

## L 4 AS 465/20 B ER

Land  
Sachsen-Anhalt  
Sozialgericht  
LSG Sachsen-Anhalt  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
4  
1. Instanz  
SG Dessau-Roßlau (SAN)  
Aktenzeichen  
S 18 AS 269/20 ER  
Datum  
28.07.2020  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 4 AS 465/20 B ER  
Datum  
22.12.2020  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss  
Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Kosten sind auch für das Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Die Antragsteller und Beschwerdeführer (im Folgenden: Antragsteller) begehren im Beschwerdeverfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die Verpflichtung des Antrags- und Beschwerdegegners (im Weiteren: Antragsgegner) zur Erbringung von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II).

Die Antragssteller sind bulgarische Staatsangehörige. Die 1990 geborene Antragstellerin zu 1, die sich bereits seit 2014 in der Bundesrepublik Deutschland aufhält, beantragte nach vorangegangenem SGB II-Leistungsbezug bis November 2017 am 25. Juni 2019 erneut beim Antragsgegner SGB II-Leistungen für sich und ihre Kinder, dem im Dezember 2005 geborenen Antragsteller zu 2 und dem im April 2010 geborenen Antragsteller zu 3.

Die Antragstellerin zu 1 war nach dem unter dem 19. Juni 2020 von der Deutschen Rentenversicherung Mitteldeutschland (DRV) erstellten Versicherungsverlauf von September 2014 bis zum Jahresende 2019 nahezu durchgängig – mit wenigen kurzzeitigen Unterbrechungen – bei der Firma K. S. bzw. K. S. GmbH (Betriebssitz ...) beschäftigt und es wurden für sie Sozialversicherungsbeiträge entrichtet.

Beschäftigungsumfang und Monatseinkommen der Antragstellerin zu 1 variierten. Im Jahr 2018 erzielte sie nach den Lohnabrechnungen ein Bruttoentgelt von insgesamt 6.463 EUR (durchschnittlich monatlich 538 EUR). Sozialversicherungsbeiträge wurden in dem Jahr für einen Gesamtverdienst von 7.131 EUR entrichtet. Im Dezember 2019 verdiente sie 518 EUR brutto. Nach Angaben des Arbeitgebers (schriftlich) und der Antragstellerin zu 1 (persönlich im Beisein des Arbeitgebers) gegenüber dem Antragsgegner im November 2019 werde normalerweise der Lohn auf das Konto der Antragstellerin zu 1 überwiesen. Sie lasse sich den Lohn aber derzeit bar gegen Quittung auszahlen, da sie knapp bei Kasse sei und Vorschüsse benötige. Insoweit gibt es Lohnabrechnungen und entsprechende Quittungen der Antragstellerin zu 1, aus denen aber keine Vorschusszahlungen ersichtlich sind. Danach betrug der jeweils im Folgemonat ausgezahlte Nettolohn

für Mai 2019: 458,63 EUR,

für Juni 2019: 410,90 EUR,

für Juli 2019: 463,21 EUR,

für August 2019: 521,79 EUR,

für September 2019: 501,13 EUR und

für Oktober 2019: 542,51 EUR.

Für die folgenden Monate des Jahres 2020 liegen Lohnabrechnungen, aber keine Quittungen oder Kontogutschriften vor:

Januar netto 550,74 EUR,

Februar netto 487,64 EUR,

März netto 397,84 EUR (mit Kurzarbeitergeld)

und April netto 386,06 EUR (mit Kurzarbeitergeld).

Aus den Kontoauszügen der Antragstellerin zu 1 ergeben sich Gutschriften am 9. Juni 2020 über 368,11 EUR mit dem Vermerk "Lohn für Mai 2020" und am 13. Juli 2020 über 561,88 EUR mit dem Vermerk "Lohn für Juni 2020".

Der Antragsteller zu 2 erhält Kindergeld von 204 EUR sowie monatliche Unterhaltszahlungen von 293 EUR. Für den Antragsteller zu 3 wird ebenfalls Kindergeld von 204 EUR gezahlt. Die Antragsteller zu 2 und 3 besuchten im Schuljahr 2019/2020 die Schule.

Seit Dezember 2018 sind die Antragsteller unter der Anschrift H ... im Ortsteil H. (unweit des Betriebsgeländes des Arbeitgebers) gemeldet. Unter dieser Adresse waren (und sind möglicherweise weiterhin) die Mutter und der Bruder der Antragstellerin zu 1 mit Erstwohnsitz gemeldet.

