

## L 19 SF 10/17 ER

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
16.  
1. Instanz  
SG Düsseldorf (NRW)  
Aktenzeichen  
S 19 AS 4609/16 ER

Datum  
21.12.2016  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 19 SF 10/17 ER

Datum  
16.01.2017  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Vollstreckung aus dem Beschluss des Sozialgerichts Düsseldorf vom 21.12.2016 wird insoweit einstweilen ausgesetzt, als der Antragsteller verpflichtet wird, an die Antragsgegnerin Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in Form der Regelleistung für die Zeit vom 02.12.2016 bis zum 28.12.2016 vorläufig zu erbringen. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt. Der Antragsteller trägt 3/4 der Kosten der Antragsgegnerin.

Gründe:

Die Entscheidung beruht auf [§ 199 Abs. 2 SGG](#). Danach kann der Vorsitzende des Gerichts, das über das Rechtsmittel zu entscheiden hat, die Vollstreckung durch einstweilige Anordnung aussetzen, wenn das Rechtsmittel keine aufschiebende Wirkung hat.

Der Aussetzungsantrag ist zulässig. Der vom Antragsteller mit der Beschwerde angefochtene Beschluss des Sozialgerichts ist ein vollstreckbarer Titel ([§ 199 Abs. 1 Nr. 2 SGG](#)). Mit ihm wurde der Antragsteller als Antragsgegner des Eilverfahrens im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in Form der Regelleistung für die Zeit vom 02.12.2016 bis zum 27.03.2017 an die Antragsgegnerin vorläufig zu erbringen, wobei die Zahlbeträge beziffert worden sind.

Der Antrag ist teilweise begründet. Im Rahmen des bei der Entscheidung nach [§ 199 Abs. 2 SGG](#) auszuübenden Ermessens (BSG, Beschluss vom 08.12.2009 - [B 8 SO 17/09 R](#) m.w.N.; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28.06.2013 - [L 11 SF 74/13 ER](#) mit Zusammenfassung des Meinungsstandes; Leitherer, in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl., § 199 Rn. 8 m.w.N.; abweichend BSG, Beschluss vom 06.08.1999 - [B 4 RA 25/98 B](#)) sind die Interessen des Gläubigers an der Vollziehung des Titels mit dem Interesse des Schuldners, nicht vor der Beendigung des Instanzenzuges leisten zu müssen, abzuwägen. Zu gewichten sind daher die Folgen einer Ablehnung der Vollstreckungsaussetzung bei nachfolgender Aufhebung des angefochtenen Beschlusses einerseits und die Folgen einer Stattgabe des Aussetzungsantrages bei nachfolgender Zurückweisung der Beschwerde andererseits (Leitherer, a.a.O., § 199 Rn. 8 m.w.N.). Bei der Abwägung ist der in [§ 154 Abs. 2 SGG](#) bzw. § 175 S. 1 SGG zum Ausdruck kommende Wille des Gesetzgebers zu berücksichtigen, Berufungen bzw. Beschwerden in der Regel keine aufschiebende Wirkung zuzumessen. Diese gesetzliche Wertung legt nahe, eine Aussetzung nur in Ausnahmefällen zuzulassen, wenn das Rechtsmittel offensichtlich Aussicht auf Erfolg hat (BSG, Beschluss vom 08.12.2009 - [B 8 SO 17/09 R](#)). Dies gilt umso mehr, als bei der Nichtgewährung existenzsichernder Leistungen regelmäßig das Individualinteresse höher als das öffentliche Interesse anzusetzen ist (BSG, Beschluss vom 08.12.2009 - [B 8 SO 17/09 R](#) m.w.N.).

