



## Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

**OVG: 1 B 1/13**

(VG: 2 V 2116/12)

### **Beschluss**

#### **In der Verwaltungsrechtssache**

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richter Prof. Alexy, Traub und Dr. Baer am 7. Februar 2013 beschlossen:

**Die Beschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Bremen – 2. Kammer – vom 14.12.2012 wird zurückgewiesen.**

**Die Antragsteller tragen die Kosten des Verfahrens.**

**Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren ebenfalls auf 2.500,00 Euro festgesetzt.**

#### **G r ü n d e**

I.

Die Antragstellerin zu 1. und der Antragsteller zu 2., die rumänische Staatsangehörige sind, verließen nach ihren Angaben vor etwa 2 ½ Jahren mit ihren Kindern, den Antragstellern zu 3. bis 5. (geboren 2001, 2004 und 2008), Rumänien und reisten nach Frankreich. Von dort reisten sie im Sommer 2012 nach Deutschland ein. Ihnen sind Freizügigkeitsbescheinigungen nach § 5 FreizügG/EU ausgestellt worden.

Die Familie lebt seit dem 20.06.2012 in Bremen in einer 1-Zimmer-Wohnung. Die Antragsteller zu 1. und 2. haben für diese Wohnung bis zum 20.07.2012 Miete gezahlt, für die Zeit danach nicht mehr. Der Vermieter hat sie wiederholt aufgefordert, die Wohnung zu räumen. Dieser Aufforderung sind die Antragsteller bislang nicht nachgekommen.

Die Familie versucht, ihren Lebensunterhalt durch den Verkauf von Obdachlosenzeitschriften und von Flohmarktartikeln zu bestreiten. Der Antragsteller zu 2. hat erklärt, er sei auf Arbeitssuche.

Die Antragsteller haben beim Jobcenter Bremen Leistungen nach dem SGB II beantragt, was abgelehnt worden ist (Bescheid vom 30.11.2012).

Sie haben darüber hinaus beim Amt für Soziale Dienste (Sozialzentrum Nord) Leistungen nach dem SGB XII beantragt, was abgelehnt worden ist (Bescheid vom 28.11.2012).

Schließlich haben sie beim Amt für Soziale Dienste (Wohnungshilfe) die Zuweisung einer Wohnung nach dem Obdachlosenpolizeirecht beantragt, was abgelehnt worden ist (Bescheid vom 04.12.2012).

Am 10.12.2012 haben sie beim Verwaltungsgericht beantragt, die Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO zu verpflichten, ihnen unverzüglich eine Wohnung nach dem Obdachlosenpolizeirecht zuzuweisen. Sie haben geltend gemacht, dass ihre derzeitigen Wohnverhältnisse unzumutbar seien, außerdem verlange der Vermieter die Räumung. Die Antragstellerin zu 1. sei im 8 Monat schwanger. Die Familie sei nicht krankenversichert; ein Arztbesuch sei dringend notwendig.

Das Verwaltungsgericht Bremen – 2. Kammer – hat den Antrag mit Beschluss vom 14.12.2012 abgelehnt. In dem Beschluss wird u. a. darauf Bezug genommen, dass die Antragsgegnerin bereit sei, die Kosten für die Rückfahrt nach Rumänien zu übernehmen. Auf diese Weise könne einer drohenden Obdachlosigkeit begegnet werden. Der Beschluss ist den Antragstellern am 19.12.2012 zugestellt worden. Die Antragsteller haben am 02.01.2013 beantragt, ihnen für das noch einzuleitende Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe zu bewilligen und einen Rechtsanwalt beizuordnen.

Das OVG hat den Antragstellern mit Beschluss vom 16.01.2013 Prozesskostenhilfe bewilligt. Der Beschluss ist ihnen am 24.01.2013 zugestellt worden.

Am 29.01.2013 haben sie durch einen Rechtsanwalt unter Beantragung von Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 14.12.2012 eingelegt.

Zur Begründung haben sie am 31.01.2013 vorgetragen: Sie seien nach Bremen gekommen, weil Bekannte ihnen berichtet hätten, hier gebe es Arbeit. In Rumänien verfügten sie über keinen Wohnraum, der Kontakt nach dorthin sei abgerissen. Die Räumungsaufforderungen des Vermieters würden immer drängender, die jetzige Wohnsituation sei unzumutbar. Eine Bescheinigung über die Schwangerschaft könne die Antragstellerin zu 1. nicht vorlegen; Arztbesuche seien wegen der fehlenden Krankenversicherung nicht möglich.

