

S 7 SO 2727/16 ER

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

SG Freiburg (BWB)

Sachgebiet

Sozialhilfe

Abteilung

7

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 7 SO 2727/16 ER

Datum

29.07.2016

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 7 SO 2937/16 ER-B

Datum

31.08.2016

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

1. Ausländer aus Nicht-EU-Staaten, die in der Bundesrepublik über kein Aufenthaltsrecht verfügen und keine Asylbewerber sind, haben keinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII. [§ 23 Abs. 3 S. 1 SGB XII](#) gilt im Wege des "Erst-recht-Schlusses" auch für Nicht-EU-Ausländer, denen gar kein Aufenthaltsrecht (mehr) zusteht.

2. Die neuere Rechtsprechung des BSG zum Sozialhilfeanspruch für EU-Bürger, denen kein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche nach den europarechtlichen Freizügigkeitsregelungen (mehr) zusteht (Urteile vom 3.12.2015 - [B 4 AS 44/15 R](#) = [B 4 AS 59/13 R](#)), ist auf Nicht-EU-Bürger ohne Aufenthaltsrecht nicht übertragbar. Denn diese Rechtsprechung basiert auf der Fortwirkung eines ursprünglich bzw. zumindest theoretisch gegebenen Aufenthaltsrechts aufgrund der europarechtlichen Freizügigkeit, in deren Genuss Nicht-EU-Bürger von vorneherein gar nicht kommen können.

3. Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der Leistungsausschluss des [§ 23 Abs. 3 S. 1 SGB XII](#) einen Nachrang des deutschen Sozialsystems gegenüber dem des Herkunftslandes des betroffene Ausländers normiert; auch wenn der dortige Standard vom deutschen abweicht.

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird abgelehnt.

2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

3. Der Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für das Verfahren in erster Instanz und auf Beiordnung von Herrn Rechtsanwalt ... vom 11.7.2016 wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten über die vorläufige Gewährung existenzsichernder Leistungen nach dem SGB XII.

Die am ... 1983 in ... geborene, geschiedene Antragstellerin ist serbische Staatsangehörige. Sie lebte zunächst in Serbien, danach neun Jahre in Österreich. Sie verfügt über eine Daueraufenthaltsgenehmigung für Österreich.

Nach ihren Angaben reiste sie am 15.10.2015 in die Bundesrepublik Deutschland ein und hielt sich zunächst in F. auf. Vom 7.1. - 13.3.2016 war sie in V. gemeldet. Am 14.3.2016 zog sie von V. wieder nach F., wo sie sich seither aufhält.

Die Antragstellerin ist nach ihren Angaben schwanger und erwartet die Geburt ihres Kindes im August 2016. Der Vater des Kindes lebe ebenfalls in F ... Er sei Asylbewerber und in einer entsprechenden Unterkunft untergebracht.

Am 8.4.2016 und erneut am 23.5.2016 beantragte die Antragstellerin die Gewährung von Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII bei der Antragsgegnerin.

Sie wohnt seit dem 9.6.2016 in einer städtischen Unterkunft für Wohnungslose, für die eine Benutzungsgebühr von monatlich 175,00 EUR zu entrichten ist.

Mit Bescheid vom 29.6.2016 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag ab. Die Antragstellerin verfüge über kein Aufenthaltsrecht in Deutschland (mehr). Dieses habe lediglich für 90 Tage nach der Einreise bestanden. Ein gültiger Aufenthaltstitel liege seitdem nicht vor. Damit sei die Antragstellerin nach [§ 23 SGB XII](#) vom Sozialhilfebezug ausgeschlossen.

Gegen diese Entscheidung legte die Antragstellerin am 11.7.2016 Widerspruch ein, über den die Antragsgegnerin noch nicht entschieden hat.

