

## **S 16 AS 1466/19 ER**

Land

Hessen

Sozialgericht

SG Frankfurt (HES)

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

16

1. Instanz

SG Frankfurt (HES)

Aktenzeichen

S 16 AS 1466/19 ER

Datum

12.12.2019

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

L 7 AS 25/20 B ER

Datum

08.09.2020

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, der Antragstellerin als Angehöriger der Bedarfsgemeinschaft mit ihrem Lebenspartner, Herrn C. C., sowie den gemeinsamen Kindern D., E. und F. Leistungen zur Sicherung Lebensunterhaltes nach dem SGB II in dem gesetzlich vorgesehenen Umfang und vorläufig für die Zeit vom 2. Dezember 2019 bis 31. März 2020 zu gewähren.

Der Antragsgegner hat der Antragstellerin die notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Der Antragstellerin wird unter Beiordnung von Frau Rechtsanwältin Katrin Knoblauch Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung für das erstinstanzliche Verfahren der einstweiligen Anordnung mit Wirkung ab 2. Dezember 2019 bewilligt.

Gründe:

Mit ihrem beim hiesigen Sozialgericht am 2. Dezember 2019 eingegangenen Antrag begehrt die Antragstellerin, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihr als Angehöriger der Bedarfsgemeinschaft ihres Lebenspartners sowie dreier gemeinsamer Kinder die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuchs (SGB II) zu gewähren.

Die 1990 geborene Antragstellerin ist als rumänische Staatsangehörige freizügigkeitsberechtigt. Sie gehört der Bedarfsgemeinschaft mit ihrem Lebensgefährten, Herrn C. C., sowie den 3 gemeinsamen Kindern D. (geb. 2014), E. (geb. 2016) sowie F. (geb. 2017) an. Ausweislich der Verwaltungsakte ging ihr vorgenannter Lebenspartner in der Zeit vom 15. April 2019 bis 31. Oktober 2019 einer geringfügigen Beschäftigung als Aushilfskraft nach. Die ausgesprochene Kündigung wertete der Antragsgegner als unverschuldet und bewilligte dem Lebensgefährten der Antragstellerin einschließlich der 3 gemeinsamen Kinder - wie bereits zuvor durch Bescheid vom 19. August 2019 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. November 2019 - die SGB II-Leistungen durch Bescheid vom 19. November 2019 in Gestalt des Bescheides vom 23. November 2019 für die Zeit vom 1. Dezember 2019 bis 31. März 2020 weiter. Dagegen legte die Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin am 2. Dezember 2019 Widerspruch ein.

Mit ihrem Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes trägt die Antragstellerin vor, ihr stehe ein Aufenthaltsrecht aus familiären Gründen zu. Ihr Lebenspartner sei weiterhin freizügigkeitsberechtigt gemäß § 2 Abs. 3 Freizügigkeitsgesetz/EU (FreizügG/EU; S. 2 nachwirkende Arbeitnehmerereignenschaft), so dass die gemeinsamen Kinder als Familienangehörige nach § 3 FreizügG/EU Freizügigkeit genössen. Daraus folge, dass ihr als sorgeberechtigtem Elternteil ein Aufenthaltsrecht nach § 11 Abs. 1 S. 11 FreizügG/EU i.V.m. [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 Aufenthaltsgesetz \(AufenthG\)](#) zustehe. Zwar sei die analoge Anwendung der vorgenannten Vorschrift auf die Konstellation der Sorgeberechtigung gegenüber minderjährigen Unionsbürgern umstritten (zustimmend: LSG NRW Beschluss vom 30. November 2015, Az.: [L 19 AS 1713/15 B ER](#)), wie das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) durch Beschluss vom 4. Oktober 2019 (Az.: [1 BvR 1710/18](#)) gerade für diese Fallkonstellation festgestellt habe. Jedoch sei in solchen Fällen des offenen Ausgangs des Hauptsacheverfahrens im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden und überwögen im Rahmen der dabei vorzunehmenden Abwägung ihre grundrechtlich geschützten Belange. Insoweit sei insbesondere die aus der Menschenwürde resultierende Notwendigkeit der Sicherung des soziokulturellen Existenzminimums von Bedeutung. Deshalb habe das Interesse des Leistungsträgers, ungerechtfertigte Leistungen zu vermeiden, gegenüber dem ausschließlich gegenwärtig sicherzustellenden Existenzminimum zurückzutreten und seien ihr die SGB II-Leistungen somit vorläufig zu gewähren.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihr ab Antragstellung vorläufig Leistungen nach dem SGB II in

gesetzlich vorgesehenem Umfang zu gewähren.

