

L 13 AS 52/11 B ER

Land
Niedersachsen-Bremen
Sozialgericht
LSG Niedersachsen-Bremen
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung
13
1. Instanz
SG Oldenburg (NSB)
Aktenzeichen
S 47 AS 2830/10 ER

Datum
10.01.2011
2. Instanz
LSG Niedersachsen-Bremen
Aktenzeichen
L 13 AS 52/11 B ER

Datum
11.03.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Sozialgerichts Oldenburg vom 10. Januar 2011 wird zurückgewiesen. Der Antragsgegner hat der Antragstellerin auch im Beschwerdeverfahren deren notwendige außergerichtliche Kosten zu erstatten.

Gründe:

Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners, mit der sich dieser jetzt nur noch - die Beteiligten haben sich einvernehmlich darüber verständigt, dass der Antragsgegner, entgegen der im Beschluss des Sozialgerichts (SG) Oldenburg vom 10. Januar 2011 auch ausgesprochenen Verpflichtung, nicht verpflichtet sein soll, für die Zeitspanne 27. bis 31. Dezember 2010 Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) vorläufig zu gewähren - dagegen wendet, dass ihn das SG Oldenburg im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung verpflichtet hat, der Antragstellerin vorläufig ab 1. Januar 2011 bis längstens 31. Juli 2011 pro Monat 263,70 EUR (25,00 EUR Regelleistung + 238,70 EUR Kosten der Unterkunft und Heizung - zum 1. Januar 2011 (die Jahresangabe "2010" insoweit im Tenor des Beschlusses vom 10. Januar 2011 beruht offenbar auf einem Schreibfehler) nach Maßgabe der Erhöhung der Regelleistung - zu gewähren, erweist sich als unbegründet und ist daher zurückzuweisen.

1. Die Beschwerde des Antragsgegners ist zulässig.

Allerdings ergibt sich die Zulässigkeit der Beschwerde nicht etwa daraus, wie das SG Oldenburg in seinem Beschluss vom 10. Januar 2011 auch gemeint hat, dass es die Beschwerde "wegen der grundsätzlichen Bedeutung" (hinsichtlich der Frage der europarechtskonformen Auslegung des Arbeitnehmerbegriffs des [§ 7 SGB II](#)) habe zulassen können. Auch wenn die genannte Frage angesichts der hierzu noch fehlenden höchstrichterlichen Klärung durch das Bundessozialgericht grundsätzlich bedeutsam i. S. des [§ 142 Abs. 2 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ist, kommt eine Beschwerdezulassung durch das Sozialgericht nicht in Betracht; denn eine derartige Zulassung ist in dem Sozialgerichtsgesetz für Beschwerdeverfahren nicht vorgesehen. Lediglich für Hauptsacheverfahren sieht [§ 144 SGG](#) (in Absatz 1 Satz 1, 1. Halbsatz) vor, dass das erstinstanzliche Gericht von sich aus (bei Vorliegen der Zulassungsgründe nach [§ 142 Abs. 2 Nrn. 1 - 3 SGG](#)) die Berufung zulassen kann. Im Übrigen entspricht es der ständigen Rechtsprechung des Senats (s. z. B. die Beschl. vom 9. Dezember 2010 - [L 13 AS 317/10 B ER](#) - und vom 4. Januar 2010 - [L 13 AS 4/10 B ER](#) -; ebenso: LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. vom 15. Februar 2010 - [L 15 AS 27/10 B ER](#) - und vom 25. September 2009 - [L 15 AS 869/09 B ER](#) -; LSG Hamburg, Beschl. vom 16. Januar 2009 - [L 5 B 1136/08 ER AS](#) -; LSG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 11. März 2010 - [L 20 AS 2061/09 B ER](#) -, vom 23. April 2009 - [L 5 AS 640/09 B ER](#) - und vom 27. Februar 2009 - [L 5 B 2380/08 AS ER](#) -; a. A. LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. vom 24. Februar 2010 - [L 7 AS 1446/09 B ER](#) - und vom 8. Juli 2009 - [L 6 AS 335/09 B ER](#)), dass auch das Landessozialgericht in Beschwerdeverfahren, die sich auf einstweilige Rechtsschutzverfahren beziehen, Zulassungsgründe nach [§ 144 Abs. 2 Nrn. 1 - 3 SGG](#) nicht zu prüfen hat und dass eine Beschwerde daher selbst durch das Landessozialgericht nicht zugelassen werden könnte, wenn der Beschwerdeausschluss nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) wegen Unterschreitens des Schwellenwertes von 750,00 EUR in [§ 142 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) greift.

