S 136 AS 10187/16

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Landessozialgericht Berlin-Brandenburg
Sachgebiet	Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung	34
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Grundsicherung für Arbeitsuchende Leistungsausschluss für Ausländer bei Aufenthalt zur Arbeitsuche Unionsbürger Aufgabe der Arbeitstätigkeit wegen Schwangerschaft Schutz der Familie gemeinsames Kind Sozialhilfeanspruch bei Aufenthaltsdauer von über 6 Monaten
Leitsätze	1. Der Erhalt der Arbeitnehmereigenschaft in unmittelbarer Anwendung des Art. 45 AEUV kommt nicht in Betracht, wenn eine Frau, die ihre Arbeitstätigkeit im Spätstadium der Schwangerschaft aufgegeben hat, erst rund zweieinhalb Jahre nach der Geburt wieder eine Erwerbstätigkeit aufnimmt (vgl. EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 – C-507/12 – „Saint Prix“). 2. Auch unter Berücksichtigung des in Art. 18 Abs. 1 AEUV statuierten Verbots der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit kann § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG i. V. m. § 11 Abs. 1 Satz 11 FreizügG/EU (in der bis zum 23. November 2020 geltenden Fassung; jetzt: § 11 Abs. 14 Satz 1 Frei-zügG/EU) dem sorgeberechtigten Elternteil eines – wegen der Begleitung des anderen Elternteils nach § 2 Abs. 2 Nr. 6 FreizügG/EU i. V. m. § 3 Abs. 1 FreizügG/EU seinerseits freizügigkeitsberechtigten – minderjährigen Unionsbürgers kein Aufenthaltsrecht vermitteln. Vielmehr

	findet § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG – gemäß seinem Wortlaut – nur auf den Elternteil eines (minderjährigen) Deutschen Anwendung. 3. Die Schutzwirkungen, die aufgrund von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG von der familiären Bindung einer Ausländerin zu ihrem Kind und ihrem Lebensgefährten ausgehen, sind zwar bei der Auslegung der Normen des AufenthG zu berücksichtigen, erlauben es dem Senat aber nicht, sich über einzelne Tatbestandsmerkmale dieser Vorschriften hinwegzusetzen.
Normenkette	SGB 2 § 7 Abs 1 Satz 1 SGB 2 § 7 Abs 1 Satz 2 Nr 2 FreizügG/EU § 2 Abs 2 Nr 1 FreizügG/EU § 2 Abs 3 FreizügG/EU § 3 FreizügG/EU § 4a FreizügG/EU § 11 Abs 1 Satz 11 AufenthG § 7 Abs 1 Satz 3 AufenthG § 28 Abs 1 Satz 1 Nr 3 AufenthG § 29 AufenthG § 36 Abs 1 AufenthG § 36 Abs 2 AEUV Art 18 Abs 1 AEUV Art 45 Richtlinie 2004/38/EG GG Art 6 SGB 12 § 21 Satz 1 SGB 12 § 23 ABs 1 Satz 3 SGB 12 § 23 Abs 3 Satz 1

1. Instanz

Aktenzeichen	S 136 AS 10187/16
Datum	16.03.2017

2. Instanz

Aktenzeichen	L 34 AS 850/17
Datum	09.06.2021

3. Instanz

Datum	-

Auf die Berufung des Beklagten wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 16. MÃ¤rz 2017 aufgehoben. Die gegen den

Beklagten gerichtete Klage wird abgewiesen.

Â

Der Beigeladene wird dem Grunde nach verurteilt, der KlÃ¤gerin Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII fÃ¼r die Zeit vom 2. MÃ¤rz 2016 bis zum 31. August 2016 zu gewÃ¤hren.

Â

Der Beigeladene hat der KlÃ¤gerin die auÃergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits in beiden RechtszÃ¼gen zu erstatten. Im Ãbrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Â

Die Revision wird nicht zugelassen.

Â

Â

Â

Tatbestand

Â

Im Streit stehen existenzsichernde Leistungen fÃ¼r die Zeit vom 2. MÃ¤rz bis 31. August 2016.

Â

Die 1992 geborene KlÃ¤gerin ist bulgarische StaatsangehÃ¶rige. Sie hÃ¤lt sich seit dem 2. Januar 2013 in der Bundesrepublik Deutschland auf.

Â

Vom 25. August 2014 bis zum 24. August 2015 war die KlÃ¤gerin als Reinigungskraft bei der KÂ GmbH angestellt, wobei sie dieser TÃ¤tigkeit tatsÃ¤chlich jedenfalls ab dem 26. April 2015 wegen eines BeschÃ¤ftigungsverbots bei Schwangerschaft nicht mehr nachging.

Â

Am xx.xx.2015 kam die Tochter der KlÃ¤gerin, M H, zur Welt. Vater des Kindes ist der 1991 geborene LebensgefÃ¤hrte der KlÃ¤gerin, Herr M H. Die Tochter und der LebensgefÃ¤hrte sind ebenfalls Bulgaren. Der LebensgefÃ¤hrte hÃ¤lt sich seit

Oktober 2012 dauerhaft in der Bundesrepublik auf; zuvor hatte er bereits 2009 und 2010 fÃ¼r rund sechs bzw. rund neun Monate in Deutschland gelebt und war anschlieÃend jeweils wieder nach Bulgarien zurÃ¼ckgekehrt.

Â

Im streitbefangenen Zeitraum lebte die KlÃ¤gerin zusammen mit ihrem LebensgefÃ¤hrten und ihrer Tochter in einer Mietwohnung unter der im Rubrum genannten Anschrift. Die Miete belief sich auf monatlich 585,- Euro. Die KlÃ¤gerin erhielt Elterngeld in HÃ¶he von monatlich 150,- Euro (HÃ¤lfte des Mindestbetrags von 300,- Euro wegen Inanspruchnahme der VerlÃ¤ngerungsoption). AuÃerdem wurde Kindergeld in HÃ¶he von monatlich 190,- Euro an sie gezahlt.

Â

Der LebensgefÃ¤hrte der KlÃ¤gerin war ab dem 2. MÃ¤rz 2016 (und durchgÃ¤ngig Ã¼ber August 2016 hinaus) als Reinigungskraft beschÃ¤ftigt. Er erzielte aus dieser ErwerbstÃ¤tigkeit EinkÃ¼nfte, die sich im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum auf zwischen 422,80 Euro und 576,93 Euro netto pro Monat beliefen und jeweils im Folgemonat ausgezahlt wurden.

Â

Mit Bescheid vom 16. MÃ¤rz 2016 bewilligte der Beklagte dem LebensgefÃ¤hrten sowie der gemeinsamen Tochter fÃ¼r die Zeit vom 2. MÃ¤rz bis 31. August 2016 (vorlÃ¤ufig) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II). Zugleich lehnte er es ab, der KlÃ¤gerin solche Leistungen zu gewÃ¤hren mit der BegrÃ¼ndung, dass sich ihr Aufenthaltsrecht allein aus dem Zwecke der Arbeitsuche ergebe.

Â

Am 17. Mai 2016 beantragte die KlÃ¤gerin unter Hinweis auf Â§ 44 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) die ÃberprÃ¼fung des Bescheids vom 16. MÃ¤rz 2016. Zugleich stellte sie einen erneuten Leistungsantrag.

Â

Der Beklagte lehnte, jeweils mit Bescheid vom 7. Juni 2016, beide AntrÃ¤ge ab. Die gegen diese beiden Bescheide eingelegten WidersprÃ¼che der KlÃ¤gerin wies er mit einem Widerspruchsbescheid vom 5. Juli 2016 zurÃ¼ck. Er begrÃ¼ndete seine Entscheidung damit, dass die KlÃ¤gerin gemÃ¤Ã Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen sei.

Â

Am 15. Juli 2016 hat die KlÃ¤gerin Klage zum Sozialgericht Berlin erhoben und geltend gemacht, dass ihr ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II zustehe.