Bei der Leistungsantragstellung für die Zeit ab Juni 2019 legten die Antragsteller einen Mietvertrag vom 31. Mai 2019 vor. Danach ist Vermieter der Unterkunft der Inhaber der Firma K. S., M. K ... Nach dem Mietvertrag wird den Antragstellern ab dem 1. Juni 2019 als Mietobjekt das Haus in J ..., vermietet mit: "3 Zimmer, 1 Küche, Bad und Garten". Es sei eine Gesamtmiete von 415 EUR zu zahlen, die sich zusammensetze aus der Kaltmiete von 265 EUR, der Betriebskostenvorauszahlung von 65 EUR sowie der Vorauszahlung für die Heiz- und Warmwasserkosten von 85 EUR. Auf Seite 2 des Mietvertrags heißt es: "Der Gesamtbetrag der Miete in Höhe von monatlich 450 EUR ist auf das Konto" des Vermieters zu zahlen. Gleichzeitig legten die Antragsteller eine Vereinbarung vom 1. November 2018 mit dem Arbeitgeber und Vermieter vor, wonach sie ab 1. November 2018 das Anwesen H ... ohne Mietvertrag unentgeltlich bewohnen dürfen, bis die Wohnung komplett renoviert sei. Nach einer weiteren Vereinbarung vom selben Tag zwischen den Beteiligten müssen die Antragsteller für das übergangsweise Wohnen im H ... eine Miete von 200 EUR zahlen. Zudem legte die Antragstellerin zu 1 eine von ihr und dem Vermieter und Arbeitgeber unterschriebene undatierte Quittung über den Erhalt von 1.000 EUR für "Miete vom 01.06.18 - 31.10.18" vor.

Nach den Ermittlungen des Antragsgegners war seit 2010 Eigentümer des Hauses H ... U. B ... Dieser teilte auf Nachfrage im Dezember 2019 mit, er habe das Anwesen einer Frau E. N. zur Nutzung übertragen. Diese saniere das Haus. Der Abschluss eines Kaufvertrags sei für Februar 2020 beabsichtigt. Er gehe davon aus, dass das Haus nicht bewohnt sei.

Der Antragsgegner lehnte den Leistungsantrag für den Zeitraum von Juni bis November 2019 mit Bescheid vom 3. Februar 2020 und Widerspruchsbescheid vom 28. Februar 2020 sowie für den Zeitraum vom 1. Dezember 2019 bis 31. Januar 2020 mit Bescheid vom 4. März 2020 ab. Zur Begründung führte er jeweils aus, die Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft hätte keinen Anspruch auf SGB II-Leistungen, da kein Freizügigkeitsrecht bestehe. Die von der Antragstellerin zu 1 geltend gemachte Erwerbstätigkeit sei als Scheinbeschäftigung zu werten und nicht geeignet, ein Freizügigkeitsrecht als Arbeitnehmer zu begründen. Zudem sei davon auszugehen, dass das geltend gemachte Mietverhältnis nur zum Schein bestehe.

Am 31. März 2020 haben die Antragsteller beim Sozialgericht Dessau-Roßlau (SG) Klage erhoben und einen Antrag auf Gewährung von einstweiligen Rechtsschutz gestellt. Zur Begründung des einstweiligen Rechtsschutzantrages haben sie ausgeführt, eine Entscheidung des SG sei dringend, da der Antragsgegner ihnen seit Juni 2019 Leistungen verweigere. Sie hätten keine finanziellen Rücklagen und seien beim Vermieter im Rückstand. Entgegen der Auffassung des Antragsgegners seien die Antragsteller freizügigkeitsberechtiget.

Das SG hat um Vorlage des aktuellen Mietvertrags sowie der letzten Heizkostenabrechnung gebeten (Schreiben vom 22. April 2020). Am 17. Juni 2020 hat es an diese Aufforderung erinnert und zudem - erfolglos - um Vorlage eines Grundrisses bzw. von Fotos der aktuell bewohnten Wohnung gebeten.

