
S 50 SO 935/20 ER

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Landessozialgericht Berlin-Brandenburg
Sachgebiet	Sozialhilfe
Abteilung	15
Kategorie	Beschluss
Bemerkung	L 15 SO 125/20 B ER PKH
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Existenzsicherung - Überbrückungsleistungen - Unionsbürger ohne Aufenthaltsrecht - abschließende Prüfung der Rechtslage im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes - Folgenabwägung
Leitsätze	1. Zur abschließenden Prüfung der materiellen Rechtslage in einem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, wenn der zuständige Spruchkörper in einem Hauptsacheverfahren, zu dem eine Revision anhängig ist, eine bestimmte Rechtsauffassung bereits vertreten hat. 2. Zur Folgenabwägung bei rechtlich streitigen existenzsichernden Leistungen. 3. Kann es für den Erlass einer einstweiligen Anordnung auf eine ungeklärte, schwierige Rechtsfrage ankommen, ist Prozesskostenhilfe auch dann zu bewilligen, wenn das Gericht aufgrund seiner Rechtsauffassung den Erlass der einstweiligen Anordnung ablehnt (s. BVerfG, Beschluss vom 12. Februar 2020 - 1 BvR 1246/19 -).
Normenkette	SGB 12 § 21 SGB 12 § 23 Abs 1 SGB 12 § 23 Abs 3 S 1 Nr 2 SGB 12 § 23 Abs 3 S 5 SGB 12 § 23 Abs 3 S 6 SGB 12 § 23 Abs 3 S 7 SGB 12 § 23 Abs 3 S 8 SGB 2 § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 Buchst a SGB 2 § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 Buchst b

1. Instanz

Aktenzeichen S 50 SO 935/20 ER
Datum 13.07.2020

2. Instanz

Aktenzeichen L 15 SO 124/20 B ER
Datum 25.09.2020

3. Instanz

Datum -

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 13. Juli 2020 geändert, soweit durch ihn über den Antrag der Antragstellerin auf Erlass einer einstweiligen Anordnung entschieden worden ist.

Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, der Antragstellerin für den Monat September 2020 44,- EUR und ab Oktober 2020 für einen vollen Monat 191,- EUR zu zahlen. Die Verpflichtung besteht, solange und soweit sich die Antragstellerin im Inland aufhält und hilfebedürftig im Sinne der Vorschriften des Sozialgesetzbuchs Zweiftes Buch über Hilfen zum Lebensunterhalt ist, längstens bis zum 28. Februar 2021.

Die Verpflichtung endet vorher

â) zu dem Zeitpunkt, in dem die Ausländerbehörde gegen die Antragstellerin eine bestandskräftige und weiterhin wirksame Ausweisungsverfügung erlassen hat, die mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot für die Bundesrepublik Deutschland verknüpft ist,

â) mit Ablauf des Monats, in dem eine Entscheidung des Bundessozialgerichts in dem Revisionsverfahren [B 8 SO 7/19 R](#) verkündet worden ist oder in dem sich dieses Verfahren anderweitig erledigt hat, oder

â) mit Ablauf des Monats, in dem ein Rechtsbehelfsverfahren gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 29. Juni 2020 durch Eintritt der Bestandskraft der angefochtenen Bescheide beendet worden ist. Maßgebend ist insoweit das als erstes eintretende Ereignis.

Im Übrigen wird die Beschwerde betreffend den Erlass einer einstweiligen Anordnung zurückgewiesen.

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 13. Juli 2020 aufgehoben, soweit durch ihn die Gewährung von Prozesskostenhilfe für das Verfahren vor dem Sozialgericht abgelehnt worden ist. Der Antragstellerin wird für das Verfahren vor dem Sozialgericht ab 7. Juli 2020 Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung bewilligt und ihr Prozessbevollmächtigter beigeordnet.

Der Antragsgegner trägt die außergerichtlichen Kosten für das Verfahren vor dem Sozialgericht und das Beschwerdeverfahren gegen die Ablehnung des Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes zur Hälfte. Betreffend das Beschwerdeverfahren gegen die Ablehnung des Antrags auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Verfahren vor dem Sozialgericht sind Kosten nicht zu erstatten.

Der Antragstellerin wird für das Beschwerdeverfahren gegen die Ablehnung des Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ab 13. Juli 2020 Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung bewilligt und ihr Prozessbevollmächtigter beigeordnet.

