2004/38**

**Der Aufnahmemitgliedsstaat ist nicht verpflichtet, anderen Personen als Arbeitnehmern oder Selbständigen, Personen, denen dieser Status erhalten bleibt, und ihren Familienangehörigen während der ersten drei Monate des Aufenthalts oder gegebenenfalls während des längeren Zeitraums einen Anspruch auf Sozialhilfe zu gewähren.**

### **Erwägungsgrund Nr. 21**

**Allerdings sollte es dem Aufnahmemitgliedstaat überlassen bleiben, zu bestimmen, ob er anderen Personen als Arbeitnehmern oder Selbständigen, Personen, die diesen Status beibehalten, und ihren Familienangehörigen Sozialhilfe während der ersten drei Monate des Aufenthalts oder im Falle von Arbeitssuchenden für einen längeren Zeitraum gewährt.**



## Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juni 2009

### Sogenannte Lissabon – Entscheidung

BVerfG, Urteil vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 –, BVerfGE 123, 267-437

**„Die Existenzsicherung des Einzelnen ist primäre  
Aufgabe der Mitgliedstaaten“**

**„Die Möglichkeiten der Europäischen Union zur  
Ausformung sozialstaatlicher Strukturen sind  
rechtlich wie faktisch begrenzt.“**



**Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes  
vom 15. September 2015 – C-67/14 –  
Rechtssache Alimanovic**

**„Der Anspruchsausschluss ist  
europarechtskonform“**



## Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 03. Dezember 2015

### Leitsatz (amtlich)

- ein materiell nicht freizügigkeitsberechtigter Unionsbürger ist in entsprechender Anwendung des Leistungsausschlusses für Arbeitsuchende von Leistungen des SGB II ausgeschlossen.



## Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 03. Dezember 2015

### Leitsatz (amtlich)

- materiell nicht freizügigkeitsberechtigter Unionsbürger können im Einzelfall Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Recht der Sozialhilfe als Ermessensleistung beanspruchen;
- das Ermessen des Sozialhilfeträgers ist im Regelfall bei einem verfestigten Aufenthalt nach mindestens sechs Monaten auf Null reduziert.



**Der Gesetzgeber reagiert mit dem Gesetz zur  
Regelung von Ansprüchen ausländischer  
Personen in der Grundsicherung für  
Arbeitssuchende nach dem SGB II und in der  
Sozialhilfe nach SGB XII vom 29.12.2016 auf die  
entsprechende Rechtsprechung des  
Bundessozialgerichts und regelt damit die  
Bestimmungen des § 23 Abs. 3 SGB XII  
umfassend neu.**



## § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 1:

**Ausländer und ihre Familienangehörigen erhalten keine Leistungen nach Absatz 1 oder nach dem Vierten Kapitel, wenn**

- 1. sie weder in der Bundesrepublik Deutschland Arbeitnehmer oder Selbständige noch auf Grund des § 2 Absatz 3 des Freizügigkeitsgesetzes/EU freizügigkeitsberechtigt sind, für die ersten drei Monate ihres Aufenthalts,**
- 2. sie kein Aufenthaltsrecht haben oder sich ihr Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt,**
- 3. sie eingereist sind, um Sozialhilfe zu erlangen.**





## § 23 Abs. 3 SGB XII

**Satz 2:** Satz 1 Nummer 1 und 4 gilt nicht für Ausländerinnen und Ausländer, die sich mit einem Aufenthaltstitel nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten.

**Satz 3:** Hilfebedürftigen Ausländern, die Satz 1 unterfallen, werden bis zur Ausreise, längstens jedoch für einen Zeitraum von einem Monat, einmalig innerhalb von zwei Jahren nur eingeschränkte Hilfen gewährt, um den Zeitraum bis zur Ausreise zu überbrücken (Überbrückungsleistungen); die Zweijahresfrist beginnt mit dem Erhalt der Überbrückungsleistungen nach Satz 3.

**Satz 4:** Hierüber und über die Möglichkeit der Leistungen nach Absatz 3a sind die Leistungsberechtigten zu unterrichten.



## § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 5:

### Die Überbrückungsleistungen umfassen:

1. Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Ernährung sowie Körper- und Gesundheitspflege,
2. Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Unterkunft und Heizung in angemessener Höhe, einschließlich der Bedarfe nach § 35 Absatz 4 und § 30 Absatz 7,
3. die zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung, zur Besserung oder zur Linderung von Krankheiten oder Krankheitsfolgen erforderlichen Leistungen und
4. Leistungen nach § 50 Nummer 1 bis 3. (Schwangerschaft und Mutterschaft)



## § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 5:

### Höhe der Überbrückungsleistungen:

Stand 01.01.2023	RBS 1	RBS 2	RBS 3	RBS 4	RBS 5	RBS 6
Ernährung (Abt. 1)	174,19 €	156,50 €	139,49 €	185,32 €	136,37 €	104,35 €
Gesundheitspflege (Abt. 6)	19,16 €	17,21 €	15,34 €	12,40 €	9,17 €	9,29 €
Körperpflege (Abt. 12)	30,58 €	27,48 €	24,49 €	16,56 €	11,43 €	11,42 €
<b>Gesamtbetrag</b>	<b>223,93 €</b>	<b>201,19 €</b>	<b>179,32 €</b>	<b>214,28 €</b>	<b>156,97 €</b>	<b>125,06 €</b>



## Allgemeines Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin.

(Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz – ASOG Berlin)

**§ 1 Abs. 1:** Die Ordnungsbehörden und die Polizei haben die Aufgabe, Gefahren für die öffentlichen Sicherheit und Ordnung abzuwehren (Gefahrenabwehr). Sie haben im Rahmen dieser Aufgabe auch die erforderlichen Vorbereitungen für die Hilfeleistungen und das Handeln in Gefahrenfällen zu treffen.

**§ 17 Abs. 1 Erster Halbsatz:** Die Ordnungsbehörden und die Polizei können die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentlichen Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren.

**§ 11 Abs. 1** Von mehreren möglichen und geeigneten Maßnahmen haben die Ordnungsbehörden und die Polizei diejenigen zu treffen, die den Einzelnen und die Allgemeinheit voraussichtlich am wenigsten beeinträchtigt.



## Unterbringung wohnungsloser Haushalte

- **Der Zustand von Obdachlosigkeit bedroht nach bis heute kaum bestrittener Auffassung die polizeilichen Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Hat der gekündigte und zur Räumung seiner Wohnung verpflichtete Mieter deshalb bis zur Zwangsräumung durch den Gerichtsvollzieher keine Ersatzwohnung gefunden, sind die Ordnungsbehörden in derartigen Fällen nach den Polizeigesetzen der Länder berechtigt und nach überwiegender Auffassung sogar verpflichtet, den Räumungsverpflichteten vorübergehend unterzubringen.**

**Steinmeier, Frank-Walter, Bürger ohne Obdach, Zwischen Pflicht zur Unterkunft und Recht auf Wohnraum, VSH Verlag Soziale Hilfe, Bielefeldt**



## Grundgesetz

- Garantie der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1),
- Recht auf Leben, auf Gesundheit und auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1),

## Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

- Achtung der Menschenwürde (Art. 1),
- Recht auf Leben (Art. 2),
- Verbot unmenschlicher Behandlung (Art. 3),
- Recht auf Freiheit und Sicherheit (Art. 5),
- Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens und auf Wohnung (Art. 8)
- Diskriminierungsverbot (Art. 14).

**Gilt auch für Unionsbürger:innen und sonstige Ausländer:innen. Durch den Zustand der unfreiwilligen Obdachlosigkeit werden elementare Menschenrechte und somit das Rechtsgut der öffentlichen Sicherheit akut beeinträchtigt.**



## Ergebnis:

**Der Anspruchsausschluss im SGB II bzw. die Anspruchseinschränkungen im SGB XII beziehen sich ausschließlich auf die genannten Sozialgesetzbücher und berühren nicht das Ordnungsrecht.**

**Ordnungsrechtlich besteht die Pflicht zur Unterbringung von Unionsbürger:innen die von Wohnungs- bzw. Obdachlosigkeit betroffen sind.**