Mit Beschluss vom 28. Juli 2020 hat das SG den Antrag auf Gewährung von einstweiligem Rechtsschutz abgelehnt. Zur Begründung hat es ausgeführt, hinsichtlich der geltend gemachten Unterkunftskosten fehle es an einem Anordnungsanspruch. Ohne Unterkunftskosten könnten die Antragsteller ihren Regelbedarf aus ihrem Einkommen aus Erwerbstätigkeit, Kindergeld und Unterhalt decken. Problematisch sei allein das Mietverhältnis. Die Antragsteller hätte trotz Aufforderung weder eine Grundrisszeichnung noch Fotos der Wohnung vorgelegt. Nach Google Earth mache das Objekt keinen bewohnbaren Eindruck. Aus den vorgelegten Kontoauszügen der Antragstellerin zu 1 ergebe sich keine Überweisung von Mietzahlungen, obwohl dies im Mietvertrag vereinbart sei. Es fehle auch eine Erklärung dazu, weshalb der Arbeitgeber der Antragstellerin zur Vermietung des Anwesens berechtigt sei. Der bisherige Eigentümer B. habe angegeben, das Anwesen einer Frau N. überlassen zu haben. Gleichwohl habe der Arbeitgeber bereits im November 2018 mit der Antragstellerin zu 1 eine Vereinbarung über das Wohnen im Objekt abgeschlossen. Widersprüchlich sei, dass die Antragsteller einerseits zum unentgeltlichen Wohnen berechtigt sein sollten, andererseits aber eine Miete von 200 EUR zu zahlen hätten. Darüber hinaus liege eine Quittung für einen vorangegangenen Zeitraum (von Juni bis Oktober 2018) über 1.000 EUR vor. Nach alledem sei ein Mietvertragsverhältnis mit einer bestehenden konkreten Zahlungsverpflichtung der Antragstellerin zu 1 nicht hinreichend glaubhaft gemacht worden.

Gegen den ihnen am 31. Juli 2020 zugestellten Beschluss haben die Antragsteller am 31. August 2020 Beschwerde eingelegt, die Gewährung von Prozesskostenhilfe (PKH) für das Beschwerdeverfahren beantragt und weiter geltend gemacht, es seien ihnen SGB II-Leistungen ab Antragsingang beim SG (31. März 2020) in Höhe von mindestens 90 % des Regelsatzes sowie der Kosten der Unterkunft und Heizung zu gewähren. Eine Begründung könne erst nach Ende des Jahresurlaubs des Prozessbevollmächtigten im September 2020 erfolgen.

Mit Schreiben vom 8. September 2020 hat die Berichterstatterin um Glaubhaftmachung der Entstehung von Kosten der Unterkunft und Heizung, um Vorlage des aktuellen Arbeitsvertrages und der Gehaltsabrechnungen für den Zeitraum von Mai 2020 bis aktuell sowie der Kontoauszüge für den Zeitraum vom 1. Juli bis zum 4. September 2020 gebeten und unter dem 8. Oktober 2020 erinnert.

Am 6. November 2020 haben die Antragsteller die angeforderten Kontoauszüge, einen am 29. November 2019 geschlossenen Arbeitsvertrag der Antragstellerin zu 1 sowie Änderungsvereinbarungen vom 31. Dezember 2019 und 29. Juni 2020 vorgelegt. Danach besteht seit dem 1. Dezember 2019 der Arbeitsvertrag der Antragstellerin zu 1 als Schrottsortiererin mit der K. S. GmbH mit einer regelmäßigen täglichen Arbeitszeit von drei Stunden zu einem Stundenlohn von 9,35 EUR ab 1. Januar 2020 bzw. 10,00 EUR ab 1. Juni 2020. Weiterhin haben die Antragsteller nach der Formulierung ihres Prozessbevollmächtigten "einen Kontoauszug des Vermieters zum Mietverlauf von Februar bis September 2020, wo monatlich 250,00 EUR gezahlt wurden" vorgelegt. Das Schriftstück hat folgenden Wortlaut:

"Vermieter: M. K., ...

Kontoauszug Miete 2020 Frau B. B., ...

(Tabelle nicht darstellbar)

i.A. K." (Unterschrift)

Die Antragsteller beantragen schriftlich sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Dessau-Roßlau vom 28. Juli 2020 aufzuheben und den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihnen für die Zeit ab Antragseingang (31. März 2020) SGB II-Leistungen in Höhe von mindestens 90% der Regelleistung und der Kosten der Unterkunft und Heizung zu zahlen.