Gründe:

Die Beschwerde gegen die Ablehnung des Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang, die Beschwerde gegen die Ablehnung von Prozesskostenhilfe in vollem Umfang Erfolg.

Die Antragstellerin macht in der Sache Leistungen geltend, die ihr in dem geltend gemachten Umfang bislang versagt worden sind. Einstweiliger Rechtsschutz ist in diesem Fall gemäß [Â§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) mittels einstweiliger Anordnung zu gewähren. Wie bereits dem angefochtenen Beschluss zu entnehmen ist, setzt dies im Regelfall voraus, dass bei summarischer Prüfung mit ausreichender Wahrscheinlichkeit ein Anspruch der Antragstellerin nach materiellem Recht ([Â§ 86b Abs. 2 Satz 2](#) und 4 SGG i.V. mit [Â§ 920 Abs. 2, 916](#) Zivilprozessordnung [ZPO]; Anordnungsanspruch) und eine besondere Eilbedürftigkeit überwiegend wahrscheinlich sind ([Â§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V. mit [Â§ 920 Abs. 2, 917, 918 ZPO](#); Anordnungsgrund).

An einer besonderen Eilbedürftigkeit für gerichtlichen Rechtsschutz fehlt es nach diesen Umständen für die Zeit vor der Entscheidung des Senats. Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts dienen, auch wenn sie in pauschalierter Form gewährt werden, der Sicherung des aktuellen Lebensunterhalts. Für in der Vergangenheit liegende Zeiträume kann eine Leistungsverpflichtung deshalb nur dann besonders eilbedürftig sein, wenn sich der nicht befriedigte Bedarf aktuell auswirkt (z.B. bei offenen Mietforderungen). Dafür ist im vorliegenden Fall nichts ersichtlich.

Im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats besteht dagegen ein besonderes Eilbedürfnis. Die streitigen Leistungen der Sicherung des Existenzminimums betreffen in Gestalt der Menschenwürde in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip (Art. 1 Abs. 1 i.V. mit [Art. 20 Abs. 1](#) Grundgesetz [GG]) ein absolut wirkendes Grund- und zugleich Menschenrecht, welches unabhängig von der Staatsangehörigkeit oder dem Aufenthaltsstatus eines Menschen über den Erhalt der physischen Existenz auf ein Mindestmaß an Teilhabe am Leben in der Gesellschaft gerichtet ist (s. stellvertretend Bundesverfassungsgericht [BVerfG], Urteil vom 18. Juli 2012 â [1 BvL 10/10](#) u.a., [BVerfGE 132, 134](#)). Niemand hat sich deshalb dafür zu rechtfertigen, dass er das ihm von Gesetzes wegen zustehende

Existenzminimum "wirklich" ben \ddot{a} tigt (s. in diesem Zusammenhang auch BVerfG, Urteil vom 5. November 2019 $\hat{=}$ [1 BvL 7/16](#) $\hat{=}$, [NJW 2019, 3703ff](#)).

Der Antragstellerin steht in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang auch ein materiellrechtlicher Anspruch zu. Entscheidungen in Verfahren des fachgerichtlichen Eilrechtsschutzes d \ddot{a} rfen hierbei grunds \ddot{a} tlich sowohl auf eine Folgenabw \ddot{a} ngung als auch auf eine summarische Pr \ddot{a} fung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache gest \ddot{a} tzt werden (s. dazu etwa BVerfG, Beschluss vom 28. Juni 2018 $\hat{=}$ [1 BvR 733/18](#) $\hat{=}$, [NVwZ 2018, 1467f.](#)). Dem Gewicht der in Frage stehenden und gegebenenfalls in die Abw \ddot{a} ngung einzubeziehenden Grundrechte ist hierbei Rechnung zu tragen, um ihre Verletzung m \ddot{a} glichst zu verhindern. Die Fachgerichte sind auch im Rahmen einer Folgenabw \ddot{a} ngung jedoch nicht befugt, Leistungsrechte zuzuerkennen, f \ddot{u} r die es im einfachen Recht keine Grundlage gibt (s. BVerfG, Beschluss vom 7. November 2005 $\hat{=}$ [1 BvR 1178/05](#) $\hat{=}$, [NJW 2006, 1339](#)). Dementsprechend ist grunds \ddot{a} tlich zu pr \ddot{a} fen, ob ein materiellrechtlicher Anspruch auf die geltend gemachte Leistung besteht. Hierf \ddot{u} r gelten nach der Rechtsprechung des BVerfG folgende Ma \ddot{a} st \ddot{a} be (s. zusammenfassend Beschluss, Beschluss vom 8. Juli 2020 $\hat{=}$ [1 BvR 932/20](#) -, Rn. 10ff. m.w.N.):

