S 32 AS 1109/16 ER

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
SG Halle (Saale) (SAN)
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
32
1. Instanz
SG Halle (Saale) (SAN)
Aktenzeichen
S 32 AS 1109/16 ER
Datum
14.04.2016
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird zurückgewiesen.

2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

3. Der Antrag auf Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Die Antragsteller sind rumänische Staatsangehörige. Sie reisten im August 2014 in Deutschland ein, wobei die Antragstellerin zu 1 seit September 2014 als Altmetalltrödlerin selbständig tätig sein will. Die Antragsteller bezogen bis November 2015 Leistungen nach dem SGB II, ein Weiterbewilligungsantrag vom 17.12.2015 für den Bewilligungszeitraum Dezember 2015 bis Mai 2016 ist vom Antragsgegner mit Bescheid vom 03.02.2016 abgelehnt worden. Den hiergegen gerichteten Widerspruch hat der Antragsgegner mit Bescheid vom 15.03.2016 zurückgewiesen.

Die Antragsteller lassen vortragen, dass sich ein Aufenthaltsrecht und ein damit einhergehender Leistungsanspruch aus § 2 Absatz 3 Nr. 2 FreizügG/EU für die Antragstellerin zu 1, bzw. gemäß §§ 2 Absatz 2 Nr. 6, 3 Absatz 1, 2 FreizügG/EU für die übrigen Antragsteller ergäbe.

Die Antragstellerin zu 1 beziehe aus ihrer selbstständigen Tätigkeit zur Zeit ein durchschnittliches Monatseinkommen von 300,00 EUR.

Hilfsweise sei den Antragstellern durch den Sozialhilfeträger Leistungen nach Ermessen gemäß § 23 Absatz 1 Satz 3 SGB XII zu gewähren.

Die Antragsteller beantragen,

den Antragsgegner zu verpflichten, den Antragstellern bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache vorläufig Leistungen nach dem SGB II in gesetzlicher Höhe zu zahlen.

Die Antragsteller haben zudem beantragt, ihnen Prozesskostenhilfe zu bewilligen.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Der Antragsgegner beruft sich darauf, dass die Antragsteller als Arbeitsuchende in Deutschland dem Leistungsausschluss aus § 7 Absatz 1 Satz 2 SGB II unterlägen. Der Vortrag, es ginge um eine selbständige Tätigkeit, sei unglaubhaft, da eine ernsthafte selbständige Tätigkeit, die nicht nur völlig untergeordnet und unwesentlich sei, nicht ersichtlich sei.

Der Antragsgegner bestreitet im Übrigen, dass die Antragsteller in der Lage seien, monatlich 300 EUR aus dem Verkauf von Altmetall zu erzielen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Inhalt der Verwaltungsakte verwiesen.

II.

Der statthafte und auch im Übrigen zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist nicht begründet. Für die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes fehlt es an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs.

Gemäß § 86b Absatz 2 SGG kann das Gericht in der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Eine einstweilige Anordnung ist auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint, § 86b Absatz 2 Satz 2 SGG (Regelungsanordnung). Da die Antragsteller Leistungen begehren, die nicht vom Antragsgegner bewilligt worden sind, ist der Antrag auf Erlass einer Regelungsanordnung gerichtet. Ein Fall des vorrangigen § 86b Absatz 1 SGG liegt nicht vor, da sich die Antragsteller nicht gegen eine belastende Entscheidung, mit dem Ziel, deren Wirkung vorübergehend zu suspendieren, wenden.

Eine Regelungsanordnung kann erlassen werden, wenn der Antragsteller glaubhaft macht (§ 86b Absatz 2 Satz 4 SGG i.V.m. § 920 ZPO), dass ein geltend gemachtes Recht gegenüber dem Antragsgegner besteht (Anordnungsanspruch) und er ohne den Erlass der begehrten Anordnung wesentliche Nachteile erleiden würde (Anordnungsgrund). Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind als glaubhaft anzusehen, wenn deren Vorliegen aufgrund hinreichender Tatsachenbasis überwiegend wahrscheinlich ist (§ 86b Absatz 2 Satz 4 SGG i.V.m. §§ 920 Absatz 2, 294 Absatz 1 ZPO). Der Anordnungsgrund setzt voraus, dass den Antragstellern bei Abwägung ihrer Interessen gegenüber denjenigen des Antragsgegners nicht zugemutet werden kann, die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Dabei darf die Entscheidung in der Hauptsache in der Regel aber nicht vorweggenommen werden. Bei einem offenen Ausgang der Hauptsache, wenn etwa eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich ist, ist im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes im Wege der Folgenabwägung zu entscheiden. Dabei sind insbesondere die grundrechtlichen Belange des Antragstellers umfassend zu berücksichtigen und in die Abwägung einzustellen.