Der Leistungsausschluss nach Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II greife nicht ein. Aus dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 30. Januar 2013 (B 4 AS 54/12 R) gehe hervor, dass aus Â§ 11 FreizÃ¼gigkeitsgesetz/EU (FreizÃ¼gG/EU) in Verbindung mit der Auffangregelung des Â§ 7 Abs. 1 Satz 3 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) in begrÃ¼ndeten FÃ¤llen Aufenthaltserlaubnisse auch fÃ¼r nicht ausdrÃ¼cklich erfasste Aufenthaltszwecke folgten. Der dortige Fall habe die Konstellation zweier Partner mit Kind betroffen, von denen einer ein Daueraufenthaltsrecht innegehabt habe. Entsprechendes gelte, wenn einer der Partner ein â□□besseresâ□□ Aufenthaltsrecht als ein solches zur Arbeitsuche habe â□□ wie hier ihr LebensgefÃ¤hrte aufgrund seiner ArbeitstÃ¤tigkeit. Aufgrund des gemeinsamen Kindes, das einen aus Art. 6 Grundgesetz (GG) geschÃ¼tzten Anspruch auf ErmÃ¶glichung und Aufrechterhaltung eines familiÃ¤ren Bezugs zu beiden Elternteilen von Geburt an habe, ergÃ¤ben sich aufenthaltsrechtliche Vor- und Schutzwirkungen in Bezug auf das Aufenthaltsrecht der Eltern. Alles andere wÃ¼rde zu nicht zu rechtfertigenden Diskriminierungen von hier aufenthalts- und leistungsberechtigten EU-AuslÃ¤ndern fÃ¼hren.

Â

WÃ¤hrend des Klageverfahrens hat das Sozialgericht den Beklagten in einem einstweiligen Rechtsschutzverfahren verpflichtet, der KlÃ¤gerin vorlÃ¤ufig Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II â□□in gesetzlicher HÃ¶heâ□□ fÃ¼r die Zeit vom 15. Juli bis 31. August 2016 zu gewÃ¤hren (Beschluss vom 5. August 2016 zum Aktenzeichen S 136 AS 10186/16 ER). Der Beklagte hat der KlÃ¤gerin in Umsetzung dieses Beschlusses Leistungen fÃ¼r diese beiden Monate ausgezahlt.

Â

Mit Gerichtsbescheid vom 16. MÃ¤rz 2017 hat das Sozialgericht den Beklagten verurteilt, der KlÃ¤gerin fÃ¼r die Zeit vom 2. MÃ¤rz bis 31. August 2016 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II dem Grunde nach zu gewÃ¤hren. Zur BegrÃ¼ndung seiner Entscheidung hat das Sozialgericht ausgefÃ¼hrt, dass die KlÃ¤gerin die Voraussetzungen des Â§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II erfÃ¼lle und dass auch kein Leistungsausschluss nach Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II greife. Zwar verfÃ¼ge die KlÃ¤gerin nicht Ã¼ber ein von ihrem Partner abgeleitetes Aufenthaltsrecht als FamilienangehÃ¶rige gemÃ¤Ã□ Â§ 2 Abs. 2 Nr. 6 und Â§ 3 FreizÃ¼gG/EU, da sie mit ihm nicht verheiratet sei. Auch ihre Tochter vermittle ihr kein Aufenthaltsrecht nach dieser Norm. Gleichwohl dÃ¼rfe die KlÃ¤gerin aufgrund von Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG nicht von ihrer Familie getrennt werden. Der Partner der KlÃ¤gerin verfÃ¼ge Ã¼ber ein Aufenthaltsrecht als Arbeitnehmer gemÃ¤Ã□ Â§ 2 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 FreizÃ¼gG/EU. Das Aufenthaltsrecht ihrer Tochter folge aus Â§ 2 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 6 und Â§ 3 Abs. 1 FreizÃ¼gG/EU. Zwar gewÃ¤hre Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 GG nicht unmittelbar ein Aufenthaltsrecht. Nach dieser Norm stehe die Familie aber unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Dem Schutz der Familie kÃ¤men aufenthaltsrechtliche Wirkungen fÃ¼r den Aufenthaltsstatus eines FamilienangehÃ¶rigen zu. Von der Schutzpflicht des Staates aus Art. 6 GG seien insbesondere die Rechtsposition des Kindes sowie

dessen Anspruch auf ErmÃ¶glichung bzw. Aufrechterhaltung eines familiÃ¤ren Bezugs zu beiden Elternteilen von Geburt an betroffen. Nach der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 30. Januar 2013 (B 4 AS 54/12 R) werde bereits fÃ¼r schwangere UnionsbÃ¼rgerinnen ein Aufenthaltsrecht begrÃ¼ndet, wenn wegen zeitnaher Geburt des Kindes die FamiliengrÃ¼ndung bevorstehe. Erst recht mÃ¼sse das Aufenthaltsrecht dann bei bereits bestehender Familie gegeben sein. Es handle sich um ein Aufenthaltsrecht aus familiÃ¤ren GrÃ¼nden, das aus dem Zusammenleben der Partner mit einem gemeinsamen Kind folge und damit um ein anderes Aufenthaltsrecht als das der Arbeitsuche. Die Tochter der KlÃ¤gerin dÃ¼rfe nicht von der Erziehungsleistung eines ihrer Elternteile â hier der Mutter â ausgeschlossen werden. Aufgrund ihres jungen Alters sei sie im streitigen Bewilligungsabschnitt noch besonders auf beide Elternteile angewiesen gewesen.

Â

Gegen den ihm am 23. MÃ¤rz 2017 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Beklagte am 21. April 2017 Berufung eingelegt, worauf der Senat den SozialhilfetrÃ¤ger beigeladen hat (Beschluss vom 14. September 2020).Â

Â

Der Beklagte macht weiterhin geltend, die KlÃ¤gerin sei im streitigen Zeitraum gemÃ¤Ã Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II von Leistungen ausgeschlossen gewesen. Die KlÃ¤gerin habe weder Arbeitnehmerstatus nach Â§ 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizÃ¼gG/EU noch SelbstÃ¤ndigenstatus nach Â§ 2 Abs. 2 Nr. 2 FreizÃ¼gG/EU gehabt. Auch ein Aufenthaltsrecht als FamilienangehÃ¶rige gemÃ¤Ã Â§Â§ 3, 4 FreizÃ¼gG/EU komme nicht in Betracht. Ebenso wenig ergebe sich ein Aufenthaltsrecht aus Â§ 11 Abs. 1 Satz 11 FreizÃ¼gG/EU i. V. m. Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG. Es sei kein Ã¼berzeugender Grund ersichtlich, die zuletzt genannte Vorschrift in Anwendung des Diskriminierungsverbots aus Art. 18 des Vertrages Ã¼ber die Arbeitsweise der EuropÃ¤ischen Union (AEUV) dergestalt zu interpretieren, dass sie â neben dem Nachzug zu einem minderjÃ¤hrigen ledigen Deutschen â auch den Nachzug zu einem minderjÃ¤hrigen ledigen UnionsbÃ¼rger mit Aufenthaltsrecht und gewÃ¶hnlichem Aufenthalt in Deutschland regle. Der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 30. Januar 2013 (B 4 AS 54/12 R) habe ein besonders gelagerter Einzelfall zugrunde gelegen, in dem eine risikoschwangere UnionsbÃ¼rgerin aus Bulgarien fÃ¼r die letzten Wochen vor der Niederkunft nicht von SGB II-Leistungen ausgeschlossen werden sollte, weil sie sich ohnehin mit der Geburt des Kindes auf ein Aufenthaltsrecht in direkter Anwendung des Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG hÃ¤tte berufen kÃ¶nnen. Auch die Voraussetzungen eines Aufenthaltsrechts nach Â§ 11 Abs. 1 Satz 11 FreizÃ¼gG/EU i. V. m. Â§ 36 Abs. 2 Satz 1 AufenthG dÃ¼rften nicht gegeben sein. Es kÃ¶nne nicht davon ausgegangen werden, dass das der AuslÃ¤nderbehÃ¶rde nach dieser Vorschrift eingerÃ¤umte Ermessen hinsichtlich der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf Null reduziert sei, zumal die AuslÃ¤nderbehÃ¶rde die MÃ¶glichkeit der Versagung der Aufenthaltserlaubnis nach Â§ 27 Abs. 3 Satz 1 AufenthG habe. SchlieÃlich ergebe sich ein Aufenthaltsrecht nicht unmittelbar aus Art. 6 GG.

