Beschäftigten berechnet. Sie fallen damit definitionsgemäß höher als Quoten auf Basis aller zivilen Erwerbspersonen (vgl. Methodenbericht der Statistik der BA, Januar 2009). Vorläufige Beschäftigungsdaten bis sechs Monate vor dem Berichtsmonat. Aufgrund einer rückwirkenden Revision der Beschäftigungsstatistik im August 2014 weichen diese Daten von zuvor veröffentlichten Daten früherer Stichtage ab. Quelle: Statistik der Bundesagentur für Arbeit, Berechnungen des IAB.

9) Quelle: Statistik der Bundesagentur für Arbeit, Berechnungen des IAB.

10) Anteil der Leistungsempfänger im SGB II an der jeweiligen Bevölkerung. Die ausgewiesenen Werte können sich von den amtlichen Hilfequoten unterscheiden. Dies resultiert aus leicht unterschiedlichen methodischen Abgrenzungen, sowie einer unterschiedlichen Datenbasis (vgl. Methodenbericht der Statistik der BA, Oktober 2008). Aus erfassungssystematischen Gründen können sich für das AZR und die Bevölkerungsfortschreibung unterschiedliche Werte ergeben. Für die Bundesdeutsche Bevölkerung insgesamt wurde ein Wert von knapp 82 Mio. unterstellt. Quelle: Statistik der Bundesagentur für Arbeit und Ausländerzentralregister (AZR), Berechnungen des IAB.

11) Anteil der abhängig beschäftigten Leistungsbezieher im SGB II (sog. „Aufstocker") an allen abhängig beschäftigten Personen der jeweiligen Bevölkerungsgruppe. Abhängig beschäftigte Leistungsbezieher sind definiert als erwerbsfähige Leistungsberechtigte, die einen laufenden Leistungsanspruch in der Grundsicherung für Arbeitsuchende haben und gleichzeitig Bruttoeinkommen aus abhängiger Erwerbstätigkeit beziehen (vgl. Statistik der Bundesagentur für Arbeit. Grundsicherung für Arbeitsuchende: Erwerbstätige Arbeitslosengeld II Bezieher: Begriff, Messung, Struktur und Entwicklung. Nürnberg im März 2010.). Quelle: Statistik der Bundesagentur für Arbeit, Berechnungen des IAB.

Sozial- und aufenthaltsrechtliche Reaktionen der EU-Mitgliedstaaten auf Zuwanderung bedürftiger Unionsbürger

*Prof. Dr. Constanze Janda, Heidelberg**

A. Vorbemerkungen

Freizügigkeit und Gleichbehandlung sind die tragenden Grundsätze des europäischen Primärrechts. Sie ermöglichen und rechtfertigen den Zusammenschluss der Mitgliedstaaten in der Europäischen Union. Als im Jahr 1992 mit dem Vertrag von Maastricht die Unionsbürgerschaft eingeführt wurde, war der Schritt vom „Marktbürger" zum Unionsbürger vollzogen: Es waren nicht länger allein die so genannten wirtschaftlich Aktiven – Arbeitnehmer und Selbstständige – die Bewegungsfreiheit in allen Mitgliedstaaten genossen. Die Freizügigkeit wurde auf die wirtschaftlich Inaktiven – Studierende, Rentner, Arbeitslose – ausgeweitet.[1] Dass der EuGH aus der Trias der Unionsbürgerschaft, der Unionsbürgerfreizügigkeit und dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit nach Art. 18, 20, 21 AEUV ein Recht auf soziale Teilhabe ableiten würde,[2] war zum damaligen Zeitpunkt nicht absehbar – und von den Mitgliedstaaten wohl auch nicht erwartet. Die heftigen rechtspolitischen Reaktionen, insbesondere im Vorfeld des Wegfalls der Freizügigkeitsbeschränkungen für die Staatsangehörigen Rumäniens und Bulgariens zum Ende des Jahres 2013 deuten darauf hin. Forderungen, die vermeintliche „Einwanderung in die sozialen Sicherungssysteme" zu verhindern, gipfelten im populistischen Slogan „Wer betrügt, der fliegt".[3] Die Debatte wird folglich nicht unter dem Aspekt der das Wesen der Europäischen Union so prägenden Bewegungsfreiheit geführt. Bedürftige Unionsbürger, die von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch machen, sehen sich vielmehr einem pauschalen Betrugsverdacht ausgesetzt – wobei keineswegs klar ist, worin genau der Betrug verwirklicht sein soll: durch die Inanspruchnahme der primärrechtlich garantierten Bewegungsfreiheit, durch das bloße Beantragen von Sozialleistungen?

Die Furcht vor dem „Sozialtourismus" hat die Bundesrepublik, Großbritannien, die Niederlande und Österreich im Jahr 2013 veranlasst, von der damaligen irischen Ratspräsidentschaft eine Revision des bestehenden Rechts, namentlich die Ausweisung bzw. die Verhängung von Wiedereinreisesperren gegen Personen zu fordern, die die Sozialsysteme anderer Mitgliedstaaten betrügerisch ausnutzen. Die Bedenken wurden auf europäischer Ebene jedoch nicht aufgegriffen.[4] Inzwischen scheint – nicht zuletzt seit der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Dano[5] im November 2014 – etwas Ruhe in die Debatte eingekehrt zu sein.

* Die Autorin ist Professorin an der SRH Hochschule in Heidelberg.

1 Ausführlich *Janda*, Migranten im Sozialstaat, S. 54; *Wollenschläger*, Grundfreiheit ohne Markt, S. 124; *Schönberger*, Unionsbürger, S. 319, jeweils m.w.N.

2 EuGH, Slg 1998, I-2691 (Martínez-Sala); Slg. 2001, I-6193, Rn. 43 (Grzelczyk); Slg 2004, I-7573, Rn. 43 (Trojani); Slg. 2005, I-2119, (Bidar); Slg. 2004, I-2703, (Collins).

3 Dazu *Mayer/Künast*, DRiZ 2014, 58 ff.; kritisch *Eichenhofer*, SozSich 2014, 198 ff.

4 Die Kommission hat stattdessen betont, dass Missbrauch und Betrug bereits mit dem jetzigen aufenthaltsrechtlichen Instrumentarium hinreichend begegnet werden kann und Richtlinien vorgelegt, mit Hilfe derer die Mitgliedstaaten das für den Zugang zu Sozialleistungen so wichtige Kriterium des gewöhnlichen Aufenthalts rechtssicher feststellen können, Pressemitteilung der Europäischen Kommission IP/14/13 vom 13.01.2014 (abrufbar unter http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-13_de.htm).

5 EuGH, 11.11.2014, C-333/13 (Dano), abgedruckt in NVwZ 2014, 1648.

B. Leitlinien für den Rechtsvergleich

Der folgende Beitrag untersucht die sozial- und aufenthaltsrechtlichen Vorgaben in vier Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die den Zugang bedürftiger Unionsbürger zu existenzsichernden Sozialleistungen regeln. Damit sollen verschiedene Strategien und Mechanismen ermittelt werden, mit denen die Zuwanderung von Arbeitsuchenden in Umsetzung der primär- und sekundärrechtlichen Vorgaben im nationalen Recht gesteuert wird.

I. Auswahl der zu vergleichenden Mitgliedstaaten

Der Vergleich orientiert sich an der klassischen, von *Gösta Esping-Andersen* entwickelten Systematik der Sozialrechtsvergleichung.[6] In seiner Analyse wohlfahrtsstaatlicher Regimes hat dieser drei Modelle ausgemacht, anhand derer sich der Zugang zu und die Gewährleistung von Leistungen sozialer Sicherheit systematisieren lässt.

1. Liberaler Wohlfahrtsstaat

Der liberale Wohlfahrtsstaat, für den das Vereinigte Königreich gleichsam prototypisch herangezogen werden kann, zeichnet sich durch strikte Anspruchsvoraussetzungen und ein vergleichsweise geringes Leistungsniveau aus. Die Bedürftigkeitsprüfung ist rigide, zuweilen stigmatisierend. Hintergrund ist die Annahme, dass die Bedarfsdeckung durch Einkünfte aus Arbeit zu bewerkstelligen ist und Hilfe nur denen zuteil werden soll, die nicht in der Lage sind, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen.

2. Sozial-demokratischer Wohlfahrtsstaat

Im Gegensatz dazu streben die Vertreter des sozial-demokratischen oder nordischen Wohlfahrtsstaats einen hohen Grad an De-Kommodifizierung an. Die Leistungen sind daher moderat bis großzügig. Sie zielen darauf ab, Statusunterschiede zu minimieren, sodass jede und jeder Leistungsberechtigte am gesamtgesellschaftlichen Wohlstand partizipieren kann. Dem Gedanken der (Chancen) Gleichheit kommt herausragende Bedeutung zu, die zu gewährleisten der staatlichen Verantwortung zugewiesen ist. Als Repräsentant dieses Wohlfahrtsmodells fungiert in dieser Abhandlung Schweden.

3. Konservativer Wohlfahrtsstaat

Der konservative oder korporatistische Wohlfahrtsstaat ist schließlich geprägt durch eine an der Statusgruppe orientierte Sicherung. Dies trifft zumindest auf die soziale Vorsorge zu, die häufig nach Berufsgruppen unterscheidet. Der Familie wird ebenso wie der berufsbezogenen Statusgruppe eine hohe Verantwortung für die Absicherung gegen die Wechselfälle des Lebens zugeschrieben; das Versicherungssystem präferiert die klassische Rollenverteilung in der Familie. Bei den existenzsichernden Leistungen der sozialen Hilfen spielt diese Ausrichtung freilich eine untergeordnete Rolle. Die konservativen Wohlfahrtsstaaten nehmen hier eine Zwischenposition zwischen den auf hohe Eigenverantwortung abzielenden liberalen Staaten und den auf Solidarität und Gleichheit basierenden nordischen Staaten ein. Beispielhaft für das korporatistische Modell werden die Regelungen zum Zugang arbeitsuchender EU-Bürger zu Sozialleistungen nach französischem Recht untersucht.

4. Mittel- und osteuropäische Wohlfahrtsstaaten

Die Systematik Esping-Andersens lässt die Wohlfahrtssysteme der mittel- und osteuropäischen Staaten (MOE) außer Betracht. Ihnen sei hier eine eigene Kategorie gewidmet, exemplarisch dargestellt anhand des tschechischen Rechts. Die MOE-Staaten weisen starke Anleihen am liberalen Wohlfahrtsmodell auf, was nicht zuletzt der Finanzierungspolitik der Weltbank nach dem Fall des Eisernen Vorhangs geschuldet ist.[7] Gleichwohl bestehen Unterschiede zwischen den einzelnen Staaten, die vor allem auf historischen Wurzeln in der prä-kommunistischen Ära basieren.