Der Antragsgegner beantragt nach seinem schriftlichen Vorbringen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er macht geltend, mangels substantiiertes Beschwerdebeurteilung fehle es an einer Glaubhaftmachung von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund. Aktuelle Gehaltsabrechnungen der Antragstellerin zu 1 seien ihm nicht bekannt. Er vermöge aus den vorliegenden Unterlagen eine Glaubhaftmachung der behaupteten Mietzahlungen nicht zu erkennen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Antragsgegners ergänzend Bezug genommen. Die genannten Unterlagen sind Gegenstand der Beratung des Senats gewesen.

II.

Die Beschwerde der Antragsteller hat keinen Erfolg.

Die nach [§ 173 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) form- und fristgerechte eingelegte Beschwerde ist statthaft nach [§ 172 Abs. 1, 3 Nr. 1 SGG](#). Der Wert des Beschwerdegegenstands übersteigt den in [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) genannten Betrag von 750 EUR. Allein die geltend gemachten Unterkunftskosten von mehr als 400 EUR überschreiten bereits für einen Zweimonatszeitraum die Beschwerdewertgrenze.

Die Beschwerde ist unbegründet. Denn die Antragsteller haben einen Anspruch auf ergänzende SGB II-Leistungen nicht glaubhaft gemacht.

Das Gericht kann nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Voraussetzung für den Erlass einer Regelungsanordnung ist gemäß [§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) in Verbindung mit [§ 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) stets die Glaubhaftmachung des Vorliegens eines Anordnungsgrunds (die Eilbedürftigkeit der Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile) und eines Anordnungsanspruchs (die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines in der Hauptsache gegebenen materiellen Leistungsanspruchs). Der Beweismaßstab im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes erfordert im Gegensatz zu einem Hauptsacheverfahren für das Vorliegen der anspruchsbegründeten Tatsachen nicht die volle richterliche Überzeugung. Dies erklärt sich mit dem Wesen dieses Verfahrens, das wegen der Dringlichkeit der Entscheidung regelmäßig keine eingehenden, unter Umständen langwierigen Ermittlungen zulässt. Deshalb kann im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur eine vorläufige Regelung längstens für die Dauer des Klageverfahrens getroffen werden, die das Gericht der Hauptsache nicht bindet. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind glaubhaft gemacht, wenn die tatsächlichen Voraussetzungen überwiegend wahrscheinlich sind. Dies erfordert, dass zumindest mehr für als gegen die Richtigkeit der Angaben spricht.

Dabei müssen die Gerichte die Sach- und Rechtslage nicht nur summarisch, sondern abschließend prüfen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 22. November 2002, Az.: [1 BvR 1586/02](#), [NJW 2003, S. 1236](#); BVerfG, [NVwZ 2004, S. 95](#) f.), wenn das einstweilige Rechtsschutzverfahren – wie vorliegend – vollständig die Bedeutung des Hauptsacheverfahrens übernimmt und eine endgültige Verhinderung der Grundrechtsverwirklichung eines Beteiligten droht. Entschließen sich die Gerichte zu einer Entscheidung auf dieser Grundlage, so dürfen sie die Anforderung an die Glaubhaftmachung durch den Antragsteller eines Eilverfahrens nicht überspannen. Die Anforderungen haben sich vielmehr am Rechtsschutzziel zu orientieren, das der Antragsteller mit seinem Begehren verfolgt. Zudem müssen die Gerichte Fragen des Grundrechtsschutzes einbeziehen. Ist dem Gericht eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich, so ist anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden. Auch in diesem Fall sind die grundrechtlichen Belange des Antragstellers umfassend in die Abwägung einzustellen. Die Gerichte müssen sich schützend und fördernd vor die Grundrechte des Einzelnen stellen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 22. November 2002, [a.a.O.](#), S. 1237). Dies gilt insbesondere, wenn es um die Wahrung der Würde des Menschen geht. Eine Verletzung dieser grundgesetzlichen Gewährleistungen, auch wenn sie nur möglich erscheint oder nur zeitweilig andauert, haben die Gerichte zu verhindern.

Andererseits muss ein Antragsteller hinsichtlich des Anordnungsgrundes darlegen, welche Nachteile zu erwarten sind, wenn er auf den Ausgang des Hauptsacheverfahrens verwiesen wird (vgl. LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 14. März 2019, Az.: [L 7 AS 634/19 ER-B](#), juris RN 6; LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 21. September 2015, Az.: [L 7 SB 48/14 B ER](#), juris RN 21). Ein Anordnungsgrund ist nur glaubhaft gemacht, wenn überwiegend wahrscheinlich ist, dass dem Antragsteller bei einem Abwarten des Ausgangs des Hauptsacheverfahrens unzumutbare Nachteile entstünden.