Â

Der Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 16. MÃ¤rz 2017 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Â

Die KlÃ¤gerin beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen,

hilfsweise, den Beigeladenen zu verurteilen, ihr Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Sozialgesetzbuch ZwÃ¶lftes Buch (SGB XII) fÃ¼r die Zeit vom 2. MÃ¤rz 2016 bis zum 31. August 2016 zu gewÃ¤hren sowie die KrankenkassenbeitrÃ¤ge fÃ¼r diese Zeit zu Ã¼bernehmen.

Â

Sie wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Â

Der Beigeladene hat keinen Antrag gestellt. Er trÃ¤gt vor, dass dem ersatzweisen Zugang zu Leistungen nach dem SGB XII kein grundsÃ¤tzliches Hindernis entgegenstehe, wenn durch den Senat festgestellt werde, dass die Entscheidung des Beklagten Ã¼ber den Ausschluss der KlÃ¤gerin von Leistungen nach dem SGB II rechtlich zutreffend sei.

Â

Die KlÃ¤gerin hat im November 2017 erstmals nach der Geburt ihrer Tochter wieder eine ErwerbstÃ¤tigkeit aufgenommen.

Â

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten SchriftsÃ¤tze nebst Anlagen sowie den weiteren Inhalt der Gerichtsakte, der VerwaltungsvorgÃ¤nge des Beklagten und der beigezogenen Gerichtsakte zu dem einstweiligen Rechtsschutzverfahren (S 136 AS 10186/16 ER) verwiesen, die dem Senat vorgelegen haben und Gegenstand der Entscheidung gewesen sind.

Â

EntscheidungsgrÃ¼nde

Â

Die Berufung ist zulÃ¤ssig, insbesondere ist sie statthaft (vgl. Â§ 143 Sozialgerichtsgesetz â SGG) sowie nach Â§ 151 SGG form- und fristgerecht eingelegt worden. Die Berufung ist zudem begrÃ¼ndet. Zu Unrecht hat das Sozialgericht die angefochtenen Bescheide des Beklagten aufgehoben und diesen zur Erbringung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II verurteilt. Auf den Hilfsantrag der KlÃ¤gerin war vielmehr der Beigeladene zu verurteilen, ihr Leistungen nach dem SGB XII fÃ¼r die hier streitige Zeit vom 2. MÃ¤rz bis 31. August 2016 zu gewÃ¤hren.

Â

I. Gegenstand des Berufungsverfahrens sind neben der Entscheidung des Sozialgerichts die beiden Bescheide des Beklagten vom 7. Juni 2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 5. Juli 2016.

Â

Mit dem einen Bescheid vom 7. Juni 2016 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 5. Juli 2016) hat der Beklagte den (erneuten) Leistungsantrag der KlÃ¤gerin vom 17. Mai 2016 abgelehnt. Insoweit ist die als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage (Â§ 54 Abs. 1, Abs. 4 SGG) statthafte Klage gerichtet auf die Aufhebung dieser Ablehnungsentscheidung und die Verurteilung des Beklagten zur GewÃ¤hrung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II dem Grunde nach fÃ¼r die Zeit vom 1. Mai bis 31. August 2016.

Â

Mit dem weiteren Bescheid vom 7. Juni 2016 (ebenfalls in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 5. Juli 2016) hat der Beklagte den ÃberprÃ¼fungsantrag der KlÃ¤gerin vom 17. Mai 2016 abgelehnt. Insoweit verfolgt die KlÃ¤gerin ihr Begehren zulÃ¤ssig mit einer kombinierten Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage, gerichtet auf die Aufhebung eben dieses Bescheids, die Verpflichtung des Beklagten zur teilweisen RÃ¼cknahme des Bescheids vom 16. MÃ¤rz 2016 sowie die Verurteilung des Beklagten zur GewÃ¤hrung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II. Ihr Begehren hat die KlÃ¤gerin im erstinstanzlichen Verfahren ausdrÃ¼cklich auf die Zeit ab 2. MÃ¤rz 2016 beschrÃ¤nkt. Unter BerÃ¼cksichtigung ihres Rechtsschutzziels ist auÃerdem davon auszugehen, dass sie im ÃberprÃ¼fungsverfahren lediglich Leistungen bis zum 30. April 2016 erstrebt, weil der daran anschlieÃende Zeitraum â wie oben gezeigt â bereits von der Klage gegen denjenigen Bescheid vom 7. Juni 2016 umfasst ist, mit dem der (erneute) Leistungsantrag vom 17. Mai 2016 abgelehnt worden ist.

Â

Hilfsweise begehrt die KlÃ¤gerin die Verurteilung des Beigeladenen zur GewÃ¤hrung von Leistungen nach dem SGB XII.

II. Die ZulÃ¤ssigkeit der Klage wird nicht dadurch berÃ¼hrt, dass die KlÃ¤gerin in Umsetzung des im einstweiligen Rechtsschutzverfahren ergangenen Beschlusses des Sozialgerichts vom 5. August 2016 (S 136 10186/16 ER) bereits Leistungen vom Beklagten erhalten hat. Zum einen war dies nur fÃ¼r einen Teil des hier streitigen Zeitraums der Fall. Zum anderen hat sich der Rechtsstreit auch nicht teilweise dadurch erledigt, dass fÃ¼r den Fall der nunmehr beantragten hilfsweisen Verurteilung des Beigeladenen die Leistungserbringung des SozialhilfetrÃ¤gers bereits (teilweise) als erfÃ¼llt im Sinne des Â§ 107 Abs. 1 SGB X gilt (vgl. BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015 â B 4 AS 44/15 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 43, juris Rn. 14).

Â

III. Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts sind die beiden Bescheide des Beklagten vom 7. Juni 2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 5. Juli 2016 rechtmÃ¤Ãig. Die KlÃ¤gerin hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf RÃ¼cknahme des Bescheids vom 16. MÃ¤rz 2016 und GewÃ¤hrung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts fÃ¼r die Zeit vom 2. MÃ¤rz bis 30. April 2016. Sie hat auch keinen Anspruch auf solche Leistungen fÃ¼r die Zeit vom 1. Mai bis 31. August 2016.

Â

1. Rechtliche Grundlage des Anspruchs auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts sind die Â§Â§ 19 ff. SGB II i. V. m. Â§Â§ 7 ff. SGB II. Anzuwenden sind diese Vorschriften in der im streitigen Zeitraum geltenden Fassung (Geltungszeitraumprinzip; vgl. BSG, Urteil vom 19. Oktober 2016 â B 14 AS 53/15 R â, SozR 4-4200 Â§ 11 Nr. 78, juris Rn. 14). Soweit die KlÃ¤gerin ihren Anspruch im Rahmen eines ÃberprÃ¼fungsverfahrens verfolgt (betrifft: Zeitraum vom 2. MÃ¤rz bis 30. April 2016), ist ferner Â§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X i. V. m. Â§ 40 Abs. 1 Satz 1 SGB II maÃgebend. Danach ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung fÃ¼r die Vergangenheit zurÃ¼ckzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass des Verwaltungsakts (hier: des Ablehnungsbescheids vom 16. MÃ¤rz 2016) das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind.