II.

Die Beschwerde ist zulässig.

Wegen des Versäumnisses der im Beschwerdeverfahren zu beachtenden Fristen (§§ 147 Abs. 1 S. 1, 146 Abs. 4 S. 1 VwGO) ist den Antragstellern Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren (§ 60 Abs. 1 VwGO). Die Beschwerde ist nach dem Prozesskostenhilfe bewilligenden Beschluss des OVG vom 16.01.2013 umgehend eingelegt und begründet worden.

Die Beschwerde ist aber unbegründet.

Der Erlass einer einstweiligen Anordnung kommt nur in Betracht, wenn Anordnungsanspruch und -grund glaubhaft gemacht worden sind (§ 123 Abs. 1, Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO). Das ist hier nicht der Fall.

In der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte ist anerkannt, dass unfreiwillige Obdachlosigkeit eine Störung der öffentlichen Sicherheit darstellt. Die Betroffenen befinden sich in diesem Fall in einer Not-situation, die sie nicht mit eigenen Kräften bewältigen können. Deshalb ist die zuständige Gefahrenabwehrbehörde verpflichtet, die zur Beseitigung der Störung erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen. In Bremen ergibt sich diese Aufgabe aus § 1 Abs. 1 BremPolG. Sofern die drohende Obdachlosigkeit nur durch einen Eingriff in die Rechte Dritter abgewendet werden kann, bildet die polizeiliche Generalklausel in § 10 Abs. 1 BremPolG hierfür die Eingriffsgrundlage (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 01.10.1993 – 1 B 120/93 – DÖV 1994, 221; zuletzt OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.12.2009 – 11 ME 316/09 – NJW 2010, 1094).

1. Nach dem derzeitigen Sachstand kann nicht hinreichend sicher beurteilt werden, ob bezüglich des geltend gemachten Begehrens auf Obdachlosenunterbringung ein Anordnungsanspruch gegeben ist.
  - a) Dies betrifft bereits die Frage, ob den Antragstellern Obdachlosigkeit unmittelbar droht. Der Vermieter hat bislang ersichtlich die für eine Zwangsräumung erforderlichen rechtlichen Schritte nicht eingeleitet. Räumungsklage vor dem Amtsgericht ist bislang offenkundig nicht erhoben worden.
  - b) Eine andere Frage ist, dass die Wohnungsverhältnisse der Familie (1-Zimmer-Wohnung für fünfköpfige Familie; Gemeinschaftsküche und -sanitäreinrichtungen) zurzeit außerordentlich prekär sind. Ob das Obdachlosenpolizeirecht indes dazu geeignet ist, die Wohnsituation, wie von den Antragstellern erstrebt, dauerhaft zu verbessern, könnte fraglich sein. Zwar dürfte außer Zweifel stehen, dass die

Wohnsituation im Einzelfall so untragbar sein kann, dass ein Einschreiten der Gefahrenabwehrbehörden erforderlich ist. Dies wird aber regelmäßig voraussetzen, dass verlässliche Feststellungen zu den jeweiligen Wohnverhältnissen getroffen worden sind. Es erscheint fraglich, ob hiervon im gegenwärtigen Zeitpunkt schon ausgegangen werden kann; das vorliegende Verfahren gibt Anlass zu dem Hinweis, dass insoweit die Antragsgegnerin verpflichtet ist, die erforderlichen Feststellungen zu treffen.