Die Voraussetzung einer Regelungsanordnung gemäß § 86b Absatz 2 Satz 2 SGG liegen zur Überzeugung des Gerichts hier nicht vor, da ein Anordnungsanspruch nicht überwiegend wahrscheinlich und damit glaubhaft erscheint.

Die Antragsteller haben keinen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II.

Dabei erfüllt die im Herbst 1979 geborene Antragstellerin zu 1 im streitigen Zeitraum Dezember 2015 bis Mai 2016 die Leistungsvoraussetzungen des § 7 Absatz 1 Satz 1 SGB II. Sie ist erwerbsfähig nach § 8 Absatz 1 SGB II und es besteht für sie als rumänische Staatsangehörige, also EU-Bürgerin, die Möglichkeit, eine Beschäftigung auszuüben. Die Antragstellerin zu 1 sowie ihre Kinder waren auch hilfebedürftig nach §§ 9, 11 ff SGB II, weil sie selbst nicht über zur Bedarfsdeckung ausreichendes zu berücksichtigendes Einkommen oder Vermögen verfügte. Die tatsächlichen Einnahmen aus Verkauf von Altmetall sowie Kindergeld reichen nicht aus, um die Bedarfe für Unterkunft und Heizung sowie den Lebensunterhalt zu decken. Auch am ständigen Aufenthaltsort in Halle bestehen keine Zweifel.

Allerdings greift der Leistungsausschluss nach § 7 Absatz 1 Satz 2 SGB II, weil sich die Antragstellerin zu 1 weder auf eine Freizügigkeitsberechtigung nach dem

FreizügG/EU, die nicht von diesem Leistungsausschluss umfasst ist, noch auf ein Aufenthaltsrecht nach dem Aufenthaltsgesetz berufen kann, dass eine Ausnahme von dem Leistungsausschluss zu rechtfertigen vermag.

Ausgenommen von der Leistungsberechtigung sind nach § 7 Absatz 1 Satz 2 SGB II Ausländerinnen und Ausländer, die in Deutschland keine Arbeitnehmerinnen, Arbeitnehmer oder Selbständige sind oder nicht nach § 2 Absatz 3 FreizügG/EU freizügigkeitsberechtigt sind, und ihre Familienangehörigen in den ersten drei Monaten ihres Aufenthalts, nach Nr. 2 Ausländerinnen und Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, und ihre Familienangehörigen sowie nach Nr. 3 Leistungsberechtigte nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG), wobei diese letzte Variante bei den Antragstellern von vornherein ausscheidet.

Auch vom Leistungsausschluss nach § 7 Absatz 1 Satz 2 SGB II erfasst sind Staatsangehörige anderer Mitgliedsstaaten der EU, die keine deutsche Staatsangehörigkeit besitzen und nicht über eine materielle Freizügigkeitsberechtigung nach dem

FreizügG/EU oder ein Aufenthaltsrecht nach dem Aufenthaltsgesetz verfügen. Erfasst sind damit also auch Personen, die es überhaupt nicht darauf anlegen, eine Arbeitsstelle anzutreten.

Zu unterscheiden von der materiellen Freizügigkeitsberechtigung nach den genannten Vorschriften ist die generelle Freizügigkeitsvermutung für EU-Ausländer, für deren rechtmäßige Einreise nach Deutschland ein gültiger Pass genügt. Aufgrund dieser generellen Freizügigkeitsvermutung muss der Aufenthalt eines EU-Ausländers zumindest so lange als rechtmäßig angesehen werden, bis die zuständige Ausländerbehörde das Nichtbestehen des Freizügigkeitsrechts aufgrund von § 5 Absatz 4 FreizügG/EU bzw. der Missbrauchstatbestände in § 2 Absatz 7 FreizügG/EU festgestellt und damit nach § 7 Absatz 1 FreizügG/EU die sofortige Ausreisepflicht begründet hat.

Auf eine materielle Freizügigkeitsberechtigung nach dem FreizügG/EU, die nicht von diesem Leistungsausschluss umfasst ist, oder ein Aufenthaltsrecht nach dem Aufenthaltsgesetz, das eine Ausnahme von einem Leistungsausschluss zu rechtfertigen vermag, können sich die Antragsteller im fraglichen Zeitraum nicht berufen.

Die von den Antragstellern zitierte Freizügigkeitsberechtigung als Selbständige nach

§ 2 Absatz 2 Nr. 1 oder 2 FreizügG/EU scheidet mangels dahingehender Aktivitäten der Antragstellerin zu 1 aus.