Die Zulässigkeit der Beschwerde ergibt sich hier aber zweifelsfrei nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1](#) i. V. m. [§ 142 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#). Denn der Antragsgegner ist - auch soweit es nach der von ihm erhobenen Beschwerde nur um seine Verpflichtung zur vorläufigen Leistungserbringung an die Antragstellerin ab 1. Januar 2011 geht - durch den angefochtenen Beschluss vom 10. Januar 2011 zu SGB II-Leistungen an die Antragstellerin verpflichtet worden, die wertmäßig bei Weitem den Schwellenwert von 750,00 EUR übersteigen; die Beschwer des Antragsgegners liegt daher deutlich über dem Schwellenwert des [§ 142 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#).

2. Die demnach zulässig Beschwerde des Antragsgegners ist aber unbegründet. Denn das SG Oldenburg hat den Antragsgegner im Ergebnis zu Recht im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung verpflichtet, der Antragstellerin ab 1. Januar 2011 - längstens bis 31. Juli 2011

- (ergänzende) SGB II-Leistungen in der in dem Tenor des Beschluss vom 10. Januar 2011 bestimmten Höhe vorläufig zu gewähren. Dies ergibt sich aus Folgendem:

Dass sich die Antragstellerin als G. Staatsangehörige, die sich seit Oktober 2006 gem. § 2 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (Freizügigkeitsgesetz/EU) (v. 30. Juli 2004, [BGBl. I S. 1950](#) - FreizügG/EU -) sowie als Ehegattin eines nach [§ 31 Aufenthaltsgesetz](#) (i. d. F. d. Bek. vom 25. Februar 2008, [BGBl. I S. 162](#)) aufenthaltsberechtigten, ehemals mit einer H. Staatsangehörigen verheirateten I. Staatsbürgers legal in der Bundesrepublik Deutschland aufhält und die weiter infolge einer ihr am 4. Juni 2007 durch die Bundesagentur für Arbeit in J. erteilten unbefristeten Arbeitsgenehmigung gem. [§ 8 Abs. 2 SGB II](#) auch erwerbsfähig i. S. des [§ 8 Abs. 1 SGB II](#) ist, an sich Anspruch auf (aufstockende) SGB II-Leistungen hat, wird auch von dem Antragsgegner zu Recht nicht in Zweifel gezogen, der sich für seine ablehnenden Entscheidung (Bescheide vom 7. Juli und 20. Dezember 2010) nur darauf beruft, zu Lasten der Antragstellerin greife hier der in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) - da sich die Antragstellerin als Unionsbürgerin mehr als drei Monate legal in Deutschland aufhält, kommt der weitere Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II](#) ersichtlich nicht in Betracht - normierte Ausschlussgrund (Aufenthaltsrecht allein zum Zweck der Arbeitssuche) ein. Indessen steht dem SGB II-Leistungsanspruch der Antragstellerin die Bestimmung des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) - nach dem Kenntnisstand dieses Eilverfahrens - nicht entgegen, sodass für die von der Antragstellerin begehrte einstweilige Anordnung nicht nur ein Anordnungsgrund - insoweit kann der Senat auf die ausführlichen Darlegungen hierzu in dem angefochtenen Beschluss vom 10. Januar 2011 gem. [§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#) Bezug nehmen - , sondern auch ein Anordnungsanspruch besteht, es mithin nicht, wie dies das SG Oldenburg in dem Beschluss vom 10. Januar 2011 gemeint hat, auf eine Folgenabwägung ankommt.