Â

2. Die KlÃ¤gerin erfÃ¼llte im streitigen Zeitraum durchaus die Leistungsvoraussetzungen des Â§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II, insbesondere war sie hilfebedÃ¼rftig im Sinne des Â§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB II i. V. m. Â§ 9 SGB II. Auszugehen ist von einem monatlichen Gesamtbedarf der KlÃ¤gerin und der mit ihr in einer Bedarfsgemeinschaft (Â§ 7 Abs. 3 SGB II) lebenden Personen in HÃ¶he von

1.550 Euro. Dieser setzt sich zusammen aus einem Regelbedarf nach der Regelbedarfsstufe 2 fÃ¼r die KlÃ¤gerin und ihren LebensgefÃ¤hrten in HÃ¶he von jeweils 364,- Euro und nach der Regelbedarfsstufe 6 fÃ¼r die gemeinsame Tochter in HÃ¶he von 237,- Euro (Â§ 20 SGB II, Â§ 8 Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz â RBEG â in der Fassung vom 24. MÃ¤rz 2011, Â§ 2 Regelbedarfsstufen-Fortschreibungsverordnung 2016 â RBSFV 2016 â vom 22. Oktober 2015) sowie den kopfteilig umzulegenden Bedarfen fÃ¼r Unterkunft und Heizung (Â§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II) in HÃ¶he von jeweils 195,- Euro (1/3 von 585,- Euro). Mit dem zu berÃ¼cksichtigenden Einkommen (Elterngeld, Kindergeld, ErwerbstÃ¤tigeneinkommen des LebensgefÃ¤hrten) konnte der Bedarf ersichtlich nicht vollstÃ¤ndig gedeckt werden. Zu berÃ¼cksichtigendes VermÃ¶gen stand nicht zur VerfÃ¼gung.

Â

3. Gleichwohl besteht der von der KlÃ¤gerin gegen den Beklagten geltend gemachte Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II nicht, weil die KlÃ¤gerin von solchen Leistungen gemÃ¤Ã Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II in der hier maÃgeblichen, bis zum 28. Dezember 2016 geltenden Fassung (a. F.) ausgeschlossen war.

Â

Ausgenommen sind nach Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II a. F. AuslÃ¤nderinnen und AuslÃ¤nder, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt. Von diesem Leistungsausschluss umfasst sind erst recht die StaatsangehÃ¶rigen anderer Mitgliedstaaten der EU, die keine deutsche StaatsangehÃ¶rigkeit besitzen (EU-AuslÃ¤nder) und nicht Ã¼ber eine materielle FreizÃ¼gigkeitsberechtigung nach dem FreizÃ¼gG/EU oder ein Aufenthaltsrecht nach dem AufenthG verfÃ¼gen (vgl. BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015 â B 4 AS 44/15 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 43, juris Rn. 19 ff.; so seit dem 29. Dezember 2016 auch Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 Buchst. a SGB II).

Â

Die Ausschlussregelung erfordert bei UnionsbÃ¼rgern regelmÃ¤Ãig eine fiktive PrÃ¼fung des Grundes bzw. der GrÃ¼nde der Aufenthaltsberechtigung. Bereits das Vorhandensein eines Aufenthaltsrechts aus einem anderen Grund als dem Zweck der Arbeitsuche hindert die Feststellung eines Aufenthaltsrechts âallein aus dem Zweck der Arbeitsucheâ im Sinne von Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II a. F. (BSG, Urteil vom 30. Januar 2013 â B 4 AS 54/12 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 34, juris Rn. 23-24).

Â

Auf eine unionsrechtliche FreizÃ¼gigkeitsberechtigung, die nicht von dem Leistungsausschluss nach Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II a. F. umfasst ist, oder ein Aufenthaltsrecht nach dem AufenthG konnte sich die KlÃ¤gerin im streitigen

Zeitraum indes nicht berufen.

Â

a) Die KlÃ¤gerin war in der Zeit von MÃ¤rz bis August 2016 nicht als Arbeitnehmerin nach Â§ 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizÃ¼gG/EU freizÃ¼gigkeitsberechtigt. Sie war lediglich bis 2015 als Reinigungskraft tÃ¤tig. Danach hat sie keine BeschÃ¤ftigung mehr ausgeÃ¼bt.

Â

b) Die FreizÃ¼gigkeitsberechtigung als Arbeitnehmerin wirkte im streitigen Zeitraum auch nicht (mehr) fort.

Â

aa) Der VerlÃ¤ngerungstatbestand des Â§ 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FreizÃ¼gG/EU, wonach fÃ¼r Arbeitnehmer und selbstÃ¤ndig ErwerbstÃ¤tige die FreizÃ¼gigkeitsberechtigung nach Â§ 2 Abs. 1 FreizÃ¼gG/EU bei vorÃ¼bergehender Erwerbsminderung infolge Krankheit oder Unfall unberÃ¼hrt bleibt, ist nicht einschlÃ¤gig. Eine Schwangerschaft ist weder eine Krankheit noch ein Unfall und kann somit auch keine vorÃ¼bergehende Erwerbsminderung im Sinne dieser Vorschrift begrÃ¼nden (ebenso LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 30. Januar 2017 â□□ L 20 AS 2483/16 B ER â□□, juris Rn. 17; vgl. auch EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 â□□ C-507/12 â□□ â□□Saint Prixâ□□, juris Rn. 27 ff. zu Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie 2004/38/EG des EuropÃ¤ischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 Ã¼ber das Recht der UnionsbÃ¼rger und ihrer FamilienangehÃ¶rigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten; im Folgenden: UnionsbÃ¼rgerrichtlinie).

Â

bb) Ebenso wenig greift der VerlÃ¤ngerungstatbestand nach Â§ 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FreizÃ¼gG/EU ein. Nach dieser Vorschrift bleibt das Recht auf Aufenthalt aus Â§ 2 Abs. 1 FreizÃ¼gG/EU fÃ¼r Arbeitnehmer unberÃ¼hrt bei unfreiwilliger durch die zustÃ¤ndige Agentur fÃ¼r Arbeit bestÃ¤tigter Arbeitslosigkeit nach mehr als einem Jahr TÃ¤tigkeit. Ein solcher Sachverhalt ist hier nicht gegeben. Die KlÃ¤gerin stand lediglich vom 25. August 2014 bis zum 24. August 2015 â□□ und damit jedenfalls nicht mehr als ein Jahr lang â□□ in einem BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis als Reinigungskraft. TatsÃ¤chlich hat sie diese Arbeit spÃ¤testens ab dem 26. April 2015 auch gar nicht mehr ausgeÃ¼bt.

Â

cc) Eine Fortgeltung der FreizÃ¼gigkeitsberechtigung als Arbeitnehmerin bestand fÃ¼r die hier streitige Zeit auch nicht nach dem VerlÃ¤ngerungstatbestand des Â§ 2 Abs. 3 Satz 2 FreizÃ¼gG/EU. Das Recht auf Aufenthalt bleibt nach dieser Vorschrift nach weniger als einem Jahr BeschÃ¤ftigung lediglich wÃ¤hrend der Dauer von

sechs Monaten bestehen. Dieser Zeitraum war im MÃ¤rz 2016 lÃ¤ngst abgelaufen.