II. Auswahl der zu vergleichenden Leistungen

Da die sogenannte „Armutsmigration" nur im Zusammenhang mit bedürftigkeitsabhängigen Sozialleistungen diskutiert wird, deren Erbringung keine eigene Vorleistung voraussetzt, beschränkt sich die Untersuchung auf Leistungen, die außerhalb eines Versicherungssystems erbracht werden. Sämtliche auf Beiträgen oder Vorversicherungszeiten basierenden Leistungen bleiben außer Betracht, da sie von neu zugewanderten Angehörigen anderer Mitgliedstaaten nicht in Anspruch genommen werden können.

In den Blick genommen werden nicht nur spezifische beitragsunabhängige Leistungen im Falle der Arbeitslosigkeit, sondern auch solche der Mindestsicherung, da nicht alle Mitgliedstaaten eine risikospezifische Grundsicherung für Arbeitsuchende vorsehen. Damit bleibt auch die Einstufung nationalrechtlicher Leistungen als besondere beitragsunabhängige Geldleistungen i.S.v. Art. 70 i.V.m. Anhang X der VO (EG) 883/2004[8] im Rahmen des Rechtsvergleichs unberücksichtigt.[9]

III. Überblick: Zugangsvoraussetzungen der Leistungen für Arbeitsuchende

Von den 29 Mitgliedstaaten der Europäischen Union differenzieren nur wenige explizit nach der Staatsangehörigkeit. Dies sind neben der Bundesrepublik Deutschland: Belgien, Frankreich, Kroatien, Malta, Österreich, Tschechien, Ungarn, das Vereinigte Königreich und Zypern. Sämtliche Vertreter der nordischen Wohlfahrtsstaaten sowie nahezu alle mittel- und osteuropäischen Staaten stellen nicht auf die Staatsangehörigkeit ab. Dieses scheint ein Merkmal der konservativen Wohlfahrtsstaaten zu sein, was in deren Rechtstradition

6 *Esping-Andersen*, The three Worlds of Welfare Capitalism, Princeton 1990.
7 *Queisser* in v. Maydell/Nussberger, Transformation von Systemen sozialer Sicherheit in Mittel- und Osteuropa, S. 243 ff.
8 Dazu ausführlich *Verschueren* in Pennings/Adler, 50 Years of Social Security Coordination, S. 217 ff.; *Beschorner*, ZESAR 2009, 320 ff.
9 Mit Ausnahme der Bundesrepublik Deutschland und des Vereinigten Königreichs hat kein weiterer Mitgliedstaat Leistungen in den Anhang aufgenommen, die im Falle von Arbeitslosigkeit gewährt werden. Die dort genannten besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen beziehen sich weit überwiegend auf Leistungen, die an ältere oder an behinderte Menschen gewährt werden.

begründet sein mag, die auf die Sicherung von Statusgruppen abstellt und somit „Fremde" als gesonderte Gruppe begreift.

Indes haben sämtliche Mitgliedstaaten Zugangskriterien etabliert, die im Zusammenhang mit dem Aufenthaltsstatus des Antragstellers stehen, sodass der Zugang zu existenzsichernden Leistungen zumindest mittelbar von der Staatsangehörigkeit abhängt. Die bloße physische Präsenz kann im Regelfall keine Ansprüche auslösen. Im Übrigen sind Unterschiede in der konkreten Ausgestaltung des Aufenthaltserfordernisses festzustellen. Weit überwiegend wird auf den gewöhnlichen bzw. ständigen oder einen dauerhaften Aufenthalt abgestellt. Im Vergleich dazu thematisieren weniger Staaten explizit das Erfordernis der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts.

Die in Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38/EG vorgesehene Wartefrist für die Inanspruchnahme von Leistungen der Sozialhilfe haben Belgien, Deutschland, Frankreich, Tschechien, Ungarn sowie das Vereinigte Königreich in das nationale Recht aufgenommen. Von der Möglichkeit, arbeitsuchende Unionsbürger generell vom Leistungsbezug auszunehmen, hat neben Deutschland nur Frankreich Gebrauch gemacht.[10]

Schematische Übersicht über die Aufenthaltsvoraussetzungen[11]

	Aufenthalt (auch vorübergehend)	gewöhnlicher/ dauerhafter Aufenthalt	rechtmäßiger Aufenthalt	dreimonatige Wartezeit	Leistungsausschluss bei Beschäftigungssuche
Belgien		x	x	x	
Bulgarien		x	x		
Deutschland		x		x	x
Dänemark			x		
Estland			x		
Finnland		x			
Frankreich		x	x	x	x
Irland		x			
Italien		x			
Kroatien		x			
Lettland		x			
Litauen		x			
Luxemburg			x		
Malta			x		
Niederlande			x	Karenz[12]	
Österreich		x	x		
Polen		x			
Portugal			x		
Rumänien	x	x			
Schweden	x	x	x		
Slowakei	x	x			
Slowenien		x			
Spanien			x		
Tschechien		x	x	x	
Ungarn		x	x	x	
U.K.	x	x	x	x	
Zypern			x		

C. Länderberichte

In den Länderberichten werden zunächst die sozialrechtlichen Regelungen vorgestellt, die den Zugang von Migrantinnen und Migranten zu den beitrags- bzw. beschäftigungsunabhängigen Leistungen bei Arbeitslosigkeit oder denen der Mindestsicherung eröffnen. Sodann werden diese zu den aufenthaltsrechtlichen Vorgaben in Bezug gesetzt.

I. Großbritannien

1. Sozialrecht

In Großbritannien können Arbeitsuchende ab dem vollendeten 18. Lebensjahr die einkommensabhängige *Jobseekers' Allowance*[13] in Anspruch nehmen. Rechtsgrundlage der steuerfinanzierten Leistung ist der *Jobseekers' Act* (JSA) aus dem Jahr 1995.[14] Ihre Gewährung knüpft einerseits an das soziale Risiko Arbeitslosigkeit, andererseits an die Bedürftigkeit des Antragstellers an.

a. Anspruchsvoraussetzungen

Die Leistungssätze sind pauschaliert. Ihre Höhe richtet sich nach dem Haushaltseinkommen und der Größe der Familie. Sie wird zeitlich unbegrenzt erbracht, solange die in Art. 3 JSA etablierten Voraussetzungen vorliegen: Der Antragsteller muss unfreiwillig arbeitslos, arbeitsfähig und verfügbar sein. Er muss mit der zuständigen Behörde ein *jobseekers' agreement* eingehen[15] und aktiv nach einer Beschäftigung suchen. Eine Nebentätigkeit von weniger als 16 Wochenstunden steht der Arbeitslosigkeit nicht entgegen. Die daraus erzielten Einkünfte werden bei der Bedürftigkeitsprüfung (*means test*) angerechnet. Ferner werden das Vermögen sowie Ansprüche auf vorrangig zu gewährende Sozialleistungen berücksichtigt, wobei auf sämtliche im Haushalt des Antragstellers lebenden Familienangehörigen abgestellt wird.

b. Habitual Residence Test

Für Zuwanderinnen und Zuwanderer ist das entscheidende Kriterium für den Zugang zur *income-based jobseekers' allowance* das Erfordernis des gewöhnlichen Aufenthalts im Vereinigten Königreich. Dieser wird stets auf den Einzelfall bezogen im Rahmen des sogenannten *habitual residence test* überprüft, der seit 1994 bei allen existenzsichernden Leistungen angewandt wird und der Gegenstand der EuGH-Entscheidung in der Rechtssache *Collins* war.[16] Personen, die neu in das Vereinigte Königreich einreisen – egal ob sie Unionsbürger oder Drittstaatsangehörige sind – müssen beweisen, dass sie sich gewöhnlich im Inland[17] aufhalten. Gleiches gilt für britische Staatsangehörige, die in den letzten zwei Jahren vor der

10 Vgl. auch die Übersicht bei *Groenendijk/Guild/Cholewinski/Oosterom-Staples/Minderhoud*, Annual European Report on the Free Movement of Workers in Europe in 2010-2011, S. 20 f.

11 Zum griechischen Recht sind derzeit keine Informationen verfügbar. Die schraffierten Flächen markieren die Staaten, die zusätzlich explizit nach der Staatsangehörigkeit differenzieren.

12 Für alle Antragsteller unter 27 Jahren gilt – unabhängig von der Staatsangehörigkeit! – eine Karenzzeit von vier Wochen, in denen keine Leistungen gewährt werden.

13 Personen, die vor dem Eintritt der Arbeitslosigkeit versichert waren, können eine beitragsabhängige Jobseekers' Allowance beanspruchen, die hier außer Betracht bleibt. Dazu allgemein *Husmann*, ZESAR 2009, 124 ff.

14 Die Informationen zu den sozialen Sicherungssystemen stammen im Wesentlichen aus der MISSOC Datenbank der Europäischen Kommission (www.missoc.org).

15 Das jobseekers' agreement war Vorbild für die Eingliederungsvereinbarung nach deutschem Recht.

16 EuGH, Slg. 2004, I-2703 (Collins).

17 Dieser „Inlandsbezug" geht über die Grenzen des Vereinigten Königreichs hinaus: Berücksichtigt wird der Aufenthalt im *Common Travel Area*, bestehend aus dem Vereinigten Königreich, den Kanalinseln, der Isle of Man und Irland.