## Möglichkeiten:

**Eine ordnungsrechtliche Unterbringung verschafft Unionsbürger:innen die Möglichkeit, ihre Ansprüche auf Leistungen nach dem SGB II/XII ggf. durch sozialgerichtlichen Rechtsschutz zu verfolgen.**





## Der Härtefall gem. § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 6:

Soweit dies im Einzelfall **besondere** Umstände erfordern, werden Leistungsberechtigten nach Satz 3 zur Überwindung einer **besonderen** Härte andere Leistungen im Sinne von Absatz 1 gewährt; ebenso sind Leistungen über einen Zeitraum von einem Monat hinaus zu erbringen, soweit dies im Einzelfall auf Grund **besonderer** Umstände zur Überwindung einer **besonderen** Härte und zur Deckung einer zeitlich befristeten Bedarfslage geboten ist.

Der Gesetzgeber sieht hier typischerweise gesundheitliche Einschränkungen, wenn auf eine Rückreise nicht verwiesen werden kann.

1. Sind bei Leistungen zum Lebensunterhalt über einen Monat hinaus, diese der Höhe nach abweichend zu erbringen?
2. Beinhaltet die Formulierung im Sinne von Absatz 1 auch die Bestimmung des Satzes 3, wonach auch andere Hilfen möglich wären?



## Der Härtefall gem. § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 6:

Die in § 23 Abs. 3 Satz 5 SGB XII näher ausgestalteten Überbrückungsleistungen können im Einzelfall sowohl für längere Zeit als auch in abweichender Höhe erbracht werden.

- Hessisches Landessozialgericht,  
Beschluss vom 20.06.2017 – L 4 SO 70/17 B ER –
- Landessozialgericht Berlin-Brandenburg,  
Beschluss vom 08.03.2018 – L 25 AS 337/18 B ER –

Damit lassen sich diese unbestimmten Rechtsbegriffe in Zweifelsfällen im Lichte des gebotenen Schutzes der Menschenwürde weit auslegen, so dass sich auf diese Weise zuverlässig eine Verletzung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums in jedem Einzelfall ausschließen lässt.

- Hessisches Landessozialgericht,  
Beschluss vom 20.06.2017 – L 4 SO 70/17 B ER –



## Der Härtefall gem. § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 6:

- Prinzipiell wäre auch der Anwendungsbereich der Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten nach §§ 67 ff. SGB XII als Ermessensleistung eröffnet.
- Der Gesetzgeber sieht Leistungen nach Satz 6 nur für besonders gelagerte Einzelfälle vor.
- Lediglich das Vorliegen besonderer sozialer Schwierigkeiten dürfte hier nicht ausreichen.
- Im Einzelfall müssen weitere individuelle Schwierigkeiten, meist persönlicher, humanitärer und/oder gesundheitlicher Natur hinzutreten.
- Die allgemeine soziale Situation im Herkunftsland ist nicht geeignet, um einen Härtefall i.S.v. § 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII zu begründen.

Hessisches Landessozialgericht, Beschluss vom 20.06.2017 – L 4 SO 70/17 B ER



## Der Härtefall gem. § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 6:

- Eine besondere Härte die eine Ausreise unzumutbar macht ist anzunehmen, wenn Unionsbürger:innen die Vermutung eines Freizügigkeitsrechts für sich in Anspruch nehmen können und die Ausländerbehörde gegen sie keine aufenthaltsbeendenden Maßnahmen ergriffen hat, deren Aufenthalt also faktisch geduldet wird.

Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 11. Juli 2019 – L 15 SO 181/18

- Die Revision beim BSG endete mit einem Vergleich  
BSG Terminbericht Nr. 13/21 vom 24.03.2021



## Der Härtefall gem. § 23 Abs. 3 SGB XII, Satz 6:

- Der Gesetzgeber hat mit dem Regelungsregime des § 7 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 Buchst a und b SGB II und § 23 Abs. 3 und 3a SGB XII in der seit dem 29.12.2016 geltenden Fassung, verfassungskonform die Nachrangigkeit des deutschen Sozialleistungssystems gegenüber desjenigen des Herkunftslandes ausgestaltet.
- Härtefallgründe waren nicht ersichtlich, möglicherweise besteht ein Anspruch auf der Grundlage des Europäischen Fürsorgeabkommens, der Sozialhilfeträger ist beizuladen.  
BSG, Urteil vom 29.03.2022 – B 4 AS 2/21 R –