Ein Anordnungsgrund besteht dann nicht, wenn der Antragsteller jedenfalls gegenwärtig auf eigene Mittel oder zumutbare Hilfe Dritter zurückgreifen kann. Entsprechendes gilt, wenn er über Mittel verfügt, die bei der materiellen Frage der Hilfebedürftigkeit außen vor bleiben müssen, weil es sich um Schonvermögen im Sinne von § 12 Abs. 2 und 3 SGB II oder um nicht zu berücksichtigendes Einkommen im Sinne von [§§ 11a, 11b SGB II](#) handelt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. März 2007, Az.: 1 BvR 535/07, n.v.; Beschluss des Senats vom 30. März 2017, Az.: [L 4 AS 718/16 B ER](#), juris RN 18; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 1. Dezember 2017, Az.: [L 19 AS 2138/17 B ER](#), juris RN 7, 9; LSG Bayern, Beschluss vom 12. Dezember 2017, Az.: [L 11 AS 850/17 B ER](#), juris RN 21).

Nach diesen Maßstäben haben die Antragsteller keinen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Nach ihren Bekundungen im sozialgerichtlichen Verfahren befinden sie sich in einer akuten finanziellen Notlage, haben diese jedoch nicht durch substantiierte Angaben dargelegt und insbesondere die behaupteten Mietrückstände nicht belegt.

Hinsichtlich eines Anordnungsanspruchs ist nach dem derzeitigen Stand des Verfahrens davon auszugehen, dass die Antragstellerin zu 1 dem Grunde nach die Voraussetzungen für einen Leistungsanspruch nach dem SGB II gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) erfüllt. Insbesondere ist sie wohl nicht gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen. Danach sind von Leistungen ausgenommen

1. Ausländerinnen und Ausländer, die weder in der Bundesrepublik Deutschland Arbeitnehmerinnen, Arbeitnehmer oder Selbständige noch aufgrund § 2 Abs. 3 des FreizügG/EU freizügigkeitsberechtigt sind, und ihre Familienangehörigen für die ersten drei Monate ihres Aufenthalts,

2. Ausländerinnen und Ausländer,

a. die kein Aufenthaltsrecht haben,

b. deren Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt oder

c. die ihr Aufenthaltsrecht allein oder neben einem Aufenthaltsrecht nach Buchstabe b aus Art. 10 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union (ABl. L 141 vom 27.05.2011, S. 1), die durch die Verordnung (EU) 2016/589 (ABl. L 107 vom 22.04.2016, S. 1) geändert worden ist, ableiten,

und ihre Familienangehörigen sowie

3. Leistungsberechtigte nach § 1 des Asylbewerberleistungsgesetzes.

Abweichend von Satz 2 Nr. 2 erhalten Ausländerinnen und Ausländer und ihre Familienangehörigen gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 4 SGB II](#) Leistungen nach diesem Buch, wenn sie seit mindestens fünf Jahren ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet haben; dies gilt nicht, wenn der Verlust des Rechts nach § 2 Abs. 1 des FreizügG/EU festgestellt wurde.

Zum einen hält sich die Antragstellerin zu 1 nach den vorliegenden Unterlagen – insbesondere dem Versicherungsverlauf der DRV, der eine Entrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen aufgrund einer Beschäftigung seit September 2014 belegt – seit mehr als fünf Jahren im Bundesgebiet auf, sodass der Erwerb eines Daueraufenthaltsrechts nach § 4a FreizügG/EU naheliegt. Es gibt keinen Anhalt für das Vorliegen einer ausländerrechtlichen Verlustfeststellung oder für wesentliche Unterbrechungen des Aufenthalts in Deutschland. Daher ist von einem rechtmäßigen Aufenthalt im Sinne des FreizügG/EU auszugehen.