Antragstellung außerhalb des Vereinigten Königreichs gelebt haben. Nach der bei der Entscheidung in der Rechtssache *Collins* geltenden Rechtslage war der gewöhnliche Aufenthalt im Rahmen des *habitual residence test* erwiesen, wenn der Antragsteller Arbeitnehmer i.S.d. Wanderarbeitnehmerverordnung VO (EWG) 1612/68[18] war und sich rechtmäßig im Inland aufgehalten hat. Der EuGH hat das Erfordernis der früheren Erwerbstätigkeit im Inland verworfen und festgestellt, dass sich die Gewöhnlichkeit des Aufenthalts und der Bezug zum inländischen Arbeitsmarkt aus vielerlei Umständen ergeben kann, die weit über die bloße Vorbeschäftigung hinausgehen.[19]

Mit dem *habitual residence test* werden seither zweierlei Aspekte überprüft. Zum einen muss sich der Antragsteller während einer nennenswerten Zeit (*appreciable period*) im *Common Travel Area* aufgehalten haben. Über die retrospektive Betrachtung hinaus wird die Absicht überprüft, sich dauerhaft im Vereinigten Königreich niederzulassen. Darauf kann beispielsweise das Mitführen von Vermögensgegenständen hindeuten, die Einreise mit Familienangehörigen oder die Absicht, diese nachzuholen sowie die individuelle Wohnsituation. Darüber hinaus können weitere Bindungen (*durable ties*) zum Vereinigten Königreich berücksichtigt werden.[20] Der Begriff der *appreciable period* ist nicht legaldefiniert. Die Bestimmung des notwendigen Zeitraums muss sich nach den Umständen des Einzelfalls richten. Durch die Rechtsprechung ist inzwischen jedoch geklärt, dass ein Aufenthalt zwischen einem und drei Monaten bereits hinreichend lang ist, um den „nennenswerten Zeitraum" zu erfüllen. Eine längere Frist sei nur bei Vorliegen stichhaltiger Gründe zu fordern.[21] Die Begründung des gewöhnlichen Inlandsaufenthalts sei nämlich in engem Zusammenhang zur Absicht des dauerhaften Verlassens des Herkunftsstaates zu sehen: Jeder Mensch habe nur einen gewöhnlichen Aufenthalt. Wird dieser in einem Staat beendet, sei er in einem anderen Staat begründet; eine Lücke sei nicht denkbar.[22]

c. Right to Reside Test

Seit 2004 ist die Durchführung des *habitual residence test* an die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts gekoppelt. Personen ohne Aufenthaltsrecht haben daher von vornherein keinen Zugang zur *Jobseekers' Allowance*. Der Bestand eines Aufenthaltsrechts entbindet den Antragsteller folglich nicht von der Durchführung des *habitual residence test*. Da den britischen Staatsangehörigen per se das *right to reside* eingeräumt ist, hat die Europäische Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren gegen das Vereinigte Königreich angekündigt, würden andere Unionsbürger doch ohne sachliche Rechtsfertigung ungleich behandelt.[23]

Im Jahr 2014[24] ist vor dem Hintergrund andauernder Diskussionen um eine vermeintliche „Armutszuwanderung" schließlich eine dreimonatige Wartezeit in Art. 3 JSA verankert worden. Vor Ablauf dieser Frist ist die Annahme des gewöhnlichen Aufenthalts und damit auch der Zugang zur *income-based jobseekers's allowance* ausgeschlossen.

2. Aufenthaltsrecht

Da nach Art. 3 JSA auf das Aufenthaltsrecht (*right to reside*) abgestellt wird, wird der Zugang zu den Leistungen für Arbeitsuchende nicht allein durch das Sozialrecht, sondern auch durch das Aufenthaltsrecht reglementiert. Im Hinblick auf die Zuwanderung Drittstaatsangehöriger differenziert das britische Recht nach dem Grad ihrer Qualifikationen: Hochqualifizierte können vergleichsweise leicht ein Aufenthaltsrecht erlangen, während die Zuwanderung für Geringqualifizierte erschwert ist.[25] Die Zuwanderungspolitik folgt damit einem utilitaristischen Ansatz.

a. Allgemeine Vorgaben

Der Zugang von Unionsbürgern und ihren Familienangehörigen ist in Umsetzung der RL 2004/38/EG in der *Immigration (European Economic Area) Regulation 2006* geregelt. Nach deren Art. 13. (1) steht das Aufenthaltsrecht von Unionsbürgern in den ersten drei Monaten allein unter der Bedingung, dass diese ihre Identität durch ein gültiges Personaldokument nachweisen können. Das Aufenthaltsrecht endet gemäß Art. 13. (3), wenn der Unionsbürger das Sozialhilfesystem unangemessen belastet (*unreasonable burden on the social assistance system*). Über drei Monate hinaus ist ein Aufenthaltsrecht nur so genannten *qualified persons* eingeräumt und dies auch nur, so lange sie diesen Status innehaben, Art. 14. (1). Als *qualified persons* gelten entsprechend der Legaldefinition in Art. 6. (1) Arbeitsuchende, Arbeitnehmer, Selbstständige, Personen mit hinreichenden Mitteln zum Lebensunterhalt (*self-sufficient persons*) und Studierende.

b. Genuine Prospect of Work Assessment

Gemäß Art. 6. (2) lit. b) iii) gilt als arbeitsuchend nur, wer bei der zuständigen Behörde als arbeitsuchend registriert ist, nachweislich aktiv Beschäftigung im Vereinigten Königreich sucht und eine ernsthafte Aussicht auf Begründung eines Arbeitsverhältnisses hat. Dieses so genannte *genuine prospect of work (GPW) assessment* wird seit 2014 angewandt.[26] In diesem Zusammenhang werden der Bildungsstand und die Sprachkenntnisse der betreffenden Person gewürdigt. Personen, die bereits mehr als zwölf Monate im Vereinigten Königreich beschäftigt waren und unfreiwillig arbeitslos geworden sind, können die Anforderungen des *assessment* nur in den ersten sechs Monaten ihrer Arbeitslosigkeit erfüllen. Danach wird ihr Status als arbeitsuchend nur ausnahmsweise aufrecht erhalten, wenn sie überzeugende Beweise (*compel-*

18 Diese Verordnung ist inzwischen abgelöst durch Verordnung (EU) 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.4.2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union, ABl. L 141/1.
19 EuGH, Slg. 2004, I-2703 (Collins).
20 Nessa v. Chief Adjudication Officer, House of Lords Judgement, 21.10.1999 (abrufbar unter http://www.publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd991021/nessa.htm).
21 Decision of the Social Security Commissioner Jacobs, 25.2.2004, CIS/4474/2003, recital 19 (abrufbar unter http://www.osscsc.gov.uk/Aspx/view.aspx?id=1308).
22 Nessa v. Chief Adjudication Officer, House of Lords Judgement, 21.10.1999 (abrufbar unter http://www.publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd991021/nessa.htm).
23 Pressemitteilung vom 29.9.2011 (abrufbar unter http://europa.eu/rapid/press-release_IP-11-1118_en.htm).
24 The Jobseeker's Allowance (Habitual Residence) Amendment Regulations 2013 No. 3196.
25 *Ruhs*, The Price of Rights, S. 92 f.
26 The Immigration (European Economic Area) (Amendment) (No. 2) Regulations 2013 No. 3032.

ling evidence) für die Erfolgsaussichten der Arbeitsuche vorweisen können.[27] Personen ohne die erforderliche Vorbeschäftigung müssen von Anfang an die Erfolgsaussichten ihrer Arbeitsuche nachweisen; anderenfalls ist ihr Aufenthalt nicht rechtmäßig.

c. Ende des Aufenthaltsrechts

Welche Beweise im Rahmen des *GPW assessment* als überzeugend anzuerkennen sind, definiert das Gesetz nicht. Da es sich aber nach dem Willen des Gesetzgebers um eine ausnahmsweise Verlängerung der Aufenthaltsdauer handelt, soll diese restriktiv gehandhabt werden. Der Beweis ist beispielsweise erbracht, wenn der Antragsteller ein schriftliches Arbeitsangebot vorlegen kann, welches eine Arbeitsaufnahme innerhalb der nächsten drei Monate erwarten lässt.[28] Auch der Eintritt besonderer Umstände kann als überzeugender Beweis gewürdigt werden, etwa der Abschluss einer Ausbildung oder ein Umzug innerhalb des Vereinigten Königreichs, wenn dadurch die Chancen auf Einstellung innerhalb der nächsten drei Monate positiv beeinflusst werden.[29]

Das *GPW assessment* zeitigt erhebliche Auswirkungen auf den Zugang zur *jobseekers' allowance*. Diese kann über sechs Monate hinaus nur von Personen in Anspruch genommen werden, die bereits mehr als zwölf Monate im Inland gearbeitet und überzeugende Beweise für die zeitnahe Erfolgsaussicht ihrer Arbeitsuche erbracht haben. Die Verlängerung der Bezugsdauer ist ihnen folglich nur über einen begrenzten Zeitraum ermöglicht. Alle anderen Personen verlieren selbst bei Nachweis überzeugender Umstände für eine erfolgreiche Arbeitsuche in jedem Fall nach sechs Monaten den Status als Arbeitsuchende. Sie erfüllen damit nicht länger die Anspruchsvoraussetzungen für die *jobseekers' allowance*. Neu einreisende Arbeitsuchende können wegen der dreimonatigen Wartefrist damit maximal 90 Tage Sozialleistungen beanspruchen.[30]

Gemäß Art. 19. (3) lit. a) darf der Aufenthalt beendet werden, wenn das Aufenthaltsrecht nach Maßgabe des Gesetzes erloschen ist. Jedoch darf die Ausweisung keine automatische Folge der Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen sein, Art. 19. (4). Der Missbrauch von Sozialleistungen zieht indes in jedem Fall die Ausweisung nach sich, was mit dem allgemeinen öffentlichen Interesse begründet wird, Art. 19. (1).

d. Weitere Entwicklung

Im November 2014 hat der britische Premier David Cameron eine weitere Verschärfung des Zugangs zu Sozialleistungen in Aussicht gestellt. Ansprüche auf „*in work benefits*" wie Steuervergünstigungen, Wohngeld oder Kindergeld sollen erst nach einer vierjährigen Vorbeschäftigungszeit in Großbritannien erworben werden können. Arbeitsuchende aus anderen Mitgliedstaaten sollen nach sechs Monaten ausgewiesen werden, wenn die Arbeitsuche keine Aussicht auf Erfolg hat. Cameron strebt eine Änderung des Sekundärrechts an, hat aber angekündigt, notfalls eine auf das Vereinigte Königreich beschränkte Sonderregelung durchzusetzen.[31] Die restriktive Haltung befremdet, zumal Großbritannien den Angehörigen der MOE-Staaten nach der EU-Erweiterung im Jahr 2004 sehr schnell umfassende Freizügigkeitsrechte gewährt hat. Die anfängliche Motivation, Arbeitskräfte aus den neuen Mitgliedstaaten gewinnen zu können, wich der Befürchtung, dass die Zuwanderung aus diesen Ländern weniger durch die Arbeitsuche als durch die Absicht motiviert sein könnte, Sozialleistungen in Anspruch zu nehmen.[32]

II. Schweden

1. Sozialrecht

Die Leistungen bei Arbeitslosigkeit werden nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz[33] gewährt. Dabei handelt es sich um eine Versicherungsleistung, die unter der Voraussetzung steht, dass der Antragsteller in den letzten zwölf Monaten während mindestens sechs Monaten im Inland einer Beschäftigung im Umfang von mindestens 80 Arbeitsstunden im Monat nachgegangen ist. Die Leistungen werden bei einer gesonderten Arbeitslosenversicherungskasse verwaltet, deren Zugang – unabhängig von der Staatsangehörigkeit – sich nach der Berufsgruppe richtet. Personen, die nicht Mitglied einer solchen berufsgruppenspezifischen Arbeitslosenkasse sind, können lediglich eine Grundversicherungsleistung beanspruchen. Auch diese setzt eine Vorversicherungszeit voraus: In den letzten zwölf Monaten vor Eintritt der Arbeitslosigkeit muss für mindestens sechs Monate ein Arbeitsverhältnis bestanden haben.