## § 23 Abs. 3 SGB XII

**Satz 7:** Abweichend von Satz 1 Nummer 2 und 3 erhalten Ausländer und ihre Familienangehörigen Leistungen nach Absatz 1 Satz 1 und 2, wenn sie sich seit mindestens fünf Jahren ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet aufhalten; dies gilt nicht, wenn der Verlust des Rechts nach § 2 Absatz 1 des Freizügigkeitsgesetzes/EU festgestellt wurde.

- Die Betroffenen können Leistungen nur nach Satz 1 und 2 erhalten
- Ermessen analog Satz 6 ist nicht eingeräumt
- Ermessensleitungen nach Abs. 1 Satz 3 erscheinen nicht möglich

**Kann bei Vorliegen einer besonderen Härte im Sinne des Abs. 3 Satz 6 eine Gleichbehandlung erfolgen?**



## § 23 Abs. 3 SGB XII

**Satz 8:** Die Frist nach Satz 7 beginnt mit der Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde.

Der Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde kommt konstituierende Wirkung zu, denn damit dokumentieren die Betroffenen ihre Verbindung zu Deutschland. **Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 04.05.2018**

Ist

- a) eine durchgängige Meldung erforderlich oder
- b) genügt eine einmalige Anmeldung und ein anderweitiger Nachweis des tatsächlichen Aufenthaltes, etwa durch Bestätigungen von Tagesaufenthalten und Beratungsstellen?

Für a) **LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 31.05.2021**

Für b) **LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 05.04.2017**

**Diese Rechtsfrage ist seit dem 04.05.2022 beim Bundessozialgericht anhängig!**



## § 23 Abs. 3 SGB XII

**Satz 8:** Die Frist nach Satz 7 beginnt mit der Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde.

**Frage: Unterbrechen Aufenthalte in einer Justizvollzugsanstalt die Frist nach Satz 7?**

**Der Aufenthalt in einer Justizvollzugsanstalt unterbricht den Fünfjahreszeitraum im Sinne des § 4a Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU 2004 (Daueraufenthaltsrecht). Offen gelassen für die Frist nach Satz 7, da nicht glaubhaft gemacht.**

**LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 31.05.2021**

**Der Aufenthalt in einer Justizvollzugsanstalt unterbricht die Frist nach Satz 7 nicht.**

**LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 25.11.2021**





## § 23 Abs. 3 SGB XII

**Satz 9:** Zeiten des nicht rechtmäßigen Aufenthalts, in denen eine Ausreisepflicht besteht, werden auf Zeiten des tatsächlichen Aufenthalts nicht angerechnet

**Satz 10:** Ausländerrechtliche Bestimmungen bleiben unberührt.



## § 23 Abs. 3a SGB XII

- Satz 1:** Neben den Überbrückungsleistungen werden auf Antrag auch die angemessenen Kosten der Rückreise übernommen.
- Satz 2:** Satz 1 gilt entsprechend, soweit die Personen allein durch die angemessenen Kosten der Rückreise die in Absatz 3 Satz 5 Nummer 1 und 2 genannten Bedarfe nicht aus eigenen Mitteln oder mit Hilfe Dritter decken können.
- Satz 3:** Die Leistung ist als Darlehen zu erbringen.



## Die weitere Entwicklung zu dieser Rechtsfrage am Beispiel des Landes Berlin:

### Ausführungsvorschriften zur Umsetzung des § 23 SGB XII vom 25.06.2021

- **Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, die obdachlos sind oder denen die Obdachlosigkeit droht, haben unabhängig von dem Bestehen eines Anspruchs auf Überbrückungsleistungen oder sonstiger sozialhilferechtlicher Ansprüche, einen ordnungsrechtlichen Unterbringungsanspruch nach dem Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetz – ASOG Berlin).**
- **Auf eine Rückkehroption in das Herkunftsland kommt es nicht an.**



**Herzlichen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit.**