Zudem anderen ist wahrscheinlich vom Bestehen eines Aufenthaltsrechts der Antragstellerin zu 1 aus dem Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU als Arbeitnehmerin auszugehen. Denn sie hat eine mehrjährige sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit durch die Vorlage von Arbeitsverträgen, Lohnabrechnungen und Belegen über Lohnzahlungen glaubhaft gemacht. Es ist davon auszugehen, dass es sich um eine "echte" Beschäftigung handelt. Arbeitszeit und Vergütung überschreiten die vom EuGH vorgezeichnete Untergrenze deutlich (EuGH, Urteil vom 4. Februar 2010, Genc [C 14/09](#), juris – Arbeitnehmereigenschaft bejaht bei einer Arbeitsleistung von 5,5 Stunden wöchentlich und einem Verdienst von 175 EUR monatlich).

Überwiegende Zweifel an einer tatsächlichen und echten Erwerbstätigkeit der Antragstellerin zu 1 bestehen nach Einschätzung des Senats derzeit nicht. Entgegen der Auffassung des Antragsgegners kann – nach den vorliegenden Indizien – aktuell nicht festgestellt werden, dass es sich um ein Scheinarbeitsverhältnis handelt. Hiergegen spricht deutlich, dass für die Antragstellerin zu 1 über einen Zeitraum von nunmehr sechs Jahren regelmäßig Sozialversicherungsbeiträge abgeführt worden sind. Ob die arbeitsvertraglich vereinbarten Stundenlöhne tatsächlich ausgezahlt wurden oder in welchem zeitlichen Umfang die Antragstellerin zu 1 tatsächlich arbeitet, entzieht sich der Kenntnis des Senats. Es ist jedoch auf den ersten Blick nicht naheliegend, dass ein Arbeitgeber (die nicht unerheblichen) Sozialversicherungsbeiträge für einen sog. Midi-Job abführt, wenn es sich um eine Scheinbeschäftigung handelt. Der Anschein einer "echten und nicht unerheblichen" Beschäftigung könnte mit einem geringeren finanziellen Aufwand an Sozialversicherungsbeiträgen (für einen sog. Mini-Job mit einem monatlichen Entgelt von ca. 200 EUR) erzielt werden. Dabei verkennt der Senat nicht, dass es Umstände im Sachverhalt gibt, die gegen eine reguläre Beschäftigung sprechen können, weil sie mit den üblichen Abläufen in größeren Betrieben nicht im Einklang stehen (Lohnzahlung in bar; Arbeitgeber ist zugleich Vermieter, begleitet den Arbeitnehmer als Dolmetscher bei Behördengängen, ist in den Kontoauszügen des Arbeitnehmers zumindest als Empfangsberechtigter genannt; regelmäßig hohe Barabhebungen vom Konto).

Aus dem Freizügigkeitsrecht der Antragstellerin zu 1 als Arbeitnehmerin können gemäß § 3 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU die Antragsteller zu 2 und 3 ein abgeleitetes Freizügigkeitsrecht geltend machen. Denn sie sind gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU Verwandte in gerader

absteigender Linie eines in § 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 5 und 7 FreizügG/EU genannten Unionsbürgers, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Sie sind gemeinsam mit der Antragstellerin zu 1 in die Bundesrepublik eingereist.

Gleichwohl haben die Antragsteller keinen Anordnungsanspruch für eine ergänzende Gewährung von Leistungen nach dem SGB II für die Zeit ab dem 31. März 2020 glaubhaft gemacht. Denn sie sind in der Lage, ihren Bedarf – soweit er glaubhaft gemacht worden ist – aus ihren Einnahmen, dem Erwerbseinkommen der Antragstellerin zu 1 sowie Kindergeld und Unterhaltszahlungen für die Antragsteller zu 2 und 3 zu decken.

Der Regelbedarf gemäß [§ 20 SGB II](#) der Antragstellerin zu 1 und der beiden minderjährigen Kinder, die mit ihr eine Bedarfsgemeinschaft bilden, beläuft sich auf monatlich 1.068 EUR (423 EUR, 328 EUR, 308 EUR). Die Antragsteller haben keine Angaben dazu gemacht, ob die Antragstellerin zu 1 einen Mehrbedarf für Alleinerziehende gemäß [§ 21 Abs. 3 SGB II](#) beanspruchen kann, weil sie möglicherweise allein für die Pflege und Erziehung der Antragsteller zu 2 und 3 sorgt. Diese mögliche Bedarfsposition ist jedoch nicht zwingend; ein Anspruch besteht nicht, wenn sich neben der Antragstellerin zu 1 andere Personen an der Pflege und Erziehung der minderjährigen Antragsteller zu 2 und 3 beteiligen. In Betracht für eine solche nachhaltige Unterstützung kommt hier insbesondere die ebenfalls in Jessen und möglicherweise in einer Haus-(halts)gemeinschaft mit den Antragstellern lebende Mutter der Antragstellerin zu 1 als Großmutter der Antragsteller zu 2 und 3. Denkbar ist weiterhin eine Unterstützung durch den Bruder der Antragstellerin zu 1, der mit der Mutter zusammenwohnt, oder einen Kindsvater. Da es insoweit auf die tatsächlichen Verhältnisse im Einzelfall ankommt, kann im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens ohne entsprechenden Vortrag und Glaubhaftmachung ein Mehrbedarfstatbestand nicht unterstellt werden.