Im Gegensatz zur Auffassung der Antragsteller kann der Wortlaut des § 2 Absatz 2 Nr. 2 FreizügG/EU nicht dahingehend ausgelegt werden, dass jegliche scheinbare Form wirtschaftlich selbständigen Handelns genügt. Es muss sich nach dem Inhalt der Vorschrift um eine Tätigkeit handeln, deren Umfang sich als nicht völlig untergeordnet und unwesentlich darstellt. Dies ergibt sich nicht nur aus einer Anlehnung an die Kriterien zur Arbeitnehmerfreizügigkeit, sondern auch schon aus dem Begriff der wirtschaftlich selbständigen Betätigung. Ist diese von vornherein nämlich lediglich auf ein Einkommen ausgelegt, welches nicht ansatzweise reicht, um die Bedarfe zu decken, so wird von vornherein deutlich, dass der Aufenthalt in Deutschland fast ausschließlich durch staatliche Leistungen finanziert werden soll. Die scheinbar wirtschaftliche Betätigung ist dann nur noch eine Formalie, um die gesetzlichen Kriterien zu erfüllen. Selbständigkeit bedeutet nämlich wirtschaftliche Selbständigkeit in dem Sinne, dass jedenfalls ein nicht unwesentlicher Teil der eigenen Bedarfe aus dem Einkommen gedeckt werden kann.

Die Antragstellerin zu 1 ist deshalb als Arbeitsuchende ohne bestehende Bindung an den deutschen Arbeitsmarkt zu betrachten. In diesen Fällen greift dem Wortlaut nach der Ausschlusstatbestand des § 7 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II. Die Vereinbarkeit dieser Vorschrift mit Europarecht ist inzwischen geklärt.

Damit scheiden Ansprüche der Antragsteller nach dem SGB II aus.

Das Gericht hat unter Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung der 32. Kammer auch keine Veranlassung gesehen, den Träger der Sozialhilfe beizuladen.

Ein Anspruch der Antragsteller auf Leistungen nach dem SGB XII kommt ebenfalls nicht in Betracht.

Zwar erfüllen die Antragsteller die Leistungsvoraussetzung der Hilfe zum Lebensunterhalt nach §§ 19 Absatz 1, 27 Absatz 1 SGB XII. Hinsichtlich der nach § 18 Absatz 1 SGB XII erforderlichen Kenntnis des Sozialhilfeträgers ist auf die Kenntnis des antragsgegnerischen Jobcenters zu verweisen.

Ein Leistungsausschluss der Antragsgegner lässt sich nicht allein auf § 21 Satz 1 SGB XII stützen. Soweit § 21 Satz 1 SGB XII den Leistungsausschluss für Personen regelt, die nach dem 2. Buch als Erwerbsfähige oder als Angehörige dem Grunde nach leistungsberechtigt seien, so ist nach dem Gesamtsystem auch darauf abzustellen, ob diese Personen nicht etwa einem Leistungsausschluss im Rahmen des SGB II unterliegen. In diesen Fällen kommt ein Leistungsausschluss betreffend Leistungen nach dem SGB XII erst dann in Betracht, wenn weitere Vorschriften des SGB XII einen Leistungsausschluss verfügen.

Die Antragsteller unterliegen unterdessen dem Leistungsausschluss nach § 23 Absatz 3 Satz 1 SGB XII. Danach haben Ausländer, die eingereist sind, um Sozialhilfe zu erlangen, oder deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, sowie ihre Familienangehörigen keinen Anspruch auf Sozialhilfe.

Dieser Kriterien treffen bei den Antragstellern aus den oben genannten Gründen zu. Da die scheinbar wirtschaftliche Betätigung der Antragstellerin zu 1 nicht darauf ausgelegt ist, einen wesentlichen Antrag des Lebensbedarfs zu erwirtschaften, wobei es dahingestellt bleiben kann, ob von monatlichen Einkünften in einer Größenordnung von 150 EUR oder von 300 EUR auszugehen ist, ist kein materielles Freizügigkeitsrecht erkennbar, das über die Arbeitssuche hinausgeht. Nicht erforderlich ist, dass der Zweck Sozialhilfe zu erlangen, den Einreiseentschluss geprägt hat.

Ausgeschlossen ist dagegen auch die Anwendbarkeit der Ermessensvorschrift nach

§ 23 Absatz 1 Satz 3 SGB XII.