- c) Sollten die tatbestandlichen Voraussetzungen für ein obdachlosenpolizeiliches Einschreiten erfüllt sein, könnte es allerdings kaum als ausreichende Maßnahme angesehen werden, der Familie eine Bahnfahrkarte für die Rückfahrt nach Rumänien zur Verfügung zu stellen. Die Antragsteller halten sich zurzeit rechtmäßig in Deutschland auf. Sie sind im Besitz einer Freizügigkeitsbescheinigung nach § 5 FreizügG/EU (in der bis zum 28.01.2013 geltenden Fassung, vgl. ÄndG v. 21.01.2013, BGBl. 2013, 86). Als Unionsbürger sind sie gem. § 7 Abs. 1 S. 1 FreizügG/EU erst ausreisepflichtig, wenn die Ausländerbehörde festgestellt hat, dass ein Recht auf Einreise und Aufenthalt nicht besteht. Eine solche Feststellung ist bislang nicht getroffen worden. Es spricht einiges dafür, dass es nicht zulässig ist, ungeachtet der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts bei Unionsbürgern etwaige obdachlosenpolizeiliche Maßnahmen auf die Übernahme der Rückführungskosten in das Herkunftsland zu beschränken.
2. Den vorstehenden Fragen braucht indes im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht weiter nachgegangen zu werden, weil die Antragsteller in jedem Fall einen Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht haben.
  - a) Das Obdachlosenpolizeirecht ist gegenüber dem Sozialrecht nachrangig. Die Vorschriften des Sozialgesetzbuches enthalten differenzierte gesetzliche Regelungen zur Beseitigung wirtschaftlicher Notlagen. Soweit sozialrechtliche Leistungsansprüche bestehen, bedarf es nicht des Rückgriffs auf das Obdachlosenpolizeirecht. Dies kann allenfalls dann zur Anwendung kommen, wenn es gilt, kurzfristige zeitliche Lücken zu überbrücken.
  - b) Im vorliegenden Fall ist nicht auszuschließen, dass die Antragsteller Leistungsansprüche nach dem SGB II haben.

Die Antragsteller sind, wie dargelegt, Unionsbürger. Der Antragsteller zu 2. trägt vor, er sei auf Arbeitssuche. Damit unterfällt er zunächst dem Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II. Danach sind Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt, sowie deren Familienangehörigen von Leistungen nach dem SGB II ausgenommen. Ob dieser Leistungsausschluss mit Unionsrecht vereinbar ist, ist indes umstritten. Verschiedene Landessozialgerichte entscheiden wegen dieser unionsrechtlichen Bedenken in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes aufgrund einer Folgenabwägung. Im Rahmen der Folgenabwägung wird ein vorläufiger Leistungsanspruch anerkannt (vgl. etwas LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 11.08.2011 – L 15 AS 188/11 B – Juris, Rn. 24 m. w. N., a. A. etwa LSG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 25.09.2012 – L 20 AS 2061/12 B – Juris, Rn. 21 m. w. N.. Ob die Entscheidung des BSG vom 30.01.2013 – B 4 AS 54/12 R, B 4 AS 37/12 R zu einer Klärung führen wird, lässt sich noch nicht übersehen, weil die Entscheidungsgründe noch nicht vorliegen).

- c) Selbst wenn man den Leistungsausschluss wegen der eingeschränkten Arbeitnehmerfreizügigkeit, die für rumänische Staatsangehörige noch bis zum 31.12.2013 gilt, als unbedenklich ansehen würde, erscheinen jedenfalls Ansprüche nach dem SGB XII nicht ausgeschlossen. So wird die Auffassung vertreten, dass es nicht zulässig ist, Unionsbürger, die sich rechtmäßig in Deutschland aufhalten, von jeglicher staatlichen Unterstützung auszuschließen. Bei untragbaren Verhältnissen komme unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Wertungen des Art. 1 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 1 GG eine Mindestabsicherung nach dem SGB XII bzw. dem Asylbewerberleistungsgesetz im Wege einer Rechtsfolgenanwendung in Betracht (LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 06.09.2012 – L 7 AS 758/12 B ER – Juris, Rn. 14). Die Antragsteller halten sich, wie dargelegt, rechtmäßig in Deutschland auf.
- d) Unter diesen Umständen ist es den Antragstellern zuzumuten, mögliche Leistungsansprüche – die nicht zuletzt auch die Krankenversicherung erfassen würden – vor den Sozialgerichten zu verfolgen. Unabhängig vom Vorliegen eines Anordnungsanspruchs fehlt für die erstrebte obdachlosenpolizeiliche Maßnahme damit im derzeitigen Zeitpunkt der Anordnungsgrund. Dafür, dass ihnen die Verfolgung etwaiger sozialrechtlicher Ansprüche unzumutbar wäre, haben die Antragsteller jedenfalls bislang nichts vorgetragen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2, 52 Abs. 1 GKG.

gez. Prof. Alexy

gez. Traub

gez. Dr. Baer