Ebenfalls am 11.7.2016 hat die Antragstellerin den vorliegenden Eilantrag beim Sozialgericht Freiburg gestellt. Gleichzeitig beantragte sie die Gewährung von Prozesskostenhilfe und die Beordnung ihres Bevollmächtigten als Rechtsanwalt. Sie beruft sich auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (Urteile vom 3.12.2015, [B 4 AS 44/15 R](#) und [B 4 AS 59/13 R](#) - juris), nach der vom Leistungsausschluss des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) betroffene EU-Bürger einen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII haben können. Dies gelte auch für sie, obwohl sie keine EU-Bürgerin sei. Denn das Bundessozialgericht habe in den genannten Entscheidungen ausdrücklich festgehalten, dass der genaue Aufenthaltsstatus für den Anspruch auf Sozialhilfe nicht relevant sei. Sie sei auch nicht nach Deutschland eingereist, um Sozialhilfe zu erlangen, sondern um ihren neuen Lebensgefährten (und nunmehr Vater ihres Kindes) zu besuchen. Sie habe sich dann entschieden, bei ihm in Deutschland zu bleiben. Sie habe sich auch um eine Arbeitsstelle beworben, sei aber nicht eingestellt worden. Eine Rückkehr nach Österreich oder in ihr Heimatland Serbien sei wegen ihrer Schwangerschaft und mangels eines tragfähigen sozialen Netzes dort (keine Freunde oder Familie) nicht zumutbar.

Die Antragstellerin beantragt, teilweise sinngemäß,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihr vorläufig Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel des SGB XII zu gewähren.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Die Antragstellerin sei nach [§ 23 Abs. 3 SGB XII](#) vom Leistungsbezug nach dem SGB XII ausgeschlossen, da sie kein Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik habe. Dieser Personenkreis falle im Wege des "Erst-Recht"-Schlusses unter [§ 23 Abs. 3 SGB XII](#). Die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Sozialhilfe für EU-Bürger sei auf den Fall der Antragstellerin nicht übertragbar, denn sie begründe nur eine Auffangzuständigkeit der Sozialhilfe für Personen, denen grundsätzlich ein Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Europäischen Union offen stehe. An dieser Grundvoraussetzung fehle es der Antragstellerin aber, weil sie nicht EU-Bürgerin sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Vortrag der Beteiligten im gerichtlichen Verfahren sowie auf die die Antragstellerin betreffende Verwaltungsakte der Antragsgegnerin (Stand 13.7.2016), die das Gericht zum Verfahren beigezogen hat, Bezug genommen.

II.

Der Antrag ist zulässig, aber nicht begründet. Die Antragstellerin hat keinen Anspruch auf die vorläufige Gewährung existenzsichernder Leistungen nach dem SGB XII.

Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht einstweilige Anordnungen unter anderem zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn kein Fall des Abs. 1 vorliegt und eine vorläufige Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Begründet ist der Antrag, wenn der Anspruch in der Sache (Anordnungsanspruch) und der Grund der Eilbedürftigkeit (Anordnungsgrund) glaubhaft gemacht sind ([§ 86b Abs. 2 Satz 4](#) i. V. m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung - ZPO).

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Es fehlt an der Glaubhaftmachung des Anordnungsanspruchs.

Die Antragstellerin hat keinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel des SGB XII. Der Antragsgegner hat den dahingehenden Antrag vielmehr nach summarischer Prüfung zu Recht abgelehnt, so dass auch der dagegen gerichtete Widerspruch nach der derzeitigen Sach- und Rechtslage voraussichtlich keinen Erfolg haben wird.

Nach [§ 27 Abs. 1 SGB XII](#) erhalten Personen, die ihren notwendigen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln bestreiten können, Hilfe zum Lebensunterhalt. Die Antragstellerin ist allerdings von dieser Leistung nach [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) ausgeschlossen.

[§ 23 Abs. 1 SGB XII](#) bestimmt, dass Ausländern, die sich im Inland tatsächlich aufhalten, neben anderen Hilfeformen u. a. Hilfe zum Lebensunterhalt zu leisten ist, Satz 1. "Im Übrigen" kann Sozialhilfe geleistet werden, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt ist, Satz 3. Abs. 1 der Vorschrift knüpft also zunächst lediglich an den tatsächlichen Aufenthalt an, nicht an den rechtlichen Aufenthaltsstatus.