Die Anforderungen an die Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs d \ddot{a} rfen, gemessen an der drohenden Rechtsverletzung, nicht \ddot{a} berspannt werden. Je gewichtiger eine drohende Grundrechtsverletzung ist und je h \ddot{a} her ihre Eintrittswahrscheinlichkeit ist, desto intensiver ist die Sache bereits im Verfahren des vorl \ddot{a} ufigen Rechtsschutzes zu durchdringen. Wenn ohne die Gew \ddot{a} hrung vorl \ddot{a} ufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeintr \ddot{a} chtigungen entstehen k \ddot{a} nnen, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen w \ddot{a} ren, darf sich das Gericht nur dann an den Erfolgsaussichten der Hauptsache orientieren, wenn es die Sach- und Rechtslage nicht nur summarisch, sondern abschlie \ddot{e} nd pr \ddot{a} fen kann. Eine solche abschlie \ddot{e} nde Pr \ddot{a} fung kommt allerdings nur in Betracht, wenn die Sach- und Rechtslage im Eilverfahren vollst \ddot{a} ndig aufgekl \ddot{a} rt werden kann. Ist dies nicht m \ddot{a} glich, ist eine Folgenabw \ddot{a} ngung durchzuf \ddot{u} hren. Auch wenn irreparable Grundrechtsverletzungen von erheblichem Gewicht drohen, hindert dies ein Gericht zwar nicht von vornherein daran, auch zu solchen Rechtsfragen eine "abschlie \ddot{e} nde" rechtliche Pr \ddot{a} fung vorzunehmen, die schwierig und ungekl \ddot{a} rt sind oder die im entscheidungserheblichen Zeitpunkt als hoch streitig anzusehen sind. In solchen F \ddot{a} llen ist aber zu beachten, dass sich eine solche Pr \ddot{a} fung im Eilverfahren auf die M \ddot{a} glichkeiten des Rechtsschutzsuchenden auswirkt, die Entscheidungsfindung im Hauptsacheverfahren und im Rahmen prozessrechtlich vorgesehener Rechtsmittelverfahren zu beeinflussen. Daraus ergeben sich Anforderungen an die Begr \ddot{a} ndungstiefe. Insbesondere kann eine "abschlie \ddot{e} nde" Pr \ddot{a} fung eine $\hat{=}$ zumindest knappe $\hat{=}$ Auseinandersetzung mit dem Meinungsstand erfordern.

Die Antragstellerin macht einen Anspruch in H \ddot{o} he von monatlich 432,- EUR geltend. Dieser Betrag entspricht dem Regelbedarf der Regelbedarfsstufe 1 gem \ddot{a} der Anlage zum Sozialgesetzbuch Zw \ddot{a} lftes Buch (SGB XII) in der ab 1.

Januar 2020 Fassung. Für eine Leistung in dieser Höhe gibt es keine Rechtsgrundlage.

Soweit für die Antragstellerin überhaupt Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums nach dem Recht der Bundesrepublik Deutschland in Betracht kommen, kann sich die Rechtsgrundlage dafür nur im SGB XII finden. Dementsprechend kommt auch nur der Antragsgegner als Träger der Sozialhilfe als leistungspflichtig in Betracht. Insoweit ist dem Senat eine abschließende Prüfung der Sach- und Rechtslage möglich. Die Antragstellerin erfüllt die Voraussetzungen für eine Leistungsberechtigung nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) – (bedürftigkeitsabhängige) Grundsicherung für Arbeitsuchende – jedenfalls deshalb nicht, weil sie kein Aufenthaltsrecht oder allenfalls ein aus dem Zweck der Arbeitsuche herrührendes besitzt und deshalb von diesen Leistungen ausgeschlossen ist ([§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 Buchst. a](#)) und b) SGB II). Sie ist zwar Staatsangehörige Bulgariens und damit eines Mitgliedsstaats der Europäischen Union. Sie hat aber auch nach ihrem eigenen Vortrag allenfalls ein Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche im Sinne des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) erworben und sie besitzt auch keinen Aufenthaltstitel nach dem allgemeinen Aufenthaltsrecht ([§ 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU](#) i.V. mit dem Aufenthaltsgesetz).