Â

dd) SchlieÃlich kann der Erhalt der FreizÃ¼gigkeit als Arbeitnehmerin hier nicht Ã¼ber eine unmittelbare Anwendung des Art. 45 AEUV begrÃ¼ndet werden. Die Vorschrift gewÃ¤hrleistet innerhalb der Union die FreizÃ¼gigkeit der Arbeitnehmer. Die Tragweite des Arbeitnehmerbegriffs im Sinne des AEUV wird durch die UnionsbÃ¼rgerrichtlinie und das diese Richtlinie umsetzende nationale Recht (hier: FreizÃ¼gG/EU) nicht beschrÃ¤nkt, weshalb eine unmittelbare Anwendung des Art. 45 AEUV weiterhin in Betracht kommt (vgl. EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 â C-507/12 â â Saint Prixâ, juris Rn. 32). Nach der Rechtsprechung des EuGH ist Art. 45 AEUV dahin auszulegen, dass eine Frau, die ihre ErwerbstÃ¤tigkeit wegen der kÃ¶rperlichen Belastungen im SpÃ¤tstadium ihrer Schwangerschaft und nach der Geburt des Kindes aufgibt, die Arbeitnehmerschaft im Sinne dieser Vorschrift behÃ¤lt, sofern sie innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach der Geburt ihres Kindes ihre BeschÃ¤ftigung wieder aufnimmt oder eine andere Stelle findet (vgl. EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014, a. a. O., Rn. 40 ff.). Bei der Frage, ob der zwischen der Geburt des Kindes und der Wiederaufnahme der ErwerbstÃ¤tigkeit liegende Zeitraum als âangemessenâ angesehen werden kann, hat das nationale Gericht alle konkreten UmstÃ¤nde des Ausgangsverfahrens und die fÃ¼r die Dauer des Mutterschaftsurlaubs geltenden nationalen Vorschriften im Einklang mit Art. 8 der Richtlinie 92/85/EWG des Rates vom 19. Oktober 1992 Ã¼ber die DurchfÃ¼hrung von MaÃnahmen zur Verbesserung des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, WÃ¶chnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz zu berÃ¼cksichtigen (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014, a. a. O., Rn. 42). Ausgehend von diesen GrundsÃ¤tzen ist die Arbeitnehmereigenschaft der KlÃ¤gerin nicht erhalten geblieben. Ihre TÃ¤tigkeit als Reinigungskraft hatte die KlÃ¤gerin (spÃ¤testens) am 26. April 2015 eingestellt. Am 22. Mai 2015 gebar sie ihre Tochter. AnschlieÃend hat sie weder die bis dahin ausgeÃ¼bte ArbeitstÃ¤tigkeit als Reinigungskraft bei der Ken GebÃ¤udeservice GmbH fortgesetzt noch sich zeitnah eine neue Stelle gesucht. Erst im November 2017 hat sie wieder eine BeschÃ¤ftigung aufgenommen. Der Zeitraum zwischen der Geburt des Kindes und der Wiederaufnahme einer ErwerbstÃ¤tigkeit betrug mithin rund zweieinhalb Jahre; er kann nicht mehr als angemessen im Sinne der EuGH-Rechtsprechung angesehen werden, zumal zu berÃ¼cksichtigen ist, dass die Schutzfrist, innerhalb derer ein Arbeitgeber eine Frau nach der Entbindung nicht beschÃ¤ftigen darf, nach dem hier maÃgebenden nationalen Recht regelmÃ¤Ãig bereits acht Wochen nach der Entbindung endet (vgl. Â§ 6 Mutterschutzgesetz â MuSchG â in der seinerzeit geltenden Fassung bzw. Â§ 3 Abs. 2 MuSchG in der aktuellen Fassung).

Â

c) Ebenso wenig verfÃ¼gte die KlÃ¤gerin Ã¼ber ein Daueraufenthaltsrecht gemÃ¤Ã Â§ 4a FreizÃ¼gG/EU. Nach Â§ 4a Abs. 1 Satz 1 FreizÃ¼gG/EU haben UnionsbÃ¼rger, die sich seit fÃ¼nf Jahren stÃ¤ndig rechtmÃ¤Ãig im Bundesgebiet aufgehalten haben, unabhÃ¤ngig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen des

Â§ 2 Abs. 2 FreizÃ¼gG/EU das Recht auf Einreise und Aufenthalt (Daueraufenthaltsrecht). Diese Voraussetzungen waren im streitbefangenen Zeitraum noch nicht erfÃ¼llt, da sich die KlÃ¤gerin erst seit Januar 2013 in der Bundesrepublik Deutschland aufhÃ¤lt. Ersichtlich ist auch keine andere der in Â§ 4a FreizÃ¼gG/EU geregelten Fallgruppen einschlÃ¤gig.

Â

d) Aus einer Stellung als FamilienangehÃ¶rige (Â§ 2 Abs. 2 Nr. 6 FreizÃ¼gG/EU i. V. m. Â§ 3 FreizÃ¼gG/EU) lÃ¤sst sich im vorliegenden Fall ein Aufenthaltsrecht der KlÃ¤gerin ebenfalls nicht herleiten. Zu den FamilienangehÃ¶rigen gehÃ¶ren gemÃ¤ÃŒ Â§ 3 Abs. 2 FreizÃ¼gG/EU (in der hier maÃŒgebenden, bis zum 23. November 2020 geltenden Fassung) der Ehegatte, der Lebenspartner und die Verwandten in gerader absteigender Linie der in Â§ 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 5 und 7 FreizÃ¼gG/EU genannten Personen oder ihrer Ehegatten oder Lebenspartner, die noch nicht 21 Jahre alt sind (Nr. 1) und die Verwandten in gerader aufsteigender und in gerader absteigender Linie der in Â§ 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 5 und 7 FreizÃ¼gG/EU genannten Personen oder ihrer Ehegatten oder Lebenspartner, denen diese Personen oder ihre Ehegatten oder Lebenspartner Unterhalt gewÃ¤hren (Nr. 2). Keiner dieser TatbestÃ¤nde ist hier gegeben. Mit ihrem LebensgefÃ¤hrten war die KlÃ¤gerin im streitbefangen Zeitraum nicht verheiratet und es bestand auch keine Lebenspartnerschaft nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz (LPartG). Die Tochter der KlÃ¤gerin gehÃ¶rte nicht zu den in Â§ 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 5 und 7 FreizÃ¼gG/EU genannten Personen; sie war ihrerseits lediglich als FamilienangehÃ¶rige ihres Vaters â□□ des LebensgefÃ¤hrten der KlÃ¤gerin â□□ nach Â§ 2 Abs. 2 Nr. 6 FreizÃ¼gG/EU freizÃ¼gigkeitsberechtigt.

Â

Soweit nach Â§ 3a FreizÃ¼gG/EU einer â□□nahestehenden Personâ□□ eines UnionsbÃ¼rgers unter bestimmten Voraussetzungen auf Antrag das Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet verliehen werden kann, kann sich die KlÃ¤gerin hierauf (schon deshalb) nicht berufen, weil diese Vorschrift erst durch Gesetz zur aktuellen Anpassung des FreizÃ¼gigkeitsgesetzes/EU und weiterer Vorschriften vom 12. November 2020 (BGBl. I S. 2416) in das FreizÃ¼gG/EU aufgenommen worden ist und dementsprechend im streitbefangenen Zeitraum noch gar nicht galt.

Â

e) Ferner ergibt sich ein Aufenthaltsrecht der KlÃ¤gerin nicht aus den Vorschriften des AufenthG.

Â

GrundsÃ¤tzlich ist das AufenthG nur fÃ¼r DrittstaatsangehÃ¶rige anwendbar (vgl. Â§ 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG). Es findet jedoch auch auf UnionsbÃ¼rger ausnahmsweise Anwendung, wenn es eine gÃ¼nstigere Rechtsstellung vermittelt als das FreizÃ¼gG/EU (Â§ 11 Abs. 1 Satz 11 FreizÃ¼gG/EU in der hier

maÃgebenden, bis zum 23. November 2020 geltenden Fassung; jetzt: Â§ 11 Abs. 14 Satz 1 FreizÃ¼gG/EU). Im Falle der KlÃ¤gerin ist jedoch keiner der im AufenthG geregelten TatbestÃ¤nde erfÃ¼llt.

Â

aa) Entgegen der Auffassung der KlÃ¤gerin lÃ¤sst sich ein Aufenthaltsrecht nicht aus Â§ 7 Abs. 1 Satz 3 AufenthG herleiten. Nach dieser Vorschrift kann eine Aufenthaltserlaubnis in begrÃ¼ndeten FÃ¤llen auch fÃ¼r einen von diesem Gesetz nicht vorgesehenen Aufenthaltszweck erteilt werden. Allerdings kÃ¶nnen eheÃ¤hnlich zusammenlebende heterosexuelle Paare weder aus dem Auffangtatbestand des Â§ 7 Abs. 1 Satz 3 AufenthG noch aus dem europÃ¤ischen Recht ein Aufenthaltsrecht zur FamilienzusammenfÃ¼hrung ableiten, weil der Familiennachzug in Â§ 3 FreizÃ¼gG/EU und den Â§Â§ 27 ff. AufenthG abschlieÃend geregelt ist. Da nichteheliche Lebensgemeinschaften von den ausdrÃ¼cklichen Regelungen gerade nicht erfasst sind, ist die Anwendung von Â§ 7 Abs. 1 Satz 3 AufenthG grundsÃ¤tzlich gesperrt (BSG, Urteil vom 30. Januar 2013 â B 4 AS 54/12 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 34, juris Rn. 33).