[§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) bestimmt jedoch, dass Ausländern, die eingereist sind, um Sozialhilfe zu erlangen, oder deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt, sowie ihre Familienangehörigen keinen Anspruch auf Sozialhilfe haben. Dies gilt erst recht, wenn dem Betroffenen - als Minus zum Aufenthaltsrecht zur Arbeitssuche - gar kein Aufenthaltsrecht (mehr) zusteht.

Dies ist bei der Antragstellerin der Fall.

Ob die Antragstellerin ursprünglich in die Bundesrepublik eingereist ist, "um Sozialhilfe zu erlangen", kann derzeit nicht positiv festgestellt werden. Die Antragstellerin fällt aber in die zweite Fallgruppe des [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#). Denn sie verfügt über kein Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik. Einen gültigen Aufenthaltstitel konnte sie nicht vorlegen. Auch aus europarechtlichen Vorschriften ergibt sich kein Aufenthaltsrecht (etwa zur Arbeitssuche), da sie keine EU-Bürgerin ist und daher nicht unter die europarechtlichen Freizügigkeitsregelungen

fällt. Sie hält sich also derzeit illegal im Bundesgebiet auf. Dieser Personenkreis ist im Wege des "erst recht"-Schlusses von der zweiten Fallgruppe des [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) umfasst (BSG, Urteil vom 3.12.2015, [B 4 AS 44/15 R](#) - juris).

Der in [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) geregelte Ausschluss, der also auch die Antragstellerin trifft, bezieht sich dem Wortlaut nach auf "Sozialhilfe", also auf alle Hilfearten des SGB XII (SG Berlin, Beschluss vom 22.2.2016, [S 95 SO 3345/15 ER](#) - juris), einschließlich der hier begehrten Hilfe zum Lebensunterhalt. Ausnahmen, Härtefallregelungen o. ä. sieht das Gesetz nicht vor.

Auch im Ermessenswege kann die Antragstellerin die begehrten Leistungen nicht erhalten. Denn auch nach dem systematischen Aufbau der Vorschrift bezieht sich der Leistungsausschluss in [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) auf alle davor aufgeführten Absätze und damit auf den gesamten Absatz 1, also auch auf die Ermessensvorschrift des [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII](#) (SG Dortmund, Beschluss vom 11.2.2016, [S 35 AS 5396/15 ER](#) - juris; SG Berlin, Beschluss vom 22.2.2016, [S 95 SO 3345/15 ER](#) - juris). Sobald einem Ausländer also nur ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitssuche - oder "erst recht" gar kein Aufenthaltsrecht (mehr) - zusteht, greift der Leistungsausschluss des [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) auch in Bezug auf Ermessensleistungen im Einzelfall (SG Dortmund, Beschluss vom 11.2.2016, [S 35 AS 5396/15 ER](#) - juris, SG Berlin, Beschluss vom 22.2.2016, [S 95 SO 3345/15 ER](#) - juris).

Mit dem SG Berlin (Beschluss vom 22.2.2016, [S 95 SO 3345/15 ER](#) - juris) ließe sich darüber hinaus sogar auch systematisch argumentieren, dass Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel selbst unabhängig von der Regelung in [§ 23 Abs. 3 SGB XII](#) grundsätzlich nie als Ermessenleistung nach [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII](#) erbracht werden könne, da sich der Wortlaut des [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII](#) gerade nicht auf die in Satz 1 der Vorschrift genannten Leistungen (einschließlich der Hilfe zum Lebensunterhalt) beziehe, sondern nur auf andere Leistungsarten ("Im Übrigen ") (SG Berlin, Beschluss vom 22.2.2016, [S 95 SO 3345/15 ER](#) - juris).

Auf die Antragstellerin ist auch die Rechtsprechung des BSG (Urteile vom 3.12.2015, [B 4 AS 44/15 R](#) und [B 4 AS 59/13 R](#) - juris) zur Auffangzuständigkeit der Sozialhilfe bei EU-Bürgern, die nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II](#) vom Bezug von Arbeitslosengeld II ausgeschlossen sind, nicht übertragbar, weil sie mit dieser Personengruppe nicht vergleichbar ist.