Weil bereits das fehlende Aufenthaltsrecht einen Ausschluss von den Leistungen des SGB II "dem Grunde nach" bewirkt, kann für die Frage des grundsätzlichen Zugangs zu existenzsichernden Leistungen nach dem SGB XII offen bleiben, ob die Antragstellerin auch aus anderen etwa gesundheitlichen Gründen die Voraussetzungen des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) für eine leistungsberechtigte Person der Grundsicherung für Arbeitsuchende nicht erfüllen würde. Der grundsätzliche Ausschluss von Leistungen des SGB II nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) bewirkt jedenfalls, dass sie nicht gemäß [§ 21 Satz 1 SGB XII](#) von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB XII ausgeschlossen ist (s. stellvertretend Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 9. August 2018 – [B 14 AS 32/17 R](#) –, in Entscheidungssammlung Sozialrecht [SozR] 4-4200 [§ 7 Nr. 57](#)).

Eine abschließende Prüfung der Sach- und Rechtslage ist dem Senat auch insoweit möglich, als die Antragstellerin jedenfalls derzeit keine "regulären" Leistungen nach dem SGB XII beanspruchen kann und deshalb auch keine vollen Regelbedarfe nach der Anlage 1 zum SGB XII. Zwar bestimmt [§ 23 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#), dass Ausländerinnen, die sich im Inland tatsächlich aufhalten, unter anderem Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren ist. Wer kein oder nur auf dem Zweck der Arbeitsuche beruhendes Aufenthaltsrecht besitzt, ist aber gemäß [§ 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII](#) auch von den Leistungen des SGB XII ausgeschlossen. Die Antragstellerin erfüllt mindestens derzeit auch nicht die Voraussetzungen des Ausnahmetatbestandes des [§ 23 Abs. 3 Satz 7 SGB XII](#). Nach dieser Vorschrift erhalten abweichend u.a. von [§ 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII](#) Ausländer und ihre Familienangehörigen Leistungen nach [§ 23 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 SGB XII, wenn sie sich seit mindestens fünf Jahren ohne wesentliche Unterbrechung im Bundesgebiet aufhalten; dies gilt nicht, wenn der Verlust des Rechts nach [§ 2 Absatz 1](#) des Freizügigkeitsgesetzes/EU festgestellt wurde. Nach ihrer eigenen

eidesstattlichen Versicherung vom 27. Juli 2020 hatte sie Deutschland im Juli 2015 verlassen und sich jedenfalls fünf Monate in Bulgarien aufgehalten. Wird berücksichtigt, dass bei den regulären Leistungen der Sozialhilfe ein im Inland erworbenes Leistungsrecht bei einem Auslandsaufenthalt nur bis zu vier Wochen erhalten bleibt (siehe für die Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel ausdrücklich [Â§ 41a SGB XII](#), für die übrigen Leistungen BSG, Urteil vom 25. April 2018 – [B 8 SO 20/16 R](#) –, SozR 4-3500 Â§ 23 Nr. 4), so kann die im vorliegenden Fall gegebene Unterbrechung nicht mehr als unerheblich angesehen werden. Selbst wenn zugunsten der Antragstellerin davon ausgegangen würde, dass sie sich ab der melderechtlichen Erfassung am 2. Dezember 2015 durchgehend im Inland aufgehalten hätte (s. zum Erfordernis der Anmeldung für den Beginn des fünfjahreszeitraums [Â§ 23 Abs. 3 Satz 8 SGB XII](#)) und der Inlandsaufenthalt auch auf andere Weise als durch melderechtliche Erfassung nachgewiesen werden könnte (s. dazu den Beschluss des Senats vom 6. Juni 2017 – [L 15 SO 112/17 B ER](#) –, ZfSH/SGB 2017, 646ff), wäre der fünfjahreszeitraum frühestens Anfang Dezember 2020 und somit derzeit noch nicht abgelaufen.