§ 23 Absatz 3 Satz 1 SGB XII beinhaltet nur einen Ausschluss auf einen ("gebundenen") Anspruch auf Sozialhilfe im Sinne des § 23 Absatz 1 Satz 1 SGB XII, nicht aber von im Wege des Ermessens zu gewährenden Leistungen der Sozialhilfe. Aufgrund dieser Ermessensregelung in § 23 Absatz 1 Satz 3 SGB XII kommen für vom Leistungsausschluss nach § 23 Absatz 3 Satz 1 SGB XII erfasste Personen, grundsätzlich auch Leistungen nach dem SGB XII in Betracht.

Dieses Verständnis des systematischen Verhältnisses der genannten Normen, das den Zugang zu den Leistungen nach dem SGB XII, insbesondere zur Hilfe zum Lebensunterhalt, eröffnet, ist angezeigt in einer verfassungsrechtlichen Perspektive durch das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Artikel 1 Absatz 1 Grundgesetz i.V.m. Artikel 20 Absatz 1 Grundgesetz.

Ein Anspruch auf eine Ermessensbetätigung besteht indessen erst dann, wenn sich die Notwendigkeit aufdrängt, Leistungen nach dem SGB XII in Anspruch zu nehmen. Diese Entscheidung drängt sich nicht auf, wenn die betroffenen Ausländer andere Möglichkeiten haben, ihre Hilfebedürftigkeit in Deutschland zu beenden.

Abweichend von der Auffassung des BSG hält das Gericht hier auch die Möglichkeit der Ausreise für ausreichend an.

Soweit das Bundessozialgericht anführt, dass diese Möglichkeit dann nicht beachtlich sei, so lange der Aufenthalt des Betreffenden in Deutschland faktisch geduldet werde, kann das Gericht dem nicht folgen.

Mehrere Behörden, namentlich Jobcenter, Sozialhilfeträger und Ausländerbehörde haben sich mit dem Problem zu befassen, ob der Ausländer in der Lage ist, aus eigenen Kräften seinen Unterhalt in Deutschland zu bestreiten. Diese Behörden haben unter verschiedenen Blickwinkeln diese Frage jeweils eigenständig zu klären. Würde man also die Prüfung des Sozialhilfeträgers davon abhängig machen, ob die Ausländerbehörde bereits wegen Fehlen eines materiellen Freizügigkeitsrechts, eine aufenthaltsbeendende Verfügung getroffen hat, so käme man in den Bereich des Zirkelschlusses. Das materielle Freizügigkeitsrecht, welches die Ausländerbehörde gegebenenfalls negieren könnte, soll ja entweder in der Tätigkeit als Arbeitnehmer in Deutschland oder als wirtschaftlich Selbständiger in Deutschland bestehen.

Diese Prüfung wird aber zunächst, jedenfalls dann, wenn ein Antrag auf staatliche Leistungen gestellt wird, von den entsprechenden Trägern, also dem SGB II-Träger und/oder dem Sozialhilfeträger, getroffen. Diese werden also vorrangig festzustellen haben, ob der Ausländer überhaupt in der Lage ist, aus eigenen Kräften in Deutschland seinen Lebensbedarf ganz oder zumindest teilweise zu bestreiten. Verneinen sie dies, gegebenenfalls unter Hinweis auf eine erkennbare Scheinselbständigkeit, greift diese Entscheidung gegebenenfalls der Entscheidung der Ausländerbehörde vor. Allein dieser Vorgriff kann aber nicht dazu führen, dass der Sozialhilfeträger zugunsten des Ausländers zu unterstellen hat, dass die Ausländerbehörde, bei Kenntnis aller Umstände, nicht eine aufenthaltsbeendende Verfügung getroffen hätte.

Für das Gericht ist deshalb maßgeblich, ob ein materielles Freizügigkeitsrecht vorliegt oder nicht. Nicht entscheidend sein kann dagegen die Frage, ob die Ausländerbehörde darüber bereits eine förmliche Entscheidung getroffen hat.

Aus diesem Grund besteht für die Antragsteller die Möglichkeit, ihre Notlage in Deutschland zu beenden, indem sie in ihr Heimatland reisen. Zwingende Gründe, die einer Rückkehr entgegenstehen würden, sind jedenfalls nicht vorgetragen. Damit entfällt nach dem Nachranggrundsatz des § 2 Absatz 1 SGB XII jeglicher Anspruch auf Sozialhilfe.

Im Ergebnis liegt deshalb auch kein Anspruch auf Sozialhilfe vor.

Der Antrag kann deshalb keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

Der Antrag auf Prozesskostenhilfe war zurückzuweisen, da der Antrag von Anfang an keine Erfolgsaussicht geboten hat.
Rechtskraft
Aus
Login
SAN
Saved
2016-04-19