

---

## S 47 AS 1132/23 ER

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung	2
Kategorie	Beschluss
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

#### 1. Instanz

Aktenzeichen	S 47 AS 1132/23 ER
Datum	16.06.2023

#### 2. Instanz

Aktenzeichen	L 2 AS 897/23 B ER
Datum	29.09.2023

#### 3. Instanz

Datum	-
-------	---

### Tenor:

**Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des Sozialgerichts Duisburg vom 16.06.2023 geändert.**

**Die Beigeladene zu 1) wird im Wege der einstweiligen Anordnung dazu verpflichtet, der Antragstellerin ab dem 01.06.2023 bis zum 31.10.2023 Äberbr<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ckungsleistungen nach Ä§ 23 Abs. 3 SGB XII zu gew<sup>1</sup>/<sub>4</sub>hren. Im Äbrigen wird die Beschwerde zur<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ckgewiesen.**

**Die Beigeladenen zu 1) tr<sup>1</sup>/<sub>4</sub>gt die notwendigen au<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ergerichtlichen Kosten der Antragstellerin in beiden Instanzen.**

Ä

### Gr<sup>1</sup>/<sub>4</sub>nde:

I.

---

Streitig ist, ob der Antragstellerin gegenüber dem Antragsgegner ein Anspruch auf die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II), alternativ gegen die Beigeladene zu 1) ein Anspruch auf die Bewilligung von Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) oder auf Leistungen nach dem Zweiften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) zusteht.

Die am 00.00.0000 geborene Antragstellerin ist Y. Staatsangehörige. Sie verfügt über einen am 18.10.2021 ausgestellten Nationalpass/Reisepass (Temporary Residence Permit) der E.. Mit Urkunde vom 18.05.2022 bestätigte die U. University, dass die Antragstellerin bis voraussichtlich Juni 2026 Studentin an der Internationalen Fakultät sei.

Die Antragstellerin reiste am 09.12.2022 erstmals in die Bundesrepublik Deutschland ein und ist an diesem Tag erkenntungsdienstlich behandelt worden. Mit Bescheid vom 15.12.2022 wies die Bezirksregierung Arnsberg die Antragstellerin nach [Â§ 24 Abs. 4](#) Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz - AufenthG) der Stadt Z. zu. Die Antragstellerin wohnt seit der Zuweisung in einem Übergangwohnheim unter der Anschrift S.-straße, N01 Z.. Die Benutzungsgebühren betragen seit dem 01.04.2023 monatlich insgesamt 254,50 EUR (Grundgebühr einschließlich Heizkosten für eine Person 217,80 EUR zuzüglich Stromkosten für eine Person 36,70 EUR). Die Beigeladene zu 1) bewilligte der Antragstellerin zunächst Leistungen nach dem AsylbLG und zahlte diese Leistungen bis zum 31.05.2023 an sie aus.

Unter dem 13.01.2023 wandte sich der Beigeladene zu 2) an die Antragstellerin und teilte mit, dass aufgrund der vorgelegten befristeten Aufenthaltserlaubnis in der E. davon ausgegangen werde, dass diese nicht berechtigt sei, eine Aufenthaltserlaubnis nach [Â§ 24 AufenthG](#) zu erhalten. Aufgrund des in der E. begonnenen Studiums könne ihr eine Fiktionsbescheinigung für die Dauer von einem Jahr ab erstmaliger Antragstellung ausgestellt werden, wenn sie glaubhaft mache, dass sie beabsichtige, in V. ein Studium oder eine Ausbildung aufzunehmen. Unter dem 23.01.2023 teilte die Antragstellerin dem Beigeladenen zu 2) daraufhin mit, dass sie eine Aufenthaltserlaubnis nach [Â§ 16b AufenthG](#) zum Zwecke der Aufnahme eines Studiums, hilfsweise nach einem anderem auf denselben Zweck gerichteten Aufenthaltsrecht, beantrage; sie beabsichtige, ihr Pharmazie-Studium in Deutschland fortzusetzen bzw. eine Ausbildung in der Krankenpflege zu beginnen.

Am 10.03.2023 stellte der Beigeladene zu 2) der Antragstellerin eine bis zum 23.01.2024 befristete Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) aus, die mit der Auflage verbunden ist, dass ihr eine Beschäftigung bis zu 120 Tage oder 240 halbe Tage im Jahr sowie die Ausübung studentischer Nebentätigkeiten erlaubt werde. Aufgrund des Verlustes der erteilten Fiktionsbescheinigung stellte der Beigeladene zu 2) der Antragstellerin am 11.07.2023 eine Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) gleichen Inhalts erneut aus.

---

Am 20.03.2023 beantragte die Antragstellerin bei dem Antragsgegner die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II. Dieser lehnte den Antrag mit Bescheid vom 29.03.2023 ab, da die Antragstellerin nicht über einen gültigen Aufenthaltstitel verfüge und daher nicht anspruchsberechtigt sei.