Â

bb) Auf ein Aufenthaltsrecht aus familiÃ¤ren GrÃ¼nden nach Â§Â§ 27 ff. AufenthG kann sich die KlÃ¤gerin ebenfalls nicht berufen.

Â

(1) Ein solches Aufenthaltsrecht ergibt sich insbesondere nicht aus Â§ 28 AufenthG. Die Vorschrift regelt den Familiennachzug zu Deutschen. Eine Aufenthaltserlaubnis ist danach unter anderem dem auslÃ¤ndischen Elternteil eines minderjÃ¤hrigen ledigen Deutschen zur AusÃ¼bung der Personensorge zu erteilen, wenn der Deutsche seinen gewÃ¶hnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet hat (Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG). Die Tochter der KlÃ¤gerin ist indes nicht Deutsche, sondern Bulgarin, weshalb der Tatbestand dieser Norm hier nicht erfÃ¼llt ist.

Â

Zwar wird teilweise vertreten, dass Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG aufgrund des in Art. 18 Abs. 1 AEUV statuierten Verbots der Diskriminierung aus GrÃ¼nden der StaatsangehÃ¶rigkeit auch dem sorgeberechtigten Elternteil eines â wegen der Begleitung des anderen Elternteils nach Â§ 2 Abs. 2 Nr. 6 FreizÃ¼gG/EU i. V. m. Â§ 3 Abs. 1 FreizÃ¼gG/EU seinerseits freizÃ¼gigkeitsberechtigten â minderjÃ¤hrigen UnionsbÃ¼rgers ein Aufenthaltsrecht vermitteln kann (so LSG NRW, Beschluss vom 30. Oktober 2018 â L 19 AS 1472/18 B ER â, juris Rn. 28 ff.; Dienelt, in: Bergmann/Dienelt, AuslÃ¤nderrecht, 13. Auflage 2020, FreizÃ¼gG/EU Â§ 11 Rn. 37). Diese Auffassung ist jedoch nicht beifallswert. Vielmehr ist mit der ganz Ã¼berwiegenden Meinung davon auszugehen, dass Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG â gemÃ¤Ã seinem Wortlaut â nur auf den Elternteil eines (minderjÃ¤hrigen) Deutschen Anwendung findet (so auch LSG Berlin-Brandenburg,

Beschluss vom 22. Mai 2017 â□□ L 31 AS 1000/17 B ER â□□, juris Rn. 2 ff.; LSG NRW, Beschluss vom 27. Juli 2017 â□□ L 21 AS 782/17 B ER â□□, juris Rn. 44 ff.; SG Berlin, Urteil vom 9. Juli 2018 â□□ S 135 AS 23938/15 â□□, juris Rn. 54; wohl auch Hailbronner, in: Hailbronner, AuslÃ¤nderrecht, 2. Update Mai 2021, FreizÃ¼gG/EU Â§ 11 Rn. 100). Das Diskriminierungsverbot des Art. 18 Abs. 1 AEUV gilt lediglich unbeschadet der besonderen Bestimmungen der VertrÃ¤ge und wird durch zahlreiche andere Vorschriften spezifiziert und konkretisiert. Der Regelung des Art. 18 Abs. 1 AEUV kÃ¶nnen keine weitergehenden Vorgaben entnommen werden als diejenigen, die in den besonderen Bestimmungen bzw. den spezifischen Diskriminierungsverboten enthalten sind (Epiney, in: Callies/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage 2016, AEUV Art. 18 Rn. 4 m. w. N.). Zu diesen besonderen Bestimmungen gehÃ¶ren unter anderem die Art. 45, 49 und 56 AEUV, also die Vorschriften Ã¼ber die FreizÃ¼gigkeit der Arbeitnehmer, die Niederlassungsfreiheit und die Dienstleistungsfreiheit, sowie die Regelungen der UnionsbÃ¼rgerrichtlinie. Die UnionsbÃ¼rgerrichtlinie regelt im Einzelnen die Bedingungen, unter denen UnionsbÃ¼rger und ihre FamilienangehÃ¶rigen ihr Recht auf FreizÃ¼gigkeit innerhalb des Hoheitsgebiets der Mitgliedstaaten wahrnehmen kÃ¶nnen, das Recht dieser Personen auf Daueraufenthalt sowie die BeschrÃ¤nkungen dieser Rechte (vgl. insbesondere Art. 24 Abs. 2 der UnionsbÃ¼rgerrichtlinie, der eine ausdrÃ¼ckliche Ausnahme vom Diskriminierungsverbot enthÃ¤lt). Das ausdifferenzierte Normprogramm, dass der UnionsbÃ¼rgerrichtlinie (und dem sie umsetzenden nationalen Recht: FreizÃ¼gG/EU) zugrunde liegt, wÃ¼rde durch die von der Gegenauffassung befÃ¼rwortete Anwendung des Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG auf den Elternteil eines minderjÃ¤hrigen UnionsbÃ¼rgers vollkommen ausgehÃ¶hlt.

Â

(2) Ein Aufenthaltsrecht der KlÃ¤gerin ergibt sich auch nicht aus Â§ 29 AufenthG (hier anwendbar in der bis zum 31. Juli 2017 geltenden Fassung). FÃ¼r den Familiennachzug zu einem AuslÃ¤nder muss nach Abs. 1 dieser Vorschrift der AuslÃ¤nder, zu dem der Nachzug angestrebt wird (Stammberechtigter), eine Niederlassungserlaubnis, Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU, Aufenthaltserlaubnis oder eine Blaue Karte EU besitzen und ausreichender Wohnraum zur VerfÃ¼gung stehen. Weder die Tochter noch der LebensgefÃ¤hrte der KlÃ¤gerin verfÃ¼gte im streitbefangenen Zeitraum Ã¼ber einen der in dieser Norm genannten Aufenthaltstitel. Es lag insbesondere keine Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU (Â§ 9a AufenthG) vor. Auf das Erfordernis eines solchen Aufenthaltstitels des Stammberechtigten kann selbst unter dem Gesichtspunkt, dass nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts lediglich eine â□□fiktive PrÃ¼fungâ□□ der GrÃ¼nde fÃ¼r das Bestehen eines anderweitigen Aufenthaltsrechts vorzunehmen ist, nicht verzichtet werden. Der vom Bundessozialgericht angelegte PrÃ¼fungsmaÃ□stab bezieht sich allein auf die Frage, ob der Hilfesuchende (hier: die KlÃ¤gerin) die Voraussetzungen eines Aufenthaltsrechts aus einem anderen Grund als dem Zweck der Arbeitsuche erfÃ¼llt und hat seinen Ursprung in der spezifischen auslÃ¤nderrechtlichen Stellung von UnionsbÃ¼rgern (vgl. BSG, Urteil vom 30. Januar 2013 â□□ B 4 AS 54/12 R â□□, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 34, juris Rn. 28). Um ein â□□fiktives Aufenthaltsrechtâ□□ der KlÃ¤gerin bejahen zu kÃ¶nnen,

mÃ¼ssen somit zunÃ¤chst einmal die Tatbestandsmerkmale des Â§ 29 Abs. 1 AufenthG erfÃ¼llt sein, was nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Vorschrift jedoch nur der Fall ist, wenn der Stammberechtigte (hier: die Tochter bzw. der LebensgefÃ¤hrte der KlÃ¤gerin) tatsÃ¤chlich einen Aufenthaltstitel der genannten Art besitzt (vgl. Hailbronner, in: Hailbronner, AuslÃ¤nderrecht, 2. Update Mai 2021, FreizÃ¼gG/EU Â§ 29 Rn. 5). Dass eine lediglich â□□fiktive PrÃ¼fungâ□□ auch in Bezug auf die Person des Stammberechtigten vorzunehmen ist, lÃ¤sst sich der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts gerade nicht entnehmen.