Denn den genannten Entscheidungen liegt der Gedanke zugrunde, dass bei EU-Bürgern, die ursprünglich von ihrem Recht auf Freizügigkeit zur Arbeitssuche Gebrauch gemacht haben, diese Privilegierung auch dann noch fortwirkt, wenn das entsprechende Aufenthaltsrecht nicht mehr besteht - jedenfalls dann, wenn nach Ablauf von sechs Monaten von einem faktisch verfestigten Aufenthalt auszugehen ist. Der vom Bundessozialgericht - nach Auffassung des hier erkennenden Gerichts im Übrigen in fragwürdig weitreichender Rechtsauslegung - konstruierte Sozialhilfeanspruch für diese Personengruppe basiert damit auf deren grundsätzlicher Privilegierung durch europarechtliche Vorschriften. Die Antragstellerin unterscheidet sich in soweit von der dortigen Personengruppe, als sie als Nicht-EU-Bürgerin grundsätzlich gar nicht in den Genuss des Rechts auf Freizügigkeit zur Arbeitssuche nach europarechtlichen Vorschriften kommen kann. Ihr Rechtsstatus ist daher mit einem EU-Bürger nicht vergleichbar.

Dieser Leistungsausschluss begegnet auch keinen verfassungsrechtlichen Bedenken.

Das Gericht verkennt nicht, dass der Gesetzgeber mit [§ 23 Abs. 3 SGB XII](#) letztlich einen Nachrang des deutschen Sozialleistungssystems gegenüber dem des Herkunftslandes normiert hat, auch wenn die Sozialleistungssysteme anderer Länder sowohl in der Theorie als auch in der praktischen Umsetzung teilweise erheblich vom deutschen Standard abweichen. Im vorliegenden Fall erübrigen sich aber weitere Überlegungen zu dieser Frage schon deswegen, weil die Antragstellerin außer der serbischen Staatsbürgerschaft, die ihr die jederzeitige Rückkehr nach Serbien ermöglicht, auch über ein Daueraufenthaltsrecht in Österreich verfügt. Auch dorthin kann sie also jederzeit zurückkehren und, soweit nötig, dort Sozialleistungen in Anspruch nehmen. Jedenfalls der österreichische Sozialleistungsstandard ist dem deutschen ohne weiteres vergleichbar.

Ein Anspruch auf Sozialhilfeleistungen für sich illegal in der Bundesrepublik aufhaltende Nicht-EU-Bürger ergibt sich auch nicht aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 18.7.2012 ([1 BvL 10/10](#), [1 BvL 2/11](#) - juris). Gegenstand dieser Entscheidung war die Frage, in wie fern der Gesetzgeber berechtigt ist, bei der Bestimmung der Höhe von existenzsichernden Leistungen nach dem Aufenthaltsstatus der Betroffenen zu differenzieren. Die Entscheidung erging aber zum Existenzminimum nach dem AsylbLG, insbesondere im Vergleich zu den Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II und SGB XII. Das dort postulierte Verbot der Differenzierung nach dem Aufenthaltsstatus ist auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit von [§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) nicht ohne weiteres übertragbar. Denn die Situation eines Asylbewerbers bzw. Flüchtlings, der wegen politischer Verfolgung bzw. wegen Kriegs oder Bürgerkriegs sein Land verlässt, ist nicht vergleichbar mit der einer serbischen Staatsangehörigen mit Daueraufenthaltsrecht in Österreich, die gänzlich freiwillig nach Deutschland eingereist ist. Während ersterem die Rückkehr in sein Heimatland regelmäßig verwehrt oder jedenfalls unzumutbar ist, ist der Antragstellerin die Rückkehr nach Serbien oder Österreich grundsätzlich ohne weiteres möglich. Einen ansonsten voraussetzungslosen Anspruch auf existenzsichernde Leistungen für alle bedürftigen Personen, die sich faktisch - also ggf. auch illegal - im Bundesgebiet aufhalten, normiert auch das Bundesverfassungsgericht nicht.