Der Antragsgegner beantragt,  
den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung verweist er auf die Begründung des oben genannten Widerspruchsbescheides vom 15. November 2019. Dort hatte der Antragsgegner die Ablehnung der Leistungsgewährung gegenüber der Antragstellerin damit begründet, dass ihr weder ein Freizügigkeits- noch ein Aufenthaltsrecht zustehe. Insbesondere sei sie nicht Arbeitnehmerin i.S.d. § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU. Bereits tatbestandlich sei die Vorschrift in [§ 28 AufenthG](#) nicht erfüllt, da die Kinder der Antragstellerin nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besäßen. Eine analoge Anwendung jener Vorschrift scheide aus, denn insoweit liege mit Art. 492 der VO (EU) in der 492/2011 ein inhaltsgleiches Aufenthaltsrecht vor und würde daher eine analoge Anwendung des [§ 28 AufenthG](#) in den vorliegenden Fallkonstellationen dazu führen, dass die Regelungen zur Familienangehörigkeit in § 3 FreizügG/EU leerliefen. Insoweit sei auf die Entscheidungen des LSG Berlin-Brandenburg vom 22. Mai 2017 (Az.: [L 31 AS 1000/17 B ER](#)) und des Hessischen Landessozialgerichts vom 20. Juni 2017 (Az.: L 7 AS 140/17 B ER) zu verweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsakte des Beklagten, der Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen ist.

II

Der zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Regulationsanordnung ist in dem sich aus dem Tenor ergebenden Umfang auch begründet. Denn die Antragstellerin hat das Bestehen eines Leistungsanspruchs nach dem SGB II als Mitglied der Bedarfsgemeinschaft mit ihrem Lebenspartner und den gemeinsamen Kindern glaubhaft gemacht. Zwar ist nicht ersichtlich, dass der Antragstellerin ein Freizügigkeitsrecht nach dem FreizügG/EU zusteht - ausgenommen dasjenige zum Zwecke der Arbeitssuche gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU. Es kommt jedoch aufgrund der vorliegenden Fallkonstellation ein Aufenthaltsrecht aus dem in § 11 Abs. 1 S. 11 FreizügG/EU normierten Günstigkeitsprinzip i.V.m. [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG](#) in Betracht, sofern angenommen wird, dass die vorgenannte Vorschrift analog auch für Sorgeberechtigte gilt, die ihr diesbezügliches Recht gegenüber minderjährigen Unionsbürgern ausüben. Dies aber könnte aus dem in [Art. 18 Abs. 1](#) des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) verankerten Diskriminierungsverbot folgen, weil das Aufenthaltsrecht gemäß [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG](#) - jedenfalls auch - nach deutschen minderjährigen Kindern und minderjährigen Unionsbürgern differenziert. Nachdem das BVerfG durch den von der Antragstellerin zu Recht zitierten Beschluss vom 4. Oktober 2019 (Az. [1 BvR 1710/18](#)) ausdrücklich herausgestellt hat, dass die vorgenannte Rechtsauffassung in der Rechtsprechung der Landessozialgerichte und der Literatur umstritten ist, hatte das Gericht im vorliegenden Fall im Rahmen einer Folgenabwägung zu entscheiden und war dabei dem Interesse der Antragstellerin an der Sicherung ihres Lebensunterhaltes gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Vermeidung rechtswidriger Leistungserbringung der Vorzug zu geben. Denn hier geht es sowohl um die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des soziokulturellen Existenzminimums gegenüber der Antragstellerin als auch um die Wahrnehmung der elterlichen Sorge gegenüber den sorgeberechtigten Kindern, die unter dem besonderen grundrechtlichen Schutz des [Art. 6 Abs. 1](#) und 2 Grundgesetz (GG) steht. Dem Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 1 S. 2 SGB II](#) steht daher ein aus § 11 Abs. 1 S. 11 FreizügG/EU i.V.m. [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG](#) analog herzuleitendes Aufenthaltsrecht entgegen.