Denn nach Auffassung des Senats lässt sich nach dem Kenntnisstand dieses einstweiligen Rechtsschutzverfahrens bereits feststellen, dass der Leistungsausschluss des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) hier deshalb nicht eingreift, weil selbst dann, wenn die Antragstellerin aufgrund ihrer Beschäftigung von nur 10 Stunden in der Woche (bei einem Stundenlohn von nunmehr 8,55 EUR) noch als Arbeitssuchende angesehen werden sollte, sich ihr Aufenthaltsrecht auch aus einem anderen Aufenthaltsweg herleitet, sich mithin nicht allein auf die Arbeitssuche stützt, wie dies aber für den Ausschlussstatbestand des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) Voraussetzung wäre (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. vom 14. September 2006 - [L 6 AS 376/06 ER](#) -, FEVS 58, 212 = [NZS 2007, 431](#) = [InfAusR 2007, 21](#) -, zit. nach juris, Rz. 7f.). Die Antragstellerin ist nämlich am 26. Oktober 2006 nicht oder zumindest nicht ausschließlich zum Zwecke der Arbeitssuche nach Deutschland eingereist, sondern als Familienangehörige im Rahmen des Familiennachzuges (zu ihrem in Deutschland sich legal aufhaltenden I. Ehemann, den sie bereits am 9. November 2005 geheiratet hatte). Daher leitet sich ihr Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland nicht etwa nur aus § 2 Abs. 2 Nr. 1 ("Arbeitssuche") FreizügG/EU, sondern auch - zumindest nach der nunmehr erfolgten Verlängerung ihres Aufenthaltsrechts - aus ihrem Recht aus [Art. 6 GG](#) her, die eheliche Lebensgemeinschaft mit ihrem sich legal in Deutschland aufhaltenden Ehemann zu vollziehen; zwar hatte sich die Antragstellerin nach den vorliegenden Akten im Juni/Juli 2010 von ihrem Ehemann getrennt und war auch aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen, hierbei hat es sich aber nach dem Kenntnisstand dieses Eilverfahrens nur um eine vorübergehende Trennung gehandelt, weil die Antragstellerin im Juli wieder in die gemeinsame Wohnung zurückgekehrt ist und sich seitdem dort offenbar aufhält. Stellt die Arbeitssuche für die Antragstellerin als hilfeschuchende Unionsbürgerin, die auch nach [§ 8 SGB II](#) als erwerbsfähig angesehen werden muss, aber nicht der alleinige Grund für ihr Aufenthaltsrecht in Deutschland dar, so schließt dies bereits den Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) aus (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. vom 14. September 2006, [aaO](#), und Beschl. vom 14. Januar 2008 - [L 8 SO 88/07 ER](#) -, FEVS 59, 369 = [InfAusR 2008, 227](#) = [NVwZ-RR 2008, 621](#) -, zit. nach juris, Rz. 34; Peters, in: Estelmann, SGB II, Stand: Dezember 2010, Rdn. 10 zu § 7; Adolph, in: Linhart/Adolph, SGB II/SGB XII/AsylbLG, Stand: Januar 2011, Rdn. 44 zu § 7; A. Loose, in: Hohm, GK-SGB II, Stand: Dezember 2010, Rdn. 32.11 zu § 7; Brühl/Schoch, in: Mündler, LPK-SGB II, 3. Aufl. 2009, Rdn. 34 zu § 7).