Ob die Antragstellerin einen Regelbedarf in der Höhe der Regelbedarfsstufe 1 jedenfalls solange nicht bzw. nicht in voller Höhe beanspruchen könnte, wie sie eine Unterkunft für wohnungslose Menschen bewohnt, kann dahingestellt bleiben (bei dieser Unterkunft handelt es sich möglicherweise nicht, wie nach der Definition für die Regelbedarfsstufe 1 erforderlich, um eine Wohnung nach [Â§ 42a Abs. 2 Satz 2 SGB XII](#), d.h. um eine Zusammenfassung mehrerer Räume, die von anderen Wohnungen oder Wohnräumen baulich getrennt sind und die in ihrer Gesamtheit alle für die Führung eines Haushalts notwendigen Einrichtungen, Ausstattungen und Räumlichkeiten umfassen).

Ein Anordnungsanspruch besteht dagegen für Überbrückungsleistungen nach [Â§ 23 Abs. 3 Satz 5](#) und 6 SGB XII. Die Voraussetzungen für diese Leistungsart sind unabhängig davon als gegeben anzusehen, ob sich dies aus einer abschließenden rechtlichen Prüfung oder einer Folgenabwägung herleitet.

Eine (für die Berufungsinstanz) abschließende Prüfung der Rechtslage hatte der Senat in dem Urteil vom 11. Juli 2019 – [L 15 SO 181/18](#) – vorgenommen, auf das Bezug genommen wird. Solange über die gegen dieses Urteil anhängige Revision (Bundessozialgericht, [B 8 SO 7/19 R](#)) keine Entscheidung ergangen oder eine anderweitige Erledigung eingetreten ist, kommt eine abweichende rechtliche Beurteilung durch den Senat schon angesichts der oben dargestellten, von Verfassungs wegen zu wahren Möglichkeiten der Rechtsschutzsuchenden, die Entscheidungsfindung im Hauptsacheverfahren und im Rahmen prozessrechtlich vorgesehener Rechtsmittelverfahren zu beeinflussen, nicht in Betracht. Unabhängig davon ist aber auch nichts vorgetragen worden, was zu einer anderweitigen rechtlichen Beurteilung Anlass geben würde. Die vom Antragsgegner im Schriftsatz vom 15. September 2020 zitierten Entscheidungen anderer Landessozialgerichte in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes sind zum einen sämtlich vor der Hauptsacheentscheidung des Senats ergangen, so dass sie keine damals noch nicht bekannten rechtlichen Aspekte behandeln. Zum

anderen war und ist offenkundig, dass die Frage, ob und wenn ja in welchem Umfang Unionsbürgerinnen ohne Aufenthaltsrecht Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts zustehen, in Literatur und Rechtsprechung erst streitig ist, ohne dass eine Meinung jedenfalls derzeit sich beanspruchen kann, die "objektiv" zutreffende zu sein (s. die Darstellung des Meinungsstandes im Beschluss des BVerfG vom 12. Februar 2020 – [1 BvR 1246/19](#) –, in "juris").

Prozesskostenhilfe zu gewähren war der Antragstellerin dementsprechend auch für das Beschwerdeverfahren gegen die Ablehnung des Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes. Soweit Prozesskostenhilfe der Sache nach auch für die Beschwerde gegen die Ablehnung von Prozesskostenhilfe für das Verfahren erster Instanz beantragt worden ist, scheidet eine Bewilligung dagegen daran, dass unter der Prozessführung im Sinne des [Â§ 114 Satz 1 ZPO](#) nur das eigentliche Streitverfahren zu verstehen ist (BGH, Beschluss vom 30. Mai 1984 – [VIII ZR 298/83](#) –, [BGHZ 91, 311](#)).

Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens beruht betreffend die Versagung von Prozesskostenhilfe auf [Â§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [Â§ 127 Abs. 4 ZPO](#), im Übrigen auf [Â§ 193 SGG](#). Insoweit ist berücksichtigt worden, dass eine Verpflichtung des Antragsgegners ab einem früheren Zeitpunkt nur an der Verfahrensdauer gescheitert ist, auf die die Antragstellerin keinen Einfluss hat.

Gegen diesen Beschluss gibt es kein Rechtsmittel ([Â§ 177 SGG](#)).

Erstellt am: 07.10.2020

Zuletzt verändert am: 22.12.2024