Bei der Abwägung der Interessen des Antragstellers, die Nachteile, die für ihn regelmäßig mit der Zwangsvollstreckung aus dem Titel verbunden sind, abzuwenden mit den Interessen der Antragsgegnerin auf Erhalt von existenzsichernden Leistungen in Form der Regelbedarfs überwiegen die Interessen der Antragsgegnerin für die Zeit ab dem 29.12.2016. Nach derzeitiger Aktenlage hat die Antragsgegnerin das Vorliegen der Leistungsvoraussetzungen des [§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB II](#) nachvollziehbar dargelegt. Insbesondere hat sie in der Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse angegeben, kein Einkommen zu beziehen. Insoweit ist im Beschwerdeverfahren zu klären, ob die Antragsgegnerin Krankengeld bezieht. Nach summarischer Prüfung ist offen, ob der Leistungsausschluss des [§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II](#) i.d.F. vom 22.12.2016 (Gesetz vom 22.12.2016, [BGBl. I 3155](#), in Kraft getreten zum 29.12.2016, - n.F. -) zu Ungunsten der Antragsgegnerin für die Zeit ab dem 29.12.2016 eingreift. Dabei kann dahinstehen, ob die Antragsgegnerin ein Aufenthaltsrecht aus § 2 Abs. 3 Freizügig/EU ableiten kann. Denn nach [§ 7 Abs. 2 S. 3 SGB II](#) n.F. erhalten Ausländerinnen und Ausländer und ihre Familienangehörigen Leistungen nach diesem Buch abweichend von Satz 2 Nummer 2, wenn sie seit mindestens fünf Jahren ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet haben. Die Antragsgegnerin ist nach der im erstinstanzlichen Verfahren vorlegten Meldebescheinigung seit dem 16.04.2011 unter der Anschrift G 00, X gemeldet und hat damit länger als fünf Jahren ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet. Grund für die Einreise war nach Angaben der Antragsgegnerin der Zuzug zu ihrem

Lebensgefährten. Anhaltspunkte für eine längere Unterbrechung des Aufenthalts der Antragsgegnerin im Bundesgebiet nach ihrer Einreise sind nicht ersichtlich. Eine Verlustfeststellung des Freizügigkeitsrechts seitens der Ausländerbehörde ist nicht erfolgt.

Bei der Abwägung der Interessen des Antragstellers, die Nachteile, die für ihn regelmäßig mit der Zwangsvollstreckung aus dem Titel verbunden sind, abzuwenden mit den Interessen der Antragsgegnerin auf Erhalt von existenzsichernden Leistungen in Form des Regelbedarfs für die Zeit vom 02.12.2016 bis zum 28.12.2016 überwiegen die Interessen des Antragstellers. Offen ist, ob die Antragsgegnerin sich auf ein Aufenthaltsrecht aus § 2 Abs. 3 FreizügG/EU für die Zeit vom 02.12.2016 bis zum 28.12.2016, das dem Leistungsausschluss des [§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II](#) a.F. entgegensteht, berufen kann. Nach § 2 Abs. 3 S. 1 Nr. 1, S. 2 FreizügG/EU wirkt die durch eine Erwerbstätigkeit erworbene Arbeitnehmereigenschaft i.S.v. § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU bei unfreiwilliger und durch die zuständige Agentur für Arbeit bestätigter Arbeitslosigkeit nach - wie vorliegend - weniger als einem Jahr Beschäftigung während der Dauer von 6 Monaten fort und vermittelt ein Aufenthaltsrecht. Unfreiwilligkeit der Arbeitslosigkeit liegt vor, wenn diese unabhängig von dem Willen des Antragstellers bzw. nicht aus einem in seinem Verhalten liegenden Grund eingetreten oder durch einen legitimen Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses von seiner Seite gerechtfertigt ist bzw. wenn der Arbeitnehmer die Gründe, die zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Kündigung/Aufhebungsvertrag) geführt haben, nicht zu vertreten hat (vgl. Beschluss des Senats vom 17.03.2016 - [L 19 AS 390/16 B ER](#) m.w.N.). Insoweit spricht nach derzeitigem Kenntnisstand vieles dafür, dass die Antragsgegnerin - auch unter Berücksichtigung der im Arbeitsvertrag unter Ziffer 13.3 geregelten Meldepflichten bei Arbeitsverhinderung sowie der in Ziffer 5.3. geregelten wichtigen Gründe für eine außerordentliche Kündigung - die vorzeitige Beendigung des auf den 30.10.2016 befristeten Arbeitsvertrages durch eine außerordentliche Kündigung der Arbeitgeberin vom 26.09.2016 zum 27.09.2016 zu vertreten hat. Soweit das Sozialgericht darauf abstellt, dass die Antragsgegnerin jedenfalls nach Ablauf der Befristung des Arbeitsverhältnisses zum 30.10.2016 arbeitslos geworden wäre und zu diesem Zeitpunkt sich auf ein Aufenthaltsrecht aus § 2 Abs. 3 FreizügG/EU berufen könne, ist fraglich, ob der Gesichtspunkt einer überholenden Kausalität bei der Prüfung eines Aufenthaltsrechts aus § 2 Abs. 3 FreizügG/EU zu beachten ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Die Anordnung der Aussetzung der Vollstreckung ist unanfechtbar ([§ 199 Abs. 2 S. 3 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2018-08-01