Zudem haben die Antragsteller den geltend gemachten Bedarf an Unterkunftskosten nicht glaubhaft gemacht. Berücksichtigungsfähig sind nach [§ 22 Abs. 1 SGB II](#) die tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung. Im Hauptanwendungsbereich geht es um die Kosten der tatsächlich genutzten Mietwohnung. Ob und in welcher Höhe den Antragstellern Unterkunftskosten entstehen, ist unklar.

Aktuell gibt es fünf Versionen zu den Kosten für das Bewohnen der Unterkunft H ...: Nach der ersten (schriftlichen) vertraglichen Vereinbarung zwischen der Antragstellerin zu 1 und ihrem Arbeitgeber vom 1. November 2018 war sie ab diesem Zeitpunkt berechtigt, die Unterkunft – für die Dauer der Renovierungsarbeiten – unentgeltlich zu bewohnen. Eine weitere Vereinbarung vom selben Tag sah eine monatliche Miete von 200 EUR vor. Der am 31. Mai 2019 geschlossene Mietvertrag, der ab 1. Juni 2019 gültig sein sollte, beläuft sich auf eine Gesamtmiete von 415 EUR. Zugleich wird im Mietvertrag der monatliche Überweisungsbetrag der Miete auf 450 EUR beziffert. Ob zwischenzeitlich eine Sanierung des Anwesens erfolgt ist, ergibt sich aus dem Mietvertrag nicht und ist von den Antragstellern nicht vorgetragen worden. Gerichtliche Nachfragen zur Wohnung und die Aufforderung, einen Grundriss oder Fotos der Wohnung vorzulegen, sind trotz Erinnerung unbeantwortet geblieben.

Aus den vorliegenden Kontoauszügen der Antragstellerin zu 1 ergeben sich keine Mietzahlungen mittels Überweisung (wie das im Mietvertrag vom 31. Mai 2019 vereinbart ist). Die fünfte Version ergibt sich aus der im November 2020 vorgelegten sog. Quittung "Kontoauszug Miete 2020". Ihr ist ein Monatsbetrag von 250 EUR zu entnehmen, wobei nicht klar ist, ob dies die Mietforderung des Vermieters oder der Zahlungsbetrag der Antragsteller sein soll. Dem Wortlaut der Aufstellung lässt sich nicht entnehmen, dass tatsächlich ein Betrag in der genannten Höhe gezahlt worden ist. Zudem ist die Aufstellung lediglich im Auftrag des Vermieters und Arbeitgebers M. K., d.h. von einem Dritten mit dem Namenszug K. unterschrieben worden. Dieser "Kontoauszug" ist nach Auffassung des Senats nicht geeignet, Zahlungen zu belegen. Zudem ist dort die Anschrift der Antragsteller mit "H ..." fehlerhaft bezeichnet. Gemeldet sind diese unter der Anschrift H ... Diese Anschrift ist auch in den schriftlichen Vereinbarungen genannt.

Zu Recht hat bereits das SG im angegriffenen Beschluss darauf hingewiesen, dass unklar ist, weshalb der Arbeitgeber zur Vermietung des Anwesens H ..., das nicht in seinem Eigentum steht, berechtigt ist. Aus den Angaben des bisherigen Eigentümers B. ergibt sich allein eine Nutzungsberechtigung von Frau N. und dessen Absicht, die Immobilie an sie zu veräußern.