Dass die bevorzugte persönliche Lebensplanung der Antragstellerin derzeit vorsieht, lieber in Deutschland leben zu wollen, kann nicht über ihr mangelndes Aufenthaltsrecht und damit über ihren mangelnden Sozialhilfeanspruch hinweghelfen. Gleiches gilt für ihren Vortrag, dass sie in Serbien und Österreich über keine freundschaftlichen oder familiären Bindungen (mehr) verfüge. In wieweit ihr diese Tatsache einen Sozialhilfeanspruch nach deutschem Recht vermitteln soll, erschließt sich dem Gericht nicht.

Auch die vorgetragene Schwangerschaft der Antragstellerin führt zu keiner anderen Beurteilung. Denn zum einen ist diese nicht nachgewiesen, sondern nur behauptet. Auch wird sich der Aufenthaltsstatus der Antragstellerin durch die Geburt eines Kindes, dessen Vater nach dem Vortrag der Antragstellerin kein deutscher Staatsbürger ist und auch nicht über einen gesicherten Aufenthaltsstatus verfügt, nicht ändern. Auch ist eine mangelnde Reisefähigkeit der Antragstellerin aufgrund der Schwangerschaft nicht ärztlich attestiert. Das Gericht verkennt nicht, dass die Ausreise der Antragstellerin nach Österreich oder Serbien und ein dortiger "Neuanfang" in den letzten Wochen einer Schwangerschaft bzw. mit einem neugeborenen Kind voraussichtlich mit erhöhter Anstrengung verbunden sein wird, als es vor der Schwangerschaft bzw. in deren früherem Stadium der Fall gewesen wäre. Das Aufenthaltsrecht der Antragstellerin von 90 Tagen lief aber bereits Mitte Januar 2016 aus. Es hätte daher an der Antragstellerin gelegen, schon damals die entsprechenden Konsequenzen zu ziehen. Sollte die Antragstellerin gegenwärtig nicht über die Mittel für die Ausreise nach Serbien oder Österreich verfügen, möge sie sich deswegen

an die Antragsgegnerin wenden, die entsprechende Hilfen bereits in Aussicht gestellt hat.

Angesichts des Fehlens eines Anordnungsanspruchs kann das Vorliegen eines Anordnungsgrundes (besondere Eilbedürftigkeit bzw. Unzumutbarkeit des Abwartens der Entscheidung in der Hauptsache) dahingestellt bleiben.

Das Gericht verkennt nicht, dass der Antragstellerin nach dieser Entscheidung in Deutschland keinerlei staatliche Existenzsicherungsleistungen mehr offen stehen. Dieser Umstand kann aber über das gänzliche Fehlen des Anordnungsanspruchs nicht hinweghelfen. Auch für die vorläufige Zusprechung von Leistungen im Rahmen einer Folgenabwägung ist in dieser Konstellation kein Raum. Eine Folgenabwägung ist im Rahmen einer Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) nur dann vorzunehmen, wenn aufgrund von Unsicherheiten im tatsächlichen Bereich, die im zeitlich eng gesteckten Rahmen des Eilverfahrens nicht bereinigt werden können, das Vorliegen des Anordnungsanspruchs nicht abschließend bejaht werden kann. Kann aber - wie hier - das Vorliegen des Anordnungsanspruchs bereits im Eilverfahren aus rechtlichen Gründen abschließend verneint werden, besteht kein Anlass für eine Folgenabwägung.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung war also abzulehnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Der Prozesskostenhilfeantrag war ebenfalls als zulässig, aber unbegründet abzulehnen. Denn entsprechend [§ 114 ZPO](#) erhält ein Beteiligter, der nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, auf Antrag Prozesskostenhilfe, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt, da der Antrag in der Hauptsache keinen Erfolg hat. Ausführungen zur Bedürftigkeit der Antragstellerin erübrigen sich daher.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-09-13