Â

(3) SchlieÃ□lich begrÃ¼ndet Â§ 36 AufenthG (hier anwendbar in der bis zum 31. Juli 2017 geltenden Fassung) kein Aufenthaltsrecht der KlÃ¤gerin.

Â

Nach Â§ 36 Abs. 1 AufenthG ist den Eltern eines minderjÃ¤hrigen AuslÃ¤nders, der einen in dieser Vorschrift nÃ¤her bezeichneten Aufenthaltstitel besitzt, abweichend von Â§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG und Â§ 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn sich kein personensorgeberechtigter Elternteil im Bundesgebiet aufhÃ¤lt. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind schon deshalb nicht erfÃ¼llt, weil die Tochter der KlÃ¤gerin im streitbefangenen Zeitraum keinen der in der Vorschrift genannten Aufenthaltstitel besaÃ□.

Â

Sonstigen FamilienangehÃ¶rigen eines AuslÃ¤nders kann gemÃ¤Ã□ Â§ 36 Abs. 2 Satz 1 AufenthG zum Familiennachzug eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn es zur Vermeidung einer auÃ□ergewÃ¶hnlichen HÃ¤rte erforderlich ist. Zu den â□□sonstigen FamilienangehÃ¶rigenâ□□ gehÃ¶ren auch die Eltern (Hailbronner, in: Hailbronner, AuslÃ¤nderrecht, Update Mai 2021, AufenthG Â§ 36 Rn. 9). Eine auÃ□ergewÃ¶hnliche HÃ¤rte in diesem Sinne setzt grundsÃ¤tzlich voraus, dass der schutzbedÃ¼rftige FamilienangehÃ¶rige ein eigenstÃ¤ndiges Leben nicht fÃ¼hren kann, sondern auf die GewÃ¤hrung familiÃ¤rer Lebenshilfe dringend angewiesen ist, und dass diese Hilfe in zumutbarer Weise nur in Deutschland erbracht werden kann, wobei ggf. unionsrechtliche MaÃ□stÃ¤be BerÃ¼cksichtigung finden mÃ¼ssen (vgl. BVerwG, Urteil vom 30. Juli 2013 â□□ 1 C 15/12 â□□, BVerwGE 147, 278, juris Rn. 12 und Rn. 27 ff.). Im Rahmen des Â§ 36 Abs. 2 AufenthG sind zudem die allgemeinen Voraussetzungen fÃ¼r die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach Â§ 5 AufenthG sowie die VersagungsgrÃ¼nde des Â§ 27 Abs. 3 AufenthG anwendbar (Hailbronner, in: Hailbronner, AuslÃ¤nderrecht, Update Mai 2021, AufenthG Â§ 36 Rn. 9). Die Erteilung eines Aufenthaltstitels setzt danach in der Regel voraus, dass der Lebensunterhalt gesichert ist (Â§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG). Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zum Zweck des Familiennachzugs kann zudem versagt werden, wenn derjenige, zu dem der Familiennachzug stattfindet, fÃ¼r den Unterhalt von FamilienangehÃ¶rigen auf Leistungen nach dem SGB II oder SGB XII angewiesen ist (Â§ 27 Abs. 3 Satz 1 AufenthG). Ausgehend hiervon vermag der Senat nicht zu erkennen, dass die KlÃ¤gerin aus Â§ 36 Abs. 2 Satz 1 AufenthG ein

Aufenthaltsrecht herleiten kann.

Â

f) Ein Aufenthaltsrecht der KlÃ¤gerin folgt schlieÃlich nicht aus Art. 6 GG. Nach stÃ¤ndiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewÃ¤hrt Art. 6 GG keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 1987 â 2 BvR 1226/83 u. a. â, BVerfGE 76, 1; BVerfG, Beschluss vom 18. April 1989 â 2 BvR 1169/84 â, BVerfGE 80, 81). Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schÃ¼tzen und zu fÃ¶rdern hat, die AuslÃ¤nderbehÃ¶rde, bei der Entscheidung Ã¼ber aufenthaltsbeendende MaÃnahmen die familiÃ¤ren Bindungen des den (weiteren) Aufenthalt begehrenden AuslÃ¤nders an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemÃ¤Ã, d. h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren ErwÃ¤gungen zur Geltung zu bringen. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz der Familie entspricht ein Anspruch des TrÃ¤gers des Grundrechts aus Art. 6 GG darauf, dass die zustÃ¤ndigen BehÃ¶rden und Gerichte bei der Entscheidung Ã¼ber das Aufenthaltsbegehren seine familiÃ¤ren Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen angemessen berÃ¼cksichtigen. Dabei ist grundsÃ¤tzlich eine Betrachtung des Einzelfalls geboten, bei der auf der einen Seite die familiÃ¤ren Bindungen zu berÃ¼cksichtigen sind, auf der anderen Seite aber auch die sonstigen UmstÃ¤nde des Einzelfalls (BVerfG, Beschluss vom 1. Dezember 2008 â 2 BvR 1830/08 â, juris Rn. 26; BVerfG, Beschluss vom 9. Januar 2009 â 2 BvR 1064/08 â, juris Rn. 14).

Â

Die Schutzwirkungen, die von der familiÃ¤ren Bindung der KlÃ¤gerin zu ihrem Kind und ihrem LebensgefÃ¤hrten ausgehen, sind somit zwar bei der Auslegung der Normen des AufenthG zu berÃ¼cksichtigen, erlauben es dem Senat aber nicht, sich Ã¼ber einzelne Tatbestandsmerkmale dieser Vorschriften hinwegzusetzen, weshalb sich ein Aufenthaltsrecht der KlÃ¤gerin nicht begrÃ¼nden lÃ¤sst. Die UmstÃ¤nde des Einzelfalls, auf die nach der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts abzustellen ist, sind hier im Ãbrigen dadurch geprÃ¤gt, dass die Lebensgemeinschaft zwischen der KlÃ¤gerin, ihrem LebensgefÃ¤hrten und ihrem Kind im streitbefangenen Zeitraum keineswegs nur in der Bundesrepublik Deutschland stattfinden konnte, sondern auch in dem Heimatland Bulgarien (vgl. zu diesem Gesichtspunkt BVerfG, Beschluss vom 1. Dezember 2008 â 2 BvR 1830/08 â, juris Rn. 27), weshalb eine Trennung der Familie nicht zu befÃ¼rchten war.

Â

g) Mit dem hier gefundenen Ergebnis weicht der Senat nicht von dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 30. Januar 2013 (B 4 AS 54/12 R) ab. Der vorliegende Fall liegt gÃ¤nzlich anders als derjenige, Ã¼ber den das Bundessozialgericht zu entscheiden hatte. Dort ging es um die aufenthaltsrechtlichen Vorwirkungen, die der bevorstehenden Geburt eines Kindes fÃ¼r den Aufenthaltsstatus eines

Elternteils im Hinblick auf den Schutz der Familie gemÃ¤Ã Art. 6 GG zukommen kÃ¶nnen. Soweit das Bundessozialgericht solche Vorwirkungen zugunsten einer schwangeren UnionsbÃ¼rgerin in dem konkreten Einzelfall bejaht hat, mag dies aufgrund der besonders gelagerten Sachverhaltskonstellation sachgerecht gewesen sein. Diese war dadurch gekennzeichnet, dass der Kindsvater â ein griechischer StaatsangehÃ¶riger â bereits einen mehr als achtjÃ¤hrigen rechtmÃ¤Ãigen Aufenthalt in Deutschland zurÃ¼ckgelegt hatte. Durch die Geburt im Inland erwirbt ein Kind auslÃ¤ndischer Eltern gemÃ¤Ã Â§ 4 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 StaatsangehÃ¶rigkeitsgesetz (StAG) die deutsche StaatsangehÃ¶rigkeit, wenn ein Elternteil seit acht Jahren rechtmÃ¤Ãig seinen gewÃ¶hnlichen Aufenthalt im Inland hat. Insofern war â auch wenn das Bundessozialgericht dies nicht ausdrÃ¼cklich hervorgehoben hat â im dortigen Fall zu erwarten, dass das Kind mit seiner Geburt die deutsche StaatsangehÃ¶rigkeit erwerben wÃ¼rde â mit der Folge, dass sich die Mutter auf Â§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG (in unmittelbarer Anwendung) wÃ¼rde berufen kÃ¶nnen. Der vorliegende Fall liegt anders, weil der LebensgefÃ¤hrte der KlÃ¤gerin sich zum Zeitpunkt der Geburt der gemeinsamen Tochter erst weniger als drei und zum Zeitpunkt des Beginns des streitbefangenen Zeitraums immer noch weniger als vier Jahre im Bundesgebiet aufgehalten hatte.