Personen, die diese Vorversicherungszeit nicht erfüllen, sind auf Leistungen nach dem Gesetz über soziale Dienste (*Socialtjänstlagen*) verwiesen. Sie können im Falle ihrer Bedürftigkeit eine allgemeine beitragsunabhängige Mindestsicherung (*försörjningsstöd*) in Anspruch nehmen. Es handelt sich dabei nicht um eine spezifische Leistung für Arbeitsuchende, sondern um die allgemeine Sozialhilfe, die vollständig von den Gemeinden finanziert und verwaltet wird. Die Leistungen differenzieren nicht nach der Staatsangehörigkeit. Voraussetzung ist lediglich das Unvermögen, den eigenen Lebensunterhalt zu sichern (4. Kap. § 1) und der rechtmäßige Aufenthalt im Inland (2a. Kap. § 1), der indes nicht zwingend dauerhaft begründet sein muss. Dieses Kriterium wirkt sich folglich mittelbar auf den Zugang von Ausländerinnen und Ausländern zur Leistungsberechtigung aus.

Zuständig ist die Kommune, in deren Gebiet der Antragsteller seinen ständigen Wohnsitz hat oder – bei fehlendem Wohnsitz – zu der er aus sonstigen Gründen einen starken Bezug aufweist, 2a. Kap. § 3. Die Leistungsgewährung ist eng an die Bereitschaft zur Arbeitsuche und / oder die Teilnahme an Eingliederungsmaßnahmen geknüpft, sofern dem nicht gesundheitliche Gründe entgegen stehen. Auch die Teilnahme an Weiterbildungsmaßnahmen oder das Absolvieren von Praktika kann gefordert werden. Die Leistungen sind subsidiär, es sind also vorrangig andere Sozialleistungen in Anspruch zu nehmen. Auch das Einkommen und Vermögen der im Haushalt lebenden Angehörigen der Kernfamilie

27 The Immigration (European Economic Area) (Amendment) (No. 3) Regulations 2014 No. 1451.
28 Memorandum for benefits Decision Makers, Memo DMG 15/14 Habitual Residence and Right to Reside – JSA, recital 14.1 (abrufbar unter www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/324534/m-15-14.pdf).
29 Memo DMG 15/14 Habitual Residence and Right to Reside – JSA, recital 14.2.
30 Memo DMG 31/14 JSA – Right to Reside as a Jobseeker, Recital 1.
31 www.bbc.com/news/uk-politics-30224493
32 *Ruhs*, The Price of Rights, S. 113.
33 Lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring.

(bestehend aus Eltern und Kindern) wird berücksichtigt. Die Leistungshöhe richtet sich nach dem individuell ermittelten Bedarf.

2. Aufenthaltsrecht

Über die Anspruchsvoraussetzung des rechtmäßigen, nicht notwendig gewöhnlichen Inlandsaufenthalts wird der Zugang zur Mindestsicherung auch über das Aufenthaltsrecht gesteuert. Gegenüber Drittstaatsangehörigen ist das schwedische Zuwanderungsrecht vergleichsweise restriktiv.[34] Für die Staatsangehörigen Dänemarks, Norwegens, Finnlands und Islands gilt demgegenüber eine großzügige Sonderregelung, die auf der seit 1958 bestehenden Nordischen Passunion beruht. Sie können sich ohne weitere Voraussetzungen in Schweden niederlassen und müssen sich lediglich bei der Steuerbehörde (*Skatteverket*) registrieren, um Zugang zu Sozialleistungen erhalten zu können.[35]

a. Allgemeine Vorgaben

Die Unionsbürgerrichtlinie ist im Ausländergesetz[36] umgesetzt worden. Dieses regelt den Zugang von Ausländerinnen und Ausländern aus EU- wie aus Drittstaaten zum schwedischen Territorium, den Fortbestand des Aufenthaltsrechts sowie die Voraussetzungen der Aufenthaltsbeendigung. Nach Kap. 3a § 3 haben Unionsbürger ein Recht auf Aufenthalt, wenn sie als Arbeitnehmer oder Selbstständige in Schweden tätig sind (Nr. 1), in Schweden Arbeit suchen und eine reelle Aussicht (*verklig möjlighet*) auf Beschäftigung haben (Nr. 2), studieren (Nr. 3) oder über ausreichende Mittel zum Lebensunterhalt sowie Krankenversicherungsschutz für sich und ihre Familienangehörigen verfügen (Nr. 4). Kriterien, bei deren Vorliegen von einer Erfolgsaussicht der Arbeitsuche auszugehen ist, sind nicht determiniert. Dies mag der umfassenden Zuständigkeit der Kommunen geschuldet sein, die die Prüfung eigenverantwortlich durchführen.

b. Ende des Aufenthaltsrechts

Das Aufenthaltsrecht endet, wenn diese Bedingungen nicht länger erfüllt werden, Kap. 3a § 5. Die von Kap. 3a § 3 Nr. 1 erfassten Personen – Arbeitnehmer und Selbstständige – behalten ihr Aufenthaltsrecht auch nach Ende ihrer Beschäftigung, wenn sie wegen Krankheit oder aufgrund eines Unfalls arbeitsunfähig sind, einer beruflichen Bildung oder einem Studium nachgehen[37] oder unfreiwillig arbeitslos sind. In letzterem Fall besteht das Aufenthaltsrecht nur dann unbegrenzt fort, wenn der Betreffende mindestens ein Jahr im Inland erwerbstätig war und sich bei der zuständigen Behörde arbeitsuchend meldet. Dauerte die Beschäftigung bzw. selbstständige Tätigkeit weniger als ein Jahr an, besteht das Aufenthaltsrecht für maximal sechs Monate fort, Kap. 3a, § 5a. Personen, die keiner Vorbeschäftigung nachgegangen sind, sondern als Arbeitsuchende nach Schweden einreisen, können somit höchstens über sechs Monate Leistungen der *försörjningsstöd* in Anspruch nehmen.

c. Ausweisung

Gemäß Kap. 8 § 9 können Unionsbürger in den ersten drei Monaten ihres Aufenthalts ausgewiesen werden, wenn sie eine unzumutbare Belastung (*orimlig belastning*) für das System der Sozialhilfe darstellen. Dies gilt nicht für Personen, die ein Aufenthaltsrecht als (frühere) Arbeitnehmer oder Selbstständige haben. Nach einem mehr als dreimonatigen Aufenthalt besteht generell die Möglichkeit der Ausweisung von Personen, die kein Aufenthaltsrecht haben, Kap. 8 § 10. Wann von einer „unzumutbaren Belastung" des Sozialhilfesystems auszugehen ist, ist nicht definiert. Desgleichen fehlt die in der Unionsbürgerrichtlinie vorgesehene Klausel, dass der Bezug von Sozialhilfeleistungen nicht automatisch die Ausweisung nach sich ziehen darf.

d. Meldeerfordernisse

Nähere Bestimmungen zum Aufenthaltsrecht finden sich in der Ausländerverordnung.[38] Diese enthielt im Kap. 3a § 1 Regelungen zum Fortbestand des Aufenthaltsrechts im Falle der Arbeitslosigkeit, die im Jahr 2014[39] aber ohne inhaltliche Änderung in das *Utläningslagen* aufgenommen worden sind. Ausländerinnen und Ausländer, die sich länger als drei Monate in Schweden aufhalten wollen, müssen sich bei der Einwanderungsbehörde (*Migrationsverket*) registrieren. Bei den Steuerbehörden (*Skatteverket*) wird überdies ein Einwohnerregister geführt. Ist ein Aufenthalt von mehr als einem Jahr beabsichtigt, erstellt die Steuerbehörde eine persönliche Steuernummer (*personnummer*), die Voraussetzung für den Zugang zu verschiedenen sozialen (Dienst)Leistungen, namentlich der Sozialversicherung (*Försäkringskassan*) ist. Diese deckt Leistungen bei Krankheit, Invalidität und Alter, nicht aber im Falle der Arbeitslosigkeit ab.

III. Tschechien

1. Sozialrecht

In der tschechischen Sozialversicherung sind alle Arbeitnehmer und Selbstständigen pflichtversichert.[40] Die Leistungen werden aus Beiträgen finanziert; ihre Höhe richtet sich nach dem früheren Einkommen des Berechtigten. Der Anspruch setzt neben der Arbeitslosigkeit und der Meldung bei den zuständigen Behörden eine Mindestversicherungszeit von zwölf Monaten in den letzten 24 Monaten voraus. Teilweise werden für die erforderliche Vorbeschäftigungszeit auch Ersatzzeiten, etwa Zeiten der Kindererziehung berücksichtigt. Personen, die in der Tschechischen Republik nie einer Erwerbstätigkeit nachgegangen sind, können jedenfalls keine Ansprüche auf Leistungen erwerben.

Ihnen steht das System der Mindestsicherung (*Systém pomoci v hmotné nouzi*) offen. Dieses wird als Hilfe zum Lebensunterhalt (*Prízpevek na zivobytí*) aus Steuern finanziert. Rechtsgrundlage ist das Gesetz über den Mindestbedarf und das Existenzmi-

34 *Ruhs*, The Price of Rights, S. 100 f.
35 Ebenso wie die Privilegierung irischer Staatsangehöriger im britischen Sozialrecht dürfte dies wohl eine Ungleichbehandlung sonstiger Unionsbürger bergen, die nicht Angehörige der Staaten der Passunion sind.
36 Utlänningslagen 2005:716 und 2006:219.
37 Die Ausbildung muss einen inhaltlichen Bezug zur früheren Erwerbstätigkeit aufweisen.
38 Utlänningsförordningen 2006:97.
39 Förordning om ändring i utlänningsförordningen 2014:185.
40 Beschäftigungsgesetz (Zákon o zaměstnanosti) Nr. 435/2004.

nimum[41] sowie das Gesetz über Hilfe in materieller Not[42]. Der Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt knüpft grundsätzlich an den Wohnsitz in der Tschechischen Republik an. Dieser wird in Anlehnung an die VO (EG) 883/2004 als Lebensmittelpunkt definiert, muss aber zwingend rechtmäßig begründet sein. In außergewöhnlichen Notsituationen werden auch Leistungen an Personen ohne Aufenthaltsrecht erbracht. Unionsbürger, die nicht als Arbeitnehmer vom Anwendungsbereich der VO (EU) 492/2011 erfasst sind, müssen eine dreimonatige Wartezeit zurücklegen, bevor sie Leistungen in Anspruch nehmen können.