Darüber hinaus sind die tatsächlichen Wohnverhältnisse unklar. Es gibt widersprüchliche Angaben zur Wohnfläche der Wohnung. Im Mietvertrag stehen 64 m<sup>2</sup>. Im PKH-Antrag beim SG werden 75 m<sup>2</sup> genannt. Ungeklärt ist weiterhin, ob die Antragsteller das ganze Haus bewohnen oder ob es weitere Wohnungen im Anwesen gibt. Im Mietvertrag vom 31. Mai 2019 ist das Haus als Mietobjekt bezeichnet. Nicht geklärt ist weiter, ob auch die Mutter und der Bruder der Antragstellerin zu 1, die unter der Anschrift H ... gemeldet waren, dort weiterhin – ggf. in der Wohnung der Antragsteller – wohnen. Mangels Glaubhaftmachung sind daher Unterkunftskosten im Rahmen der Bedarfsberechnung nicht zu berücksichtigen.

Es bleibt bei einem Gesamtbedarf der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft von 1.068 EUR. Diesem Bedarf stehen im Monat Juli 2020, dem letzten Monat für den die Höhe des konkreten Lohnzuflusses an die Antragstellerin zu 1 aus den Kontoauszügen ersichtlich ist, Nettoarbeitseinkommen in Höhe von 561,88 EUR sowie an Einnahmen aus Kindergeld und Unterhalt weitere 701 EUR (2 x 204 EUR, 293 EUR), also ein Gesamteinkommen von 1.262,88 EUR gegenüber. Damit ist der glaubhaft gemachte Bedarf gedeckt.

In einem Hauptsacheverfahren wäre zwar der Erwerbstätigenfreibetrag der Antragstellerin zu 1 in Höhe von (geschätzt, da die Lohnabrechnung mit dem Bruttoeinkommen nicht vorliegt) ca. 212 EUR gemäß [§ 11b Abs. 3 SGB II](#) zu berücksichtigen. Entgegen der Auffassung der Antragsteller gilt dies im Verfahren nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) für die Frage des Anordnungsgrundes, also die Eilbedürftigkeit, wie oben ausgeführt nicht uneingeschränkt. Insoweit ist entscheidend, dass auch der vom Freibetrag geschützte Betrag den Betroffenen tatsächlich zur Verfügung steht und ihnen daher in der Regel ein Abwarten des Hauptsacheverfahrens zumutbar ist, sodass der Anordnungsgrund entfällt. Doch auch bei Berücksichtigung des Erwerbstätigenfreibetrags von 212 EUR verbliebe ein anrechenbares Gesamteinkommen von 1.050 EUR, das zu einer Bedarfsunterdeckung für Juli 2020 von nur 18 EUR führen würde.

Bei einer Differenz von 18 EUR besteht kein Anordnungsgrund. Es handelt sich um lediglich 4,3% des der Antragstellerin zu 1 zustehenden Regelbedarfes und damit um einen Bagatellbetrag, der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren in der Regel nicht erstritten werden kann (vgl. LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 14. März 2019, Az.: [L 7 AS 634/19 ER-B](#), juris RN 10; LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 23. Mai 2012, Az.: [L 5 AS 456/11 B ER](#), juris RN 38; LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 25. Oktober 2017, Az.: [L 5 AS 616/17 B ER](#), juris RN 30; Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Aufl. 2020, § 86b RN 29a). Zudem ist anerkannt, dass zur Vermeidung einer Vorwegnahme der Hauptsache auch in Verfahren wegen existenzsichernder Leistungen beim Erlass einstweiliger Anordnungen ein Abschlag

vorgenommen werden kann (vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 2005, Az.: [1 BvR 569/05](#), juris RN 26), wovon offensichtlich auch die Antragsteller bei der Formulierung ihres Antrags ausgegangen sind, weil sie Leistungen "zumindest in Höhe von 90 % des Regelsatzes" begehrt haben.

Mangels Glaubhaftmachung von Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch war daher die Beschwerde zurückzuweisen.

Da die Rechtsverfolgung im Beschwerdeverfahren aus den vorstehenden Gründen keine Aussicht auf Erfolg hatte, war PKH gemäß [§ 73a Abs. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§§ 114 ff ZPO](#) für das Beschwerdeverfahren nicht zu bewilligen. Im Übrigen haben die Antragsteller im Beschwerdeverfahren das Vorliegen ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht durch Vorlage von vollständig ausgefüllten Erklärungen unter Beifügung der entsprechenden Belege gemäß [§ 117 Abs. 2 ZPO](#) glaubhaft gemacht.

Die Kostenentscheidung folgt aus einer entsprechenden Anwendung von [§193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist nicht mit der Beschwerde anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2021-02-11