Â

h) Der Anwendbarkeit des Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II a. F. stehen keine europarechtlichen Bestimmungen entgegen. Nach der Rechtsprechung des EuGH sind Regelungen eines Mitgliedstaats, nach denen StaatsangehÃ¶rige anderer Mitgliedstaaten vom Zugang zu beitragsunabhÃ¤ngigen Sozialleistungen ausgeschlossen werden, wenn ihnen gar kein Aufenthaltsrecht zusteht (Rechtssache âDanoâ, Urteil vom 11. November 2014 â C-333/13) oder wenn sich ihr Aufenthaltsrecht nur aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt (Rechtssache âAlimanovicâ, Urteil vom 15. September 2015 â C-67/14), mit Unionsrecht vereinbar. Vor diesem Hintergrund besteht kein Zweifel daran, dass der Leistungsausschluss europarechtskonform ist.

Â

i) Das Gleichbehandlungsgebot des Art. 1 des EuropÃ¤ischen FÃ¼rsorgeabkommens (EFA) steht dem Leistungsausschluss der KlÃ¤gerin als bulgarische StaatsangehÃ¶rige ebenfalls nicht entgegen. Das EFA ist schon nach seinem persÃ¶nlichen Anwendungsbereich nicht einschlÃ¤gig, weil Bulgarien kein Unterzeichnerstaat dieses Abkommens ist.

Â

j) SchlieÃlich ist der Leistungsausschluss nach Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II a. F. mit dem Grundgesetz vereinbar (vgl. BSG, Urteil vom 30. August 2017 â B 14 AS 31/16 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 53, juris Rn. 29 ff. m. w. N.).

Â

Nach allem hat die KlÃ¤gerin gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II.

Â

IV. Auf den Hilfsantrag der KlÃ¤gerin war der Beigeladene gemÃ¤Ã Â§ 75 Abs. 5 SGG zu verurteilen, ihr Leistungen nach dem SGB XII fÃ¼r die hier streitige Zeit vom 2. MÃ¤rz bis 31. August 2016 zu gewÃ¤hren.

Â

Der Anwendbarkeit des SGB XII auf die erwerbsfÃ¤hige KlÃ¤gerin steht nach der stÃ¤ndigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. etwa BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015 â B 4 AS 44/15 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 43, juris Rn. 40 ff.; BSG, Urteil vom 30. August 2017 â B 14 AS 31/16 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 53, juris Rn. 32 ff.; BSG, Urteil vom 9. August 2018 â B 14 AS 32/17 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 57, juris Rn. 24 ff.), der sich der Senat anschlieÃt, Â§ 21 Satz 1 SGB XII nicht entgegen.

Â

Die KlÃ¤gerin unterlag dem Leistungsausschluss nach Â§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII in der im streitigen Zeitraum geltenden Fassung (a. F.). Insoweit gilt das oben zu Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II a. F. Gesagte sinngemÃ¤Ã auch hier. Beide Normen regelten bis zum 28. Dezember 2016 wortidentisch den Leistungsausschluss fÃ¼r AuslÃ¤nder, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt.

Â

Der Leistungsausschluss nach Â§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII a. F. fÃ¼hrt indes nicht zum Ausschluss auch von Ermessensleistungen nach Â§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII (vgl. dazu im Einzelnen BSG, Urteil vom 30. August 2017 â B 14 AS 31/16 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 53, juris Rn. 44 ff.; Nichtannahme der Verfassungsbeschwerde hiergegen durch BVerfG, Beschluss vom 21. August 2018 â 1 BvR 2674/17 â, juris). Vielmehr kann auf der Grundlage von Â§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII Sozialhilfe geleistet werden, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt ist.

Â

Im vorliegenden Fall ergibt sich aus dieser Vorschrift ein Anspruch der KlÃ¤gerin gegen den Beigeladenen auf GewÃ¤hrung von Sozialhilfeleistungen. Die KlÃ¤gerin erfÃ¼llte im streitigen Zeitraum die Leistungsvoraussetzungen der Hilfe zum Lebensunterhalt nach Â§Â§ 19 Abs. 1, 27 Abs. 1 SGB XII, insbesondere war sie hilfebedÃ¼rftig. Das dem Beigeladenen durch Â§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII eingerÃ¤umte Ermessen ist in einem Fall wie dem vorliegenden dem Grunde und der HÃ¶he nach hinsichtlich der Hilfe zum Lebensunterhalt auf Null reduziert.

Â

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, welcher der Senat auch insoweit folgt, kommt eine Ermessensreduktion im Rahmen des Â§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII in Betracht, wenn sich der Aufenthalt von EU-AuslÃ¤ndern verfestigt hat, was regelmÃ¤Ãig ab einem sechsmonatigen Aufenthalt in Deutschland der Fall ist (vgl. etwa BSG, Urteil vom 3. Dezember 2015 â B 4 AS 44/15 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 43, juris Rn. 53 ff.; BSG, Urteil vom 30. August 2017 â B 14 AS 31/16 R â, SozR 4-4200 Â§ 7 Nr. 53, juris Rn. 52 ff.). Eine derartige Verfestigung des tatsÃ¤chlichen Aufenthalts der KlÃ¤gerin ist jedenfalls in Bezug auf den streitbefangenen Zeitraum (MÃ¤rz bis August 2016) zu bejahen. Die KlÃ¤gerin hÃ¤lt sich bereits seit Januar 2013 in der Bundesrepublik auf. Der Zeitraum von sechs Monaten, nach dessen Ablauf typisierend von einer Aufenthaltsverfestigung auszugehen ist, war im MÃ¤rz 2016 lÃ¤ngst absolviert. Die KlÃ¤gerin hatte zudem bereits eine BeschÃ¤ftigung in Deutschland ausgeÃ¼bt (2014 / 2015) und ein Kind zur Welt gebracht (2015). Bei einer solchen Sachlage ist das dem Beigeladenen durch Â§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII eingerÃ¤umte Ermessen auf Null reduziert.

Â

V. Die Verurteilung des Beigeladenen hat der Senat im Wege eines Grundurteils (Â§ 130 SGG) ausgesprochen. Er hat daher davon abgesehen, die zu erbringenden Leistungen hÃ¶henmÃ¤Ãig zu beziffern oder auch nur die bei der Bestimmung der AnspruchshÃ¶he zu berÃ¼cksichtigenden Bedarfe im Einzelnen aufzufÃ¼hren. Die von der KlÃ¤gerin in ihrem (Hilfs-)Antrag erwÃ¤hnte Ãbernahme von KrankenversicherungsbeitrÃ¤gen ist Bestandteil der Hilfe zum Lebensunterhalt (vgl. Â§ 32 SGB XII). Der Beigeladene wird daher bei der Umsetzung des vorliegenden Urteils diese Bedarfe nach MaÃgabe der vorgenannten Vorschrift zu berÃ¼cksichtigen haben. Eines expliziten Ausspruchs im Tenor des Urteils bedurfte es nicht.

Â

VI. Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 193 SGG.

Â

VII. Die Revision war nicht zuzulassen, weil keine GrÃ¼nde nach Â§ 160 Abs. 2 SGG vorliegen.

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Â

Erstellt am: 16.05.2022

Zuletzt verändert am: 22.12.2024