Anknüpfungspunkt der Leistung ist nicht die Arbeitslosigkeit, sondern die Bedürftigkeit, i.e. das Fehlen von Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhalts. Es findet folglich eine Bedürftigkeitsprüfung statt, die nach tschechischem Recht über eine Negativprüfung bewerkstelligt wird, d.h. bestimmte Vermögenswerte sowie Einkünfte unter einem bestimmten Grenzwert werden bei der Bedürftigkeitsprüfung nicht berücksichtigt. Dabei wird auf Einkommen und Vermögen aller im Haushalt des Antragstellers lebenden Personen abgestellt. Der Antragsteller muss zudem alle vorrangigen Ansprüche aus Sozialleistungen sowie Unterhaltsansprüche ausgeschöpft haben. Im Übrigen setzt der Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt voraus, dass der Antragsteller arbeitsbereit ist. Dies wird durch die Meldung bei den zuständigen Behörden, die aktive Beschäftigungssuche und die Bereitschaft zur Annahme jedweder Beschäftigung bzw. zur Teilnahme an öffentlichen Arbeitsförderungsprogrammen nachgewiesen. Ausnahmen sind aus gesundheitlichen oder altersbezogenen Gründen zulässig. Die Leistungshöhe ist abhängig vom Familienstand und der Zahl der Kinder und dem gesetzlich festgelegten Existenzminimum für die einzelnen Haushaltsangehörigen.

2. Aufenthaltsrecht

Da Anspruchsvoraussetzung der rechtmäßige Aufenthalt ist, steht und fällt der Zugang zur Hilfe zum Lebensunterhalt mit der Erfüllung der Voraussetzungen des Aufenthaltsgesetzes 326/1999 Sb.[43] Darin ist der Zugang zum und der Aufenthalt auf dem Territorium der Tschechischen Republik für alle Ausländerinnen und Ausländer geregelt. Auch die Unionsbürgerrichtlinie ist in diesem Gesetz umgesetzt.

a. Allgemeine Vorgaben

Wer sich länger als 30 Tage in der Tschechischen Republik aufhalten möchte, muss sich bei den örtlichen Polizeibehörden registrieren (*ohlašovací povinnost*), § 98. In den ersten drei Monaten ist der Aufenthalt von Unionsbürgern an keinerlei Bedingungen geknüpft. Danach müssen die betreffenden Personen sich entweder als Arbeitnehmer oder Selbstständige oder im Rahmen eines Studiums bzw. einer Berufsausbildung im Inland aufhalten oder ausreichende Mittel zum Lebensunterhalt für sich und ihre Familienangehörigen sowie Krankenversicherungsschutz und Unterkunft[44] nachweisen, § 87a (*přechodný pobyt*).

b. Überprüfung der Fortdauer des Aufenthaltsrechts

Das Aufenthaltsrecht endet, wenn diese Bedingungen nicht mehr erfüllt werden. Um dies festzustellen, kommt ein Punktesystem zur Anwendung, mit dem einerseits festgestellt wird, ob eine Person eine unzumutbare Belastung für das Sozialhilfesystem darstellt und ob sie andererseits realistische Aussichten auf Eingliederung in den Arbeitsmarkt hat. Der Überprüfung müssen sich aber nur die Unionsbürger unterziehen, die weder daueraufenthaltsberechtigt sind noch über ein Aufenthaltsrecht als Arbeitnehmer oder Selbstständige verfügen. In diesem Zusammenhang wird die Länge des rechtmäßigen Aufenthalts in der Tschechischen Republik ebenso berücksichtigt wie Zeiten einer früheren Beschäftigung als Arbeitnehmer oder Selbstständiger, die individuelle Qualifikation, aber auch der Aufenthalt in Regionen mit überdurchschnittlich hoher Arbeitslosigkeit.

Namentlich werden für einen Aufenthalt in den ersten drei Jahren 2 Punkte vergeben, zwischen 3 und 6 Jahren 4 Punkte, zwischen 6 und 8 Jahren 6 Punkte sowie darüber hinaus 8 Punkte. Wer Beiträge zur Sozialversicherung entrichtet hat, erhält für die ersten zwölf bis 24 Monate 4 Punkte gutgeschrieben, für 25 bis 36 Monate 8 Punkte, für 37 bis 48 Monate 8 Punkte sowie darüber hinaus 16 Punkte. Ein fehlender Schulabschluss wird nicht berücksichtigt, dagegen die mittlere Reife mit 2 Punkten, die Hochschulreife mit 4 Punkten und schließlich ein Hochschulabschluss mit 6 Punkten. Je länger der Voraufenthalt und je höher die Bildung, desto mehr Punkte können also erzielt werden. Personen, die insgesamt weniger als zehn Punkte vorweisen können, erweisen sich per se als eine unzumutbare Belastung des sozialen Sicherungssystems. Bei Personen, die mehr als 20 Punkte erzielen, wird die unzumutbare Belastung demgegenüber von vornherein verneint. Liegt das Resultat dazwischen, hat die zuständige Behörde eine Einzelfallentscheidung zu treffen, bei der alle individuellen Umstände zu berücksichtigen sind. Maßgeblich sind beispielsweise enge Bindungen zu Personen, die ihren Wohnsitz in der Tschechischen Republik haben, ob die Notlage lediglich von vorübergehender Dauer und schließlich ob die Gewährung von Sozialleistungen ihrer Höhe nach insgesamt unverhältnismäßig ist.

IV. Frankreich

In Frankreich wurde im Jahr 2010 eine vor allem von Ressentiments gegen Roma getragene Debatte geführt. Der damalige Präsident Sarkozy ließ Siedlungen räumen und kündigte die umgehende Ausweisung und Abschiebung aller bedürftigen Zuwanderer aus Rumänien und Bulgarien an, was unter anderem heftige Kritik durch den Europarat,[45] das Europäische Parlament[46] und später

41 Gesetz über den Mindestbedarf und das Existenzminimum (Zákon o životním a existenčním minimu) Nr. 110/2006 sowie Regierungsverordnung über die Anpassung der Beträge des Mindestbedarfs und des Existenzminimums (Nařízení vlády o zvýšení částek životního minima a existečního minima) Nr. 409/2011.

42 Gesetz über Hilfe in materieller Not (Zákon č. 111/2006 o pomoci v hmotné nouzi).

43 Zákon č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů.

44 Der Nachweis einer Unterkunft ist in der Unionsbürgerrichtlinie nicht vorgesehen.

45 Pressemitteilung vom 608/2010 vom 24.8.2010 (abrufbar unter https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=PR608%282010%29&Language=lanGerman&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=F5CA75&BackColorIntranet=F5CA75&BackColorLogged=A9BACE).

46 Pressemitteilung 20100907IPR81450 vom 7.9.2010 (abrufbar unter http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+IM-PRESS+20100907IPR81450+0+DOC+XML+V0//DE).

auch die Ankündigung eines Vertragsverletzungsverfahrens durch die Europäische Kommission auslöste. Nach dem Regierungswechsel 2012 ist die Diskussion zur Ruhe gekommen; es wurden keine Änderungen im Sozial- oder Aufenthaltsrecht vorgenommen.

1. Sozialrecht

Die beitragsfinanzierte Versicherungsleistung der *assurance chômage*[47] erhält nur, wer eine Vorversicherungszeit von mindestens vier Monaten in den letzten 28 Monaten vor Eintritt der Arbeitslosigkeit nachweisen kann. Neu zugewanderte Arbeitsuchende können sie daher nicht in Anspruch nehmen. Gleiches gilt für die ebenfalls im *Code du Travail* vorgesehene bedürftigkeitsbezogene Arbeitslosenhilfe des *Régime de Solidarité*.[48] Diese wird zwar aus Steuermitteln finanziert, knüpft aber an die frühere abhängige Beschäftigung in Frankreich an, denn die Leistungsberechtigung setzt gemäß Art. 5432-1 *Code du Travail* die Erschöpfung des Anspruchs auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung voraus, was je nach Alter des Leistungsberechtigten und der Dauer seiner vorangegangenen Beschäftigung[49] nach vier Monaten bis drei Jahren der Fall ist. Die ebenfalls dem *Régime de Solidarité* zugeordnete *allocation temporaire d'attente* nach Art. 5423-8 *Code du Travail* steht nur Asylbewerbern offen.

a. Anspruchsvoraussetzungen des RSA

Neu einreisenden Arbeitsuchenden aus den Mitgliedstaaten der Europäischen Union steht damit allenfalls der Zugang zum *Revenue de Solidarité Active* (RSA) offen. Rechtsgrundlage der Leistung sind die Art. L 262-4 ff. CASF.[50] Die Leistung wird weit überwiegend aus Steuern finanziert und dient der Sicherung des Existenzminimums. *RSA* wird folglich nicht nur bei Bedürftigkeit aufgrund von Arbeitslosigkeit gewährt, sondern auch an erwerbstätige Personen, deren Einkommen unzureichend ist. Leistungsberechtigt sind alle bedürftigen Personen, die älter als 25 Jahre sind[51] oder eigene Kinder haben, Art. L 262-1 1° CASF. Im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung werden alle dem gesamten Haushalt zur Verfügung stehenden Mittel berücksichtigt, die der Besteuerung unterliegen. Dies sind Einkünfte aus Erwerbstätigkeit oder Ausbildung, Arbeitslosengeld, Familienleistungen, Renten und Leistungen bei Krankheit; Ansprüche auf andere Sozialleistungen sind folglich vorrangig geltend zu machen. Darüber hinaus wird das Vermögen des Antragstellers berücksichtigt. Die Leistung ist an die Arbeitsbereitschaft und die aktive Arbeitssuche geknüpft, also die Bereitschaft, eine eigene Beschäftigung zu finden oder an Eingliederungsmaßnahmen teilzunehmen, Art. L 262-28 CASF. Die Leistungshöhe richtet sich nach der Größe und Zusammensetzung des Haushalts sowie dem Einkommen und Vermögen des Haushalts. Sie wird per *décret* festgelegt.

b. Leistungsberechtigung von Zuwanderern

Der *RSA* wird an französische Staatsangehörige gewährt, sowie an Personen, die seit mindestens fünf Jahren ein Recht zum Aufenthalt in Frankreich haben, Art. L 262-4 2° CASF. Eine Ausnahme von diesem Erfordernis enthält Art. L 262-6 CASF für die Angehörigen der EU-Mitgliedstaaten, die sich rechtmäßig im Inland aufhalten. Sie haben zusätzlich eine dreimonatige Wartefrist zu absolvieren, bevor sie erstmalig Leistungen in Anspruch nehmen können. Diese Wartefrist gilt nicht für Personen, die einer Erwerbstätigkeit – sei es als Arbeitnehmer, sei es als Selbstständige – im Inland nachgehen sowie für Personen, die wegen Krankheit oder wegen einer Berufsausbildung vorübergehend nicht beschäftigt sind, Art. L 262-6 1°, 2° CASF. Unionsbürger, die nach Frankreich eingereist sind, um eine Arbeit zu suchen und sich allein zu diesem Zweck im Inland aufhalten, sind nicht berechtigt, *RSA* in Anspruch zu nehmen.