3. Greift damit hier der Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) schon mangels tatbestandlicher Voraussetzungen nicht ein, so kann der Senat in diesem Eilverfahren offen lassen, ob der in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) normierte Leistungsausschluss für Unionsbürger nicht gegen primäres Gemeinschaftsrecht verstößt (so Vagolio, in: Hauck/Noftz, SGB II, Stand: Dezember 2010, Rdn. 124 zu § 7 und Brühl/Schoch, [aaO](#), Rdn. 36) und ob in europarechtskonformer Auslegung der Arbeitnehmerbegriff auch in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) dahin verstanden werden muss, dass Aufstocker wie die Antragstellerin nicht als Arbeitssuchende, sondern als Arbeitnehmer anzusehen sind (in diesem Sinne: Spellbrink, in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Aufl. 2008, Rdn. 16 zu § 7 und Peters, [aaO](#)). Weiter kann auch offen bleiben, ob das Europäische Fürsorgeabkommen (Gesetz zu dem Europäischen Fürsorgeabkommen vom 11. Dezember 1953 und dem Zusatzprotokoll zu dem Europäischen Fürsorgeabkommen vom 15. Mai 1956, [BGBl. II S. 563](#) EFA -), dessen Gleichbehandlungsgebot (Art. 1 EFA) eine Anwendung des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) ausschließt (BSG, Urt. vom 19. Oktober 2010 - [B 14 AS 23/10 R](#) -, zit. nach juris, Rz. 21, und LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. vom 14. Januar 2008, [aaO](#), Rz. 35f.), auch auf solche Unionsbürger zu erstrecken ist, deren Staat wie K. nicht zu den Signatarstaaten des Europäischen Fürsorgeabkommens gehört (so Brühl/Schoch, [aaO](#), Rdn. 35; a. A. LSG Bad.-Württ., Beschl. vom 15. April 2010 - [L 13 AS 1124/10 ER B](#) -, zit. nach juris, Rz. 23).

4. Schließlich hat die Beschwerde des Antragsgegners auch nicht etwa deshalb Erfolg, weil seine (aktuelle) ablehnende Entscheidung (Bescheid vom 20. Dezember 2010) in einem Überprüfungsverfahren nach [§ 44 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) ergangen ist und einstweilige Anordnungen nach [§ 86 b Abs. 2 SGG](#) in Verfahren nach [§ 44 SGB X](#) nach einem insoweit an den Anordnungsgrund anzulegenden strengen Maßstab (LSG Bad.-Württ., Beschl. vom 11. Oktober 2010 - [L 7 AS 4197/10 ER B](#) -, zit. nach juris, Rz. 18) grundsätzlich nur dann ergehen können, wenn dem Betroffenen ein Zuwarten bis zu einer Entscheidung über seinen Überprüfungsantrag ausnahmsweise deshalb nicht zugemutet werden kann, weil die Vorenthaltung von Leistungen aufgrund eines bestandskräftig gewordenen Ablehnungsbescheides derart in die Gegenwart und Zukunft wirkt, dass dem Betroffenen die Aufrechterhaltung des bisherigen Zustandes unter Abwägung aller Interessen nicht zumutbar ist (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. vom 7. April 2008 - [L 9 AS 111/08 ER](#) -, zit. nach juris, Rz. 13; Beschl. vom 11. April 2006 - [L 7 AS 83/06 ER](#)). Zwar ist insoweit im Falle der Antragstellerin ein derartiger (besonderer) Anordnungsgrund in Bezug auf den von ihr am 6. Dezember 2010 gestellten Überprüfungsantrag nicht erkennbar, mit der hier von dem Antragsgegner mit seiner Beschwerde angefochtenen einstweiligen Anordnung hat das SG Oldenburg aber hinsichtlich des Überprüfungsbegehrens der Antragstellerin keinen Rechtszustand vorläufig nach [§ 86 b Abs. 2 SGG](#) geregelt. Vielmehr hat es - entsprechend dem von der Antragstellerin selbst gestellten Antrag (im einstweiligen Anordnungsverfahren) ihr nur zukünftig, und zwar ab Antragstellung bei Gericht, also ab 27. Dezember 2010, vorläufig SGB II-Leistungen gewährt, mag sich auch der Überprüfungsantrag vom 6. Dezember 2010 nicht nur auf die Zukunft, sondern auch auf die Vergangenheit bezogen haben.

5. Die Entscheidung über die Kosten ergibt sich aus einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

6. Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NSB

Saved

2011-05-03