Nach [§ 86b Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) kann das Gericht 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 Rechtes des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach S. 2 der genannten Vorschrift sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint. Die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes setzt in diesem Zusammenhang einen Anordnungsanspruch, also einen materiell-rechtlichen Anspruch auf die Leistung, zu der der Antragsgegner im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet werden soll, voraus, sowie einen Anordnungsgrund, nämlich einen Sachverhalt, der die Eilbedürftigkeit der Anordnung begründet. Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch stehen insoweit in Wechselbeziehung zueinander als die Anforderungen an die Erfolgsaussichten der Hauptsache (dem Anordnungsanspruch) mit zunehmender Eilbedürftigkeit und Schwere des drohenden Nachteils (dem Anordnungsgrund) sinken und umgekehrt. Ist die Klage in der Hauptsache offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so ist der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ohne Rücksicht auf den Anordnungsgrund grundsätzlich abzulehnen, weil ein schützenswertes Recht nicht vorhanden ist. Ist die Klage in der Hauptsache dagegen offensichtlich begründet, so vermindern sich die Anforderungen an den Anordnungsgrund. In der Regel ist daher dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung dann stattzugeben. Bei offenem Ausgang des Hauptsacheverfahrens - wenn etwa eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im einstweiligen Rechtsschutz nicht möglich ist - ist im Wege der Folgenabwägung zu entscheiden, welchem Beteiligten ein Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache eher zuzumuten ist. Dabei sind grundrechtliche Belange des Antragstellers umfassend in der Abwägung zu berücksichtigen. Insbesondere bei Ansprüchen, die darauf gerichtet sind, als Ausfluss der grundrechtlich geschützte Menschenwürde das soziokulturelle Existenzminimum zu sichern ([Art. 1 Abs. 1](#) Grundgesetz i.V.m. dem Sozialstaatsprinzip) ist ein nur möglicherweise bestehender Anordnungsanspruch - vor allem wenn er eine für die soziokulturelle Teilhabe unverzichtbare Leistungshöhe erreicht und für einen nicht nur kurzfristigen Zeitraum zu gewähren ist - in der Regel vorläufig zu befriedigen, wenn sich die Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht vollständig klären ist (vgl. Hessisches Landessozialgericht, Beschluss vom 15. Januar 2013, Az.: [L 7 AS 46/12 B ER](#) mit Hinweisen auf die Rspr. des BVerfG, insbesondere Beschluss vom 12. Mai 2005, Az.: [1 BvR 569/05](#)). Denn im Rahmen der gebotenen Folgenabwägung hat dann regelmäßig das Interesse des Leistungsträgers, ungerechtfertigte Leistungen zu vermeiden, gegenüber der Sicherstellung des ausschließlich gegenwärtig für den Antragsteller verwirklichtbaren soziokulturellen Existenzminimums zurückzutreten. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind glaubhaft zu machen ([§ 920 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung - ZPO - i.V.m. [§ 86b Abs. 2 S. 4 SGG](#)). Dabei sind, soweit im Zusammenhang mit dem Anordnungsanspruch auf die Erfolgsaussichten abgestellt wird, die Sache- und Rechtslage nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen (vgl. BVerfG a.a.O.). Nach dieser Rechtsprechung müssen sich die Gerichte ohnehin stets schützend und fördernd vor die Grundrechte des Einzelnen stellen.

Unter Berücksichtigung diese Grundsätze war der Antragsgegner im Rahmen der hier vorzunehmenden Folgenabwägung zu verpflichten, der Antragstellerin die SGB II-Leistungen als Mitglied der Bedarfsgemeinschaft mit ihrem Lebenspartner und den gemeinsamen Kindern vorläufig für den Zeitraum vom 2. Dezember 2019 bis 31. März 2020 in gesetzlich vorgesehenem Umfang zu gewähren. Denn die Antragstellerin hat glaubhaft gemacht, dass ihr ein anderes Aufenthaltsrecht als dasjenige zum Zwecke der Arbeitssuche (möglicherweise)