Art. 262-4 CASF wurde in einem Verfahren vor dem *Conseil Constitutionnel* angegriffen. Gerügt wurde ein Verstoß gegen das in der Verfassung garantierte Gleichbehandlungsgebot, dies jedoch allein vor dem Hintergrund des erschwerten Zugangs von Drittstaatsangehörigen zu der Leistung. Der *Conseil Constitutionnel* hat die Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit indes nicht geteilt, sondern festgestellt, dass es dem Gesetzgeber unbenommen sei, ungleiche Sachverhalte ungleich zu behandeln. Das Gesetz differenziere zwischen Ausländerinnen und Ausländern mit einem stabilen langfristigen Aufenthalt in Frankreich und solche ohne diesen. Diese Unterscheidung sei nicht unangemessen, ziele die Leistung doch auf die (Wieder) Eingliederung in den Arbeitsmarkt ab. Zudem werde zwischen Unionsbürgern und Drittstaatsangehörigen differenziert, was jedoch aufgrund der europarechtlichen Vorgaben gerechtfertigt sei.[52] Die Vereinbarkeit der Zugangskriterien mit Europarecht wurde, soweit ersichtlich, bislang nicht thematisiert.

2. Aufenthaltsrecht

Das für den Zugang zum RSA maßgebliche Recht zur Einreise und Aufenthalt ist im *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile* (CESEDA) geregelt. Dieses Gesetz enthält Regelungen für alle Personen ohne französische Staatsangehörigkeit, d.h. für Unionsbürger ebenso wie für Drittstaatsangehörige. Die Vorgaben der Unionsbürgerrichtlinie sind in Art. L 121-1 ff. sowie Art. R 121-1 ff. CESEDA umgesetzt.

a. Allgemeine Vorgaben

Der Aufenthalt unter drei Monaten steht unter keinerlei Bedingungen. Nach Ablauf dieser Zeit dürfen Unionsbürger gemäß Art. L 121-1 CESEDA in Frankreich verbleiben, wenn sie erwerbstätig sind (1°), über hinreichende Mittel zur Sicherung des eigenen Lebensunterhalts und ihrer Angehörigen sowie über Krankenversicherungsschutz verfügen (2°) oder sich in Ausbildung befinden (3°). Wer seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich begründen will, muss sich innerhalb der ersten drei Monate nach der Einreise bei der Kommune registrieren; ein Aufenthaltstitel ist entsprechend den sekundärrechtlichen Vorgaben nicht erforderlich. Nach Art. R 121-4 CESEDA muss der nachzuweisende Krankenversicherungs-

47 Art. L 5422-1 et suiv. Code du Travail (Arbeitsgesetzbuch).
48 Art. L 5423-1 et suiv. Code du Travail.
49 Art. L 5422-2 Code du Travail.
50 Code de l'Action Sociale et des Familles (CASF) = Sozial- und Familiengesetz.
51 Zu diesem Kriterium Conseil Constitutionnel, décision n° 2009-599 DC, 29.9.2009.
52 Conseil Constitutionel, Décision n° 2011-137 QPC du 17 juin 2011, Journal Officiel du 18 juin 2011, p. 10459.

schutz mindestens die im *Code de la Sécurité Sociale* vorgesehenen Leistungen der französischen gesetzlichen Krankenversicherung gewährleisten. Ob die für den Lebensunterhalt verfügbaren Mittel ausreichend sind, richtet sich nach der konkreten Situation im Einzelfall. Nicht erforderlich sind Einkünfte, die über dem Sozialhilfesatz nach dem *Code de l'action Sociale et des Familles* liegen.

b. Ende des Aufenthaltsrechts

Verfügt eine Person nicht über die erforderlichen Mittel zum Lebensunterhalt, kann sie ausgewiesen werden, selbst wenn sie das Sozialhilfesystem tatsächlich noch gar nicht in Anspruch genommen hat.[53] Nach Art. L 521-5 darf im Übrigen eine Ausweisung nur dann erfolgen, wenn die betreffende Person eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend schwere Gefahr für die fundamentalen Interessen der Allgemeinheit darstellt. Die zuständige Behörde hat dabei alle Umstände des Einzelfalls zu würdigen, insbesondere die Aufenthaltsdauer, Alter und Gesundheitszustand, familiäre Situation, die wirtschaftliche Situation, die soziale und kulturelle Integration in die französische Gesellschaft und die Intensität der Bindungen zum Herkunftsland.

Bei der Prüfung, ob das inländische Sozialhilfesystem unangemessen belastet wird, ist gemäß Art. R 121-4 CESEDA ebenfalls eine strikte Einzelfallprüfung vorzunehmen. Dabei ist zu berücksichtigen, in welcher Höhe Sozialhilfeleistungen in Anspruch genommen werden, wie lange die finanziellen Schwierigkeiten andauern sowie die Dauer des Voraufenthalts. Die Prüfung obliegt der Präfektur. Diese hat im Zweifel auf die in Art. R 121-6 CESEDA normierten Kriterien abzustellen. Danach besteht das Aufenthaltsrecht unbegrenzt fort in Fällen vorübergehender Erwerbsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit oder eines Unfalls (1°), im Falle unfreiwilliger Arbeitslosigkeit, wenn die Person zuvor mindestens ein Jahr lang in Frankreich beschäftigt war und sich bei den zuständigen Behörden als arbeitslos meldet (2°) oder im Falle einer Ausbildung, die im Zusammenhang mit einer früheren Erwerbstätigkeit stehen muss (3°). Das Aufenthaltsrecht besteht für lediglich sechs Monate fort im Falle der unfreiwilligen Arbeitslosigkeit von Personen, die weniger als ein Jahr in Frankreich erwerbstätig waren und sich arbeitsuchend melden.

Personen, die zum Zwecke der Arbeitssuche nach Frankreich eingereist sind, dürfen nicht ausgewiesen werden, wenn sie nachweisen können, dass sie weiterhin aktiv nach Arbeit suchen und eine realistische Chance haben, eingestellt zu werden. Die Arbeitsuche ist auf sechs Monate begrenzt. Voraussetzung ist die Arbeitslosmeldung. Über sechs Monate hinaus kann der Aufenthalt nur fortgesetzt werden, wenn sie die aktive Arbeitsuche fortsetzen und Aussicht (*veritable chance*) auf Einstellung haben.[54]

D. Vergleich der Regelungen

Eine Analyse der nationalrechtlichen Regelungen lässt fundamentale Unterschiede, aber durchaus einige Parallelen in der Gewährung sozialen Schutzes an hilfebedürftige Personen feststellen. Dies gründet in der sozialrechtlichen Kompetenzverteilung zwischen Union und Mitgliedstaaten: Jene dürfen ihre Systeme sozialer Sicherheit gemäß Art. 153 Abs. 4 AEUV eigenverantwortlich ausgestalten und damit den erfassten Personenkreis ebenso wie die zu gewährenden Leistungen und deren Anforderungen frei bestimmen. Sie werden dabei jedoch von der Europäischen Union durch geeignete Maßnahmen unterstützt, Art. 153 Abs. 2 AEUV. Unbenommen der Tatsache, dass einige Systeme der Mindestsicherung (Schweden, Tschechische Republik, Frankreich) nicht explizit an das Risiko der Arbeitslosigkeit, sondern an die bloße Hilfebedürftigkeit anknüpfen, sind alle Leistungsvoraussetzungen durch aktivierende Elemente gekennzeichnet. Dies dürfte nicht zuletzt auf das Wirken der Europäischen Beschäftigungsstrategie zurückzuführen sein, welche die Etablierung des aktivierenden Wohlfahrtsstaates entscheidend vorangetrieben hat.[55] Der Zugang bedürftiger Zuwanderer aus anderen Mitgliedstaaten ist im Gegensatz dazu überaus unterschiedlich ausgestaltet.

I. Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit im Sozialrecht

Im französischen Sozialrecht findet sich bereits in den Anspruchsvoraussetzungen eine explizite Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit. Die Einbeziehung anderer Staatsangehöriger beruht hier rechtshistorisch offenkundig auf den vorrangigen Vorgaben supranationalen Rechts.

Demgegenüber spielt in den anderen verglichenen Staaten die Staatsangehörigkeit keine herausgehobene Rolle. Sie wird jedoch mittelbar relevant, da alle Staaten auf die Rechtmäßigkeit des Inlandsaufenthalts abstellen. Diese ist bei den eigenen Staatsangehörigen per se gegeben, während Zuwanderer sich auf eine ihren Aufenthalt gestattende Norm zu berufen haben, deren Ausgestaltung weitgehend durch die Unionsbürgerrichtlinie determiniert ist. Durch diese Verknüpfung steht und fällt der Zugang zur Sozialleistungsberechtigung unmittelbar mit dem Recht auf Aufenthalt. Auf eine Vermutung der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts durch die Sozialbehörden, wie sie für das deutsche Recht diskutiert wird,[56] kommt es hier folglich nicht an. Vielmehr entfällt der Leistungsanspruch bei neu einreisenden Arbeitsuchenden nach sechs Monaten gleichsam automatisch.

Klar ist, dass die Staatsangehörigkeit seit Etablierung der Unionsbürgerschaft kein zulässiges Kriterium mehr ist, um die Zugehörigkeit zur inländischen Solidargemeinschaft zu begründen. Das Abstellen auf den gewöhnlichen Aufenthalt scheint damit eher vereinbar als das Abstellen auf dessen Rechtmäßigkeit, denn dieses Kriterium wirkt unabhängig von der Staatsangehörigkeit: Wer das Gebiet des zuständigen Staates verlässt, kann dort keine Leistungen beanspruchen, selbst wenn er Staatsangehöriger ist.[57] Stattdessen wird aber in einzelnen Mitgliedstaaten nicht lediglich auf den Aufenthalt abgestellt, sondern – dies durchaus im Einklang mit Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38/EG – auch auf den Zweck des Aufenthalts.

53 Avis n° 315441 du 26 novembre 2008, Journal Officiel n° 299 du 24 décembre 2008, p.19956.

54 Circulaire du Ministre de l'Immigration, de l'Iintégration,de l'Identité nationale et du Dévelopement Solidaire, 10.9.2010, n° NOR: IMIM1000116C.

55 Dazu *Abig*, Sozialer Fortschritt 2005, 113 ff.; ausführlich *Eichenhofer*, Recht des aktivierenden Wohlfahrtsstaates, Baden-Baden 2013.

56 Dazu *Schreiber*, NZS 2012, 647, 649 f. m.w.N.

57 *Pennings*, International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations 28 (2010) 307, 309.

II. Umsetzung der aufenthaltsrechtlichen Vorgaben des Sekundärrechts

Während im Hinblick auf den Zugang von Arbeitsmigranten aus Drittstaaten mittlerweile nachgewiesen ist, dass deren Gleichbehandlung mit Inländern in den Ländern besonders ausgeprägt ist, welche Einreise und Aufenthalt vergleichsweise restriktiv ausgestalten,[58] liegt dieser Schluss für die europäische Binnenmigration fern. Die Bedingungen für Einreise und Aufenthalt sind durch die Unionsbürgerrichtlinie 2004/38/EG[59] einheitlich vorgegeben. Das in Art. 18 AEUV verbürgte Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit ist ebenfalls durch diese Richtlinie eingeschränkt, sieht sie doch in Art. 24 Abs. 2 explizit das Recht der Mitgliedstaaten vor, den Zugang zu Leistungen der Sozialhilfe für Angehörige anderer Mitgliedstaaten in den ersten drei Monaten ihres Aufenthalts sowie darüber hinaus immer dann zu beschränken, wenn der Aufenthalt allein dem Zweck der Beschäftigungssuche dient. Dies ist den Mitgliedstaaten freilich nur als Möglichkeit, nicht als zwingende Vorgabe eingeräumt. Günstigere Bedingungen sind also durchaus vorstellbar.

Im Jahr 2008 hat die Europäische Kommission beanstandet, dass die Mitgliedstaaten ihrer Umsetzungspflicht nur zum Teil nachgekommen sind.[60] Insbesondere hatten zum damaligen Zeitpunkt die meisten Mitgliedstaaten die in Art. 7 Abs. 3 RL 2004/38/EG vorgesehene Aufrechterhaltung des Erwerbstätigenstatus bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nicht umgesetzt.[61] Eine große Zahl von Mitgliedstaaten hatte keine Vorkehrungen getroffen, um eine automatische Ausweisung allein aus Gründen des Bezugs von Sozialhilfeleistungen zu vermeiden.[62] Daraufhin hat die Kommission diesen Mitgliedstaaten Hinweise zur korrekten Umsetzung der Unionsbürgerrichtlinie erteilt.[63] Die Kommission wies explizit darauf hin, dass die in der Richtlinie verwendeten Begriffe im Lichte des Ziels auszulegen seien, die Freizügigkeit zu erleichtern (sic!).[64] Daher seien beispielsweise konkrete Anforderungen an die nachzuweisenden Existenzmittel mit Europarecht unvereinbar. Dies ist jedoch in keinem der verglichenen Mitgliedstaaten vorgesehen. Im Hinblick auf die Umsetzung des Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38/EG finden sich in den Kommissionsdokumenten weder Kritikpunkte noch Empfehlungen an die Mitgliedstaaten.

III. Leistungsausschlüsse aufgrund Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38/EG

Lediglich bei der Gewährung von Sozialhilfeleistungen ermöglicht Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38 Abweichungen. Allerdings sind auch hier die Spielräume marginal, da auf eine dreimonatige Wartefrist bzw. den Leistungsausschluss bei Aufenthalt allein zum Zwecke der Arbeitssuche begrenzt.

1. Dreimonatige Wartefrist

Die Möglichkeit, den Zugang zu Sozialhilfeleistungen vom Verstreichen einer dreimonatigen Wartefrist abhängig zu machen, haben Frankreich, die Tschechische Republik und zuletzt auch das Vereinigte Königreich genutzt. Demgegenüber ist es in Schweden zunächst relativ leicht, Zugang zu den Hilfen zum Lebensunterhalt zu erlangen, steht dieser doch nur unter der Voraussetzung der Rechtmäßigkeit, die in den ersten drei Monaten des Aufenthalts an keinerlei Bedingungen geknüpft ist.

2. Leistungsausschluss für Arbeitsuchende

Von der äußerst problematischen Ermächtigung zum Leistungsausschluss bei Personen, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Beschäftigungssuche ergibt, hat nur Frankreich – als einziger Mitgliedstaat neben der Bundesrepublik – Gebrauch gemacht. In Schweden, Tschechien und dem Vereinigten Königreich wird im Einzelfall die Erfolgsaussicht der Arbeitsuche geprüft, bevor der Wegfall der Leistungsberechtigung festgestellt wird. Die Arbeitsuche allein führt folglich nicht zum Leistungsausschluss. Dies mag daran liegen, dass das nationale Recht regelmäßig umfassende Anforderungen an die Arbeitsuche spezifizieren, deren Nichtbefolgung durch Leistungskürzungen oder -entzug sanktioniert ist. Für weitere generelle Hürden besteht somit kein Bedarf.

a. Standardisierte Einzelfallprüfung

Während Schweden und Frankreich auf eine detaillierte normative Vorgabe der Prüfkriterien verzichten, sondern auf die vom EuGH genannten Umstände – Dauer der Notlage, Verhältnismäßigkeit der Leistungshöhe – Bezug nehmen, haben das Vereinigte Königreich und Tschechien eine dezidierte Einzelfallprüfung operationalisiert und erlegen den zuständigen Behörden konkrete Prüfaufträge auf. Dabei werden freilich sehr unterschiedliche Kriterien und diese auch mit unterschiedlicher Rigidität angewandt.

Das britische System erweist sich als schwer zugänglich für arbeitsuchende Unionsbürger. Ihr Anspruch ist durch die Kombination von Wartefrist, *right to reside-* und *habitual residence test* in der Regel auf drei Monate beschränkt. Die strikte Prüfung lässt kaum Raum für die Berücksichtigung persönlicher Bindungen oder der Verhältnismäßigkeit der Sozialleistungsgewährung im Einzelfall. Angesichts der EuGH-Entscheidung in der Rechtssache Brey[65] ist die Vereinbarkeit dieses rigiden Systems mit Unionsrecht durchaus fraglich. Dies gilt umso mehr, als ein Kriterium des *habitual residence test* das Betreiben einer aktiven Arbeitsuche ist. Die befürchtete „Einwanderung in die Sozialsysteme" von Personen, die tatsächlich keine Arbeit suchen, wird bereits dadurch sinnvoll und wirksam verhindert. In der Rechtssache Dano hat der EuGH (ausschließlich) in dieser Konstellation auf die Einzelfallprüfung der Verhältnismäßigkeit des Sozialleistungsbezugs verzichtet.[66]

58 *Ruhs*, The Price of Rights, Regulating International Labor Migration, S. 47 ff.
59 Richtlinie 2004/37/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, ABl. L 158 vom 30.4.2004, S. 77. Vgl. dazu die Stellungnahme der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage, BT-Drs. 16/12013.
60 Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die Anwendung der Richtlinie 2004/38/EG, KOM(2008)840 endg.
61 KOM(2008)840 endg., S. 6.
62 KOM(2008)840 endg., S. 8.
63 Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat. Hilfestellung bei der Umsetzung und Anwendung der Richtlinie 2004/38/EG, KOM(2009)313 endg.
64 KOM(2009)313 endg., S. 8.
65 EuGH, C-140/12, 19.9.2013 (Brey), abgedruckt in ZESAR 2014, 36.
66 EuGH, 11.11.2014, C-333/13 (Dano), abgedruckt in NVwZ 2014, 1648.

Als bemerkenswert erweist sich in diesem Zusammenhang das Tschechische Punktesystem. Solche Art standardisierter Tests mögen im Einzelfall Bedenken aufwerfen. Indes führt das Punktesystem zu einer erheblichen Verwaltungsvereinfachung an den „Rändern", d.h. in den vergleichsweise eindeutigen Fällen: Die unverhältnismäßige Belastung des Sozialhilfesystems wird von vornherein ausgeschlossen bzw. angenommen, wenn Voraufenthalt, Bildungsstand oder frühere Beschäftigungszeiten (un)zureichend sind. Weniger eindeutige Lagen werden einer zusätzlichen Einzelfallprüfung unterzogen, die auch persönliche Bindungen des Unionsbürgers zu Personen berücksichtigt, die bereits einen Wohnsitz in der Tschechischen Republik haben. Im Rahmen der Prüfung werden zwar die in der Unionsbürgerrichtlinie getrennten Erwägungen der „unangemessenen Belastung" der Sozialhilfesysteme (Art. 14 Abs. 1 RL 2004/38/EG) sowie der „begründeten Aussicht" auf Erfolg bei der Arbeitsuche (Art. 14 Abs. 4 lit. b) RL 2004/38/EG) kombiniert, aber wohl kaum unzulässig miteinander vermischt. Die unzumutbare Belastung wird im Ergebnis bei einer kaum Erfolgsaussichten zeitigenden Arbeitsuche von neu einreisenden Personen ohne Bildungsabschluss und ohne Sprachkenntnisse zu Recht angenommen.

b. Primärrechtliche Bezüge

Der Gleichbehandlungsanspruch wirtschaftlich Inaktiver aus Art. 18 AEUV i.V.m. Art. 20, 21 AEUV fordert keine vollkommene Gleichbehandlung von Inländern und Angehörigen anderer EU-Mitgliedstaaten. Ungleichbehandlungen bedürfen jedoch eines objektiv gegebenen, sachlichen Grundes. Der EuGH hat die finanzielle Stabilität der Leistungssysteme als solchen Grund anerkannt und Einschränkungen für Einzelne als zulässig erachtet, wenn damit verhindert würde, dass das Leistungsniveau wegen der Knappheit der Mittel bei „unkontrollierter" Inanspruchnahme für alle Berechtigten insgesamt reduziert würde.[67] Er lehnte es jedoch ab, die notwendige „Verbindung" des Antragsteller zur Solidargemeinschaft allein aus dessen Inlandsbeschäftigung herzuleiten, da diese beispielsweise für einen Studierenden naturgemäß nicht zu erlangen sei. Anders dagegen die Situation bei den Leistungen zur Arbeitsuche: hier könne eine Verbindung zum Arbeitsmarkt des betreffenden Staates gefordert werden.[68] Diese könne sich aber daraus ergeben, dass der Betreffende bereits während eines „angemessenen Zeitraums" in diesem Mitgliedstaat nach Arbeit gesucht hat: „Wenn für die Erfüllung dieser Voraussetzung eine Mindestaufenthaltsdauer verlangt wird, so darf sie jedenfalls nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, damit die nationalen Behörden sich vergewissern können, dass die betreffende Person tatsächlich auf der Suche nach einer Beschäftigung auf dem Arbeitsmarkt des Aufnahmemitgliedstaats ist."[69]

Insbesondere das Tschechische System steht in Einklang mit den dazu ergangenen Empfehlungen der Europäischen Kommission, die für den Zugang zu existenzsichernden Leistungen keine pauschalen Ausschlüsse, sondern vielmehr eine individuelle Prüfung fordert. Namentlich schlägt die Kommission eine Prüfung in drei Schritten vor: Zunächst sei die Dauer der Inanspruchnahme von Sozialleistungen im Aufenthaltsstaat zu ermitteln – sowohl retrospektiv als auch im Wege einer Prognose. Sodann sei die persönliche Situation des Unionsbürgers zu würdigen, beispielsweise der Grad der Integration in die Gesellschaft des Aufenthaltsstaates, Alter, Gesundheit, Familienstand, wirtschaftliche Situation. Schließlich könne auf den Betrag der an den Unionsbürger gewährten Sozialhilfeleistungen sowie darauf abgestellt werden, ob dieser bereits einmal Sozialversicherungsbeiträge im Aufenthaltsstaat entrichtet habe.[70]