zugebilligt werden muss. Aus § 11 Abs. 1 S. 11 FreizügG/EU folgt, dass das AufenthG gegenüber dem FreizügG/EU vorrangig Anwendung findet, sofern es eine günstigere Rechtsstellung vermittelt. Dabei ist allein maßgeblich, ob ein Aufenthaltstitel nach einer Vorschrift des Aufenthaltsgesetzes zu erteilen wäre. Hierfür kommt im vorliegenden Fall [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG](#) in Betracht. Diese Vorschrift sieht vor, dass einem ausländischen Elternteil eines minderjährigen ledigen Deutschen zur Ausübung der Personensorge auch ohne Existenzsicherung im Sinne von [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG](#) ([§ 28 Abs. 1 S. 2 AufenthG](#)) eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen ist, wenn der Deutsche seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet hat. Nach [Art. 18 AEUV](#) ist aber in seinen Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten. Das in dieser EU-Norm verankerte Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit muss aber auch auf minderjährige Unionsbürger Anwendung finden, die - wie im vorliegenden Fall die gemeinsamen Kinder der Antragstellerin sowie ihr Lebenspartner - über ein Aufenthaltsrecht nach dem FreizügG/EU verfügen mit der Folge, dass der Antragstellerin gleichfalls ein Aufenthaltsrecht aus [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG](#) zusteht. Damit entfällt der Anwendungsbereich der Ausschlussnorm des [§ 7 Abs. 1 S. 2 SGB II](#). Die Antragstellerin hat folglich das Bestehen eines Anordnungsanspruches glaubhaft gemacht, weil anzunehmen ist, dass die übrigen Leistungsvoraussetzungen des [§ 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1](#) bis 4 i.V.m. Abs. 3 Nr. 3 SGB II vorliegen, die zwischen den Beteiligten auch nicht streitig sind.

Somit steht fest, dass der Antragstellerin ein anderes Aufenthaltsrecht als dasjenige zum Zwecke der Arbeitssuche i.S.d. [§ 7 Abs. 1 S. 2 Buchst. b SGB II](#) zustünde, sofern ein Aufenthaltsrecht der Antragstellerin aus [§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG](#) analog folgt (vgl. oben). Damit ist eine Folgenabwägung vorzunehmen und dabei dem Interesse der Antragstellerin aus zweierlei Gründen der Vorzug zu geben: zum einen ist wegen der Sicherung des soziokulturellen Existenzminimums die grundrechtlich geschützte Menschenwürde tangiert und zum anderen der Schutzbereich der Familie und der elterlichen Fürsorge aus [Art. 6 Abs. 1 und 2 GG](#).

Die Folgenabwägung zu Gunsten der Antragstellerin verbietet sich auch nicht etwa im Hinblick auf die bereits durch Bewilligungsbescheid vom 19. August 2019 und frühere Leistungsbewilligungen, im Rahmen derer sie von dem Antragsgegner in die Leistungsgewährung nicht einbezogen worden war. Denn sie hat den Ausschluss ihrer Person im Rahmen der Leistungsgewährung vielmehr gerade nicht hingenommen, sondern sich mit dem Widerspruch vom 9. September 2019 dagegen gewandt. Abgesehen davon sind keine Anhaltspunkte für die Annahme vorhanden, die Antragstellerin sei gegenwärtig nicht hilfebedürftig.

Die Antragstellerin ist somit nach [§ 7 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. b SGB II](#) der Bedarfsgemeinschaft ihres Lebenspartners und der drei gemeinsamen Kinder zuzuordnen und hat auf dieser Grundlage einen Leistungsanspruch nach dem SGB II (vgl. oben).

Die Antragstellerin hat schließlich auch den erforderlichen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Denn dieser ergibt sich schon aus der Tatsache, dass es sich bei den streitgegenständlichen Leistungen um solche existenzsichernder Natur handelt und die Antragstellerin offenkundig über kein Vermögen bzw. über kein (ausreichendes anderweitiges) Einkommen verfügt. In solchen Fällen ist nach Auffassung des Gerichts stets Eilbedürftigkeit für die Zeit ab Eingang des Eilantrages bei dem Sozialgericht anzunehmen.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer analogen Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Die Rechtsmittelbelehrung folgt aus [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGG](#).

Der Antragstellerin war schlussendlich Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung unter Beiordnung ihrer Prozessbevollmächtigten ab Antragstellung zu gewähren, weil ihr Ersuchen nach einstweiligem Rechtsschutz hinreichende Aussicht auf Erfolg bot. Insoweit ist auf die vorstehenden Gründe zu verweisen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2020-09-15