IV. Rechtspolitische Bedeutung der Thematik

Die Bewertung von Art und Weise der Normsetzung kann die rechtspolitische Debatte in den jeweiligen Mitgliedstaaten nicht ausblenden. Die französische Debatte um den Aufenthalt von Sinti und Roma ist nach dem Regierungswechsel abgeflaut – wohl auch weil die Zuwanderung aus Rumänien und Bulgarien gemessen an der Bevölkerungszahl überschaubar ist. Mit der Rechtslage werden Zuwanderer aus anderen Mitgliedstaaten – ebenso wie in Deutschland – aus dem System der sozialen Hilfen ausgeschlossen, sofern sie vorher keiner oder nur einer kurzen Beschäftigung in Frankreich nachgegangen sind. Ob und inwiefern die Regelungen des CESEDA und des CASF mit Primär- oder Sekundärrecht vereinbar sind, wird in der französischen Rechtsprechung nicht thematisiert, zumal Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38/EG wortwörtlich umgesetzt worden ist. Der RSA ist nicht als besondere beitragsunabhängige Geldleistung in den Anhang X der Koordinierungsverordnung aufgenommen. Womöglich ist deswegen die Debatte ausgeblieben, wiewohl die Aufnahme in den Anhang nach der Rechtsprechung des EuGH keine konstitutive Wirkung hat.[71]

In Schweden und der Tschechischen Republik spielt die Zuwanderung Arbeitsuchender aus den südosteuropäischen Ländern in der öffentlichen Debatte keine herausragende Rolle. Im Gegensatz dazu wird die Diskussion im Vereinigten Königreich weitaus aggressiver geführt, was nicht zuletzt die neuerlich in Aussicht gestellte Verschärfung der Rechtslage auch für die *in work-benefits* verdeutlicht. Ob die gefundenen schematischen Lösungen einer Überprüfung durch den EuGH standhalten würden, ist durchaus fraglich. Entsprechend hat das Vereinigte Königreich angekündigt, notfalls einen britischen Sonderweg durchzusetzen. Offenkundig wird die Gefahr einer „Zuwanderung in die Sozialsysteme" unterschiedlich bewertet – sowohl in ihrer Wahrscheinlichkeit als auch in ihren Ausmaßen. Die Beschränkung des Zugangs zu solchen Leistungen soll das finanzielle Gleichgewicht oder genauer: die Finanzierbarkeit der Leistungen sicherstellen. Obwohl die Zuwanderung nach Großbritannien gemessen in absoluten Zahlen höher ist als in den anderen Vergleichsstaaten, ist diese im Verhältnis zur Gesamtbevölkerung marginal.[72] Die tatsächliche Relevanz dürfte damit weitaus geringer als die in der Öffentlichkeit vermittelte Bedeutung sein.

67 EuGH, Slg. 2005, I-2119 (Bidar).
68 EuGH, Slg. 2002, I-6191 (D'Hoop), Rn. 38; Slg. 2004, I-2703 (Collins) Rn. 67.
69 EuGH, Slg. 2004, I-2703 (Collins), Rn. 72.
70 KOM(2009)313 endg., S. 9.
71 EuGH, Slg. 2001, I-1901 (Jauch); Slg. 2001, I-4265 (Deaconescu); Slg. 2004, I-5613 (Skalka).
72 Eine Erhebung von Eurostat zeigt, dass im Jahr 2011 Luxemburg mit 37 % der Gesamtbevölkerung den höchsten Anteil von Einwohnern aus anderen EU-Staaten hat. In Großbritannien lag der Anteil im Vergleich dazu bei lediglich 3,3 %, zitiert bei *Benton/Petrovic*, How free is free Movement? Dynamics and Drivers of Mobility within the European Union, p. 3.

E. Fazit

Der Unionsbürgerstatus soll nach der Rechtsprechung des EuGH[73] der „grundlegende Status" der Staatsangehörigen aller Mitgliedstaaten sein, der auch Zugang zu Gleichbehandlung gewährt. Faktisch erfolgt in einigen der Mitgliedstaaten aber eine Differenzierung nach dem sozialen Status: Die Gleichstellung beim Zugang zu sozialen Rechten ist nur den Marktbürgern gewährleistet. Arbeitsuchende bleiben außen vor. Die Mitgliedstaaten können durch gezielte Gewährung oder Verweigerung von sozialen Rechten den Zugang zu ihrem Territorium steuern.[74]

Dies ist bedenklich, widerspricht es doch einerseits den primärrechtlichen Vorgaben zu Freizügigkeit und Gleichheit auf dem Gebiet der gesamten Europäischen Union. Denn Zugangskriterien gleich welcher Art, sind stets geeignet, die Inanspruchnahme der Grundfreiheiten einzuschränken.[75] Zum anderen wird die Arbeitnehmerfreizügigkeit in ihrer Ausprägung als Freiheit zur Arbeitsuche in anderen Mitgliedstaaten (Art. 45 Abs. 3 lit. a), lit. b) AEUV) gerade für jede zur leeren Hülse, die ihrer derzeit besonders bedürfen: die vielen beschäftigungslosen jungen Menschen in den südlichen Mitgliedstaaten der EU,[76] die nach Abschluss von Schule, Ausbildung oder Studium keine Vorbeschäftigungszeit nachweisen können. Sie sind darauf verwiesen, im eigenen Land – bei horrend hohen Arbeitslosenzahlen – nach Beschäftigung zu suchen, sofern sie nicht ihren Lebensunterhalt selbst sichern können.

Hindernisse für die Inanspruchnahme der Freizügigkeit sollen durch die Koordinierungsverordnung 883/2004 ausgeglichen werden, Art. 48 AEUV. Diese verdrängt nationalrechtliche Regelungen, die den Zugang zu Sozialleistungen an die Staatsangehörigkeit knüpfen und gilt ausdrücklich auch für wirtschaftlich Inaktive. Eine Aufenthaltsrichtlinie, die diese Differenzierung ausdrücklich zulässt, steht dazu offenkundig im Widerspruch. Eine Konsolidierung der Rechtslage, die dem Anliegen der Bewegungsfreiheit und Gleichbehandlung aller Unionsbürger Rechnung trägt, ist überfällig.

73 st. Rspr. seit EuGH, Slg. 2001, I-6193 (Grzelyczyk); Slg. 2002, I-6191 (D'Hoop).
74 *Ruhs*, The Price of Rights, S. 24.
75 *Pennings*, International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations 28 (2010) 307, 309.
76 Vgl. die Daten zur innereuropäischen Wanderung angesichts der Finanz- und Wirtschaftskrise *Benton/Petrovic*, How free is free Movement? Dynamics and Drivers of Mobility within the European Union, p. 9 f.

Deutsche aufenthaltsrechtliche Regelungen für Unionsbürger

*Katrin Lehmann, Kassel**

1. Ein kurzer und kursorischer Befund der Migration sowie Grundlagen der aufenthaltsrechtlichen Regelungen der Unionsbürgerinnen und -bürger

Das Thema: „Deutsche aufenthaltsrechtliche Regelungen für Unionsbürger" wirft mit leichter Schräglage Licht auf die innereuropäische Migration, die in letzter Zeit immer wieder Gegenstand mehr oder weniger vorurteilsbehafteter Debatten geworden ist. Die populistisch geführten Auseinandersetzungen um „Sozialtourismus" innerhalb der EU belegen dies – oft geprägt durch den festen Willen, Fakten der Migration außer Betracht zu lassen. Will man die nationalen Regelungen zu den Aufenthaltsrechten der Unionsbürger verstehen, ist dies ohne Kenntnis der europarechtlichen Vorgaben nicht möglich. Sind die nationalen Regelungen doch in Wahrheit – mit wenigen Ausnahmen – gerade keine nationalen, sondern – umgesetzte – europäische Vorschriften. Aus diesem Grund ist ein Ausritt in die europarechtlichen Zusammenhänge und Regelungen erforderlich, um die nationalen Umsetzungsnormen verstehen zu können.

Migration ist Menschenschicksal seit biblischen Zeiten, aber nie waren so viele unterwegs wie jetzt, so die Süddeutschen Zeitung vom 22. Oktober 2014. Nach UN-Schätzungen leben eine Viertelmilliarde Menschen außerhalb ihres Geburtslandes, das entspricht in etwa der Bevölkerung Brasiliens. Das Ziel der meisten Wanderer sind die Industrieländer. Dort wird Migration häufig als Bedrohung des Lebensstandards und der Sozialkassen angesehen; bestenfalls können Migranten mit paternalistischem Mitleid rechnen. Ihrem tatsächlichen Potential wird das nicht gerecht. In der Regel arbeiten Migranten hart und seien innovativ, urteilte 2011 das britische Wirtschaftsmagazin Economist. Das Blatt zitierte eine Studie der US-amerikanischen Duke-University, wonach Einwanderer ein Achtel der Bevölkerung der Vereinigten Staaten ausmachen, aber ein Viertel der Technologie- und Ingenieursbetriebe gegründet haben.[1]

Eine im Auftrag der Bertelsmann-Stiftung erstellte Studie des Zentrums für Europäische Wirtschaftsforschung (ZEW) belegt, dass Zuwanderer dem deutschen Sozialstaat viel mehr Geld bringen als sie kosten. 6,6 Millionen Menschen ohne deutschen Pass leben in Deutschland, durch sie konnten die Sozialkassen laut Studie allein im Jahr 2012 einen Überschuss von insgesamt 22 Milliarden Euro verbuchen. Jeder Ausländer zahlt pro Jahr und im Schnitt 3.300 Euro mehr Steuern und Sozialabgaben als er an staatlichen Transferleistungen zurückerhält. Dieses Plus ist in den vergangenen zehn Jahren um mehr als die Hälfte gestiegen.[2]

Der die Beschränkungen des Freizügigkeitsgesetzes Ende 2014 rechtfertigen sollende große Sozialbetrug ist ausgeblieben. Gerade einmal 195 Tatverdächtige aus Rumänien und Bulgarien zählte die Kriminalstatistik Ende 2013, entsprechend 0,5 Promille aller Bulgaren und Rumänen in Deutschland.[3] Allerdings soll

* Die Autorin ist Richterin am Hessischen Verwaltungsgerichtshof.
1 Vgl. insgesamt Preuss/Schlötzer/Schoepp, Migranten in Europa, SZ vom 22.10 2014, S. 10.
2 Vgl. Preuss, Realität und Vorurteil, Zuwanderer bringen den Sozialkassen laut einer Studie ein Plus von 22 Milliarden Euro, in SZ vom 28.11.2014, S. 5.
3 Vgl. Preuss, Zuwanderer kommst Du nach Deutschland, SZ 4.2.2015.