Ihren am 11.04.2023 eingelegten Widerspruch begründete die Antragstellerin damit, dass ihr aufgrund des Erlasses des Ministeriums für Kinder, Jugend, Familie, Gleichstellung, Flucht und Integration des Landes W. vom 17.10.2022 als nicht-ukrainische drittstaatsangehörige Studentin eine bis zum 23.01.2024 gültige Fiktionsbescheinigung ausgestellt worden sei, die ihr auch die Ausübung einer Beschäftigung erlaube.

Mit Widerspruchsbescheid vom 18.04.2023 wies der Antragsgegner den Widerspruch als unbegründet zurück. Die Antragstellerin sei nicht anspruchsberechtigt nach dem SGB II, da sie mangels Bleibeperspektive nicht über einen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland verfüge.

Mit Mahnung vom 08.05.2023 machte die Beigeladene zu 1) als Trägerin des Übergangswohnheims gegenüber der Antragstellerin eine Forderung in Höhe von insgesamt 536,36 EUR für die Benutzungsgebühren für die Monate April und Mai in Höhe von jeweils 217,80 EUR und Strom für den Monat April in Höhe von 36,70 EUR geltend. Mit Schreiben vom 25.05.2023 forderte die Beigeladene zu 1) die Antragstellerin zu einer beabsichtigten Erstattung der ab dem 01.04.2023 ausgezahlten Leistungen nach dem AsylbLG an. Aufgrund der am 10.03.2023 erteilten Fiktionsbescheinigung nach [§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) bestehe seit April 2023 kein Anspruch mehr auf Leistungen nach dem AsylbLG.

Am 02.05.2023 hat die Antragstellerin beim Sozialgericht Duisburg Klage gegen den Bescheid vom 29.03.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.04.2023 erhoben; diese wird unter dem Az. S 47 AS 1081/23 geführt. Gleichzeitig hat diese beim Sozialgericht Duisburg auch den Erlass einer einstweiligen Anordnung, gerichtet auf die vorläufige Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II, beantragt. Es bestehe sowohl ein Anordnungsanspruch als auch ein Anordnungsgrund für die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II. Sie sei im Dezember 2022 in die Bundesrepublik Deutschland eingereist und halte sich seitdem in Z. auf. Sie verfüge weder über Einkommen noch über Vermögen und sei daher hilfebedürftig. Aufgrund der von dem Beigeladenen zu 2) erteilten Fiktionsbescheinigung halte sie sich erlaubt in der Bundesrepublik Deutschland auf; auch sei ihr in gewissem Umfang die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit gestattet. Sie beabsichtige, einen Integrationskurs zu besuchen, um die Voraussetzungen für ein Studium und den Weg in den Arbeitsmarkt zu ebnen. Aufgrund fehlender Sprachkenntnisse habe sie bislang weder einen Studienplatz noch eine Ausbildungsstelle gefunden.

Die Antragstellerin hat schriftsätzlich sinngemäß beantragt,

den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihr

---

vorläufig Leistungen nach dem SGB II in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Der Antragsgegner hat schriftsätzlich beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung hat er auf die Ausführungen in dem Widerspruchsbescheid verwiesen.

Mit Beschluss vom 16.06.2023 hat das Sozialgericht den Antragsgegner verpflichtet, der Antragstellerin vorläufig Leistungen nach dem SGB II für den Zeitraum vom 02.05.2023 bis zum 31.10.2023 in gesetzlicher Höhe abzüglich eines für den Monat Mai in Form der Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz gezahlten Betrages in Höhe von 410,00 EUR zu gewähren. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die Antragstellerin sowohl einen Anordnungsanspruch als auch Anordnungsgrund glaubhaft gemacht habe. Die Antragstellerin sei leistungsberechtigt nach dem SGB II; auch habe diese ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland, da sie sich seit Dezember 2022 bis auf Weiteres tatsächlich in der Bundesrepublik Deutschland aufhalte. Da ihr die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit im Umfang von bis zu 120 Tagen oder 240 halben Tagen im Jahr sowie die Ausübung studentischer Nebentätigkeiten gestattet worden sei, sei sie auch erwerbsfähig im Sinne des [§ 8 Abs. 2 SGB II](#). Auch sei die Antragstellerin nach einer summarischen Prüfung nicht nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen. Die Antragstellerin verfolge über eine Fiktionsbescheinigung nach [§ 81 Abs. 5, Abs. 3 AufenthG](#), die ihr einen rechtmäßigen Aufenthalt vermittele. Auch diene der Aufenthalt der Antragstellerin nicht dem Zweck der Arbeitssuche, sondern dem Zweck der Fortführung ihres Vollzeitstudiums. Auch sei die Antragstellerin nicht nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB II](#) von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen. Sie sei nicht leistungsberechtigt nach [§ 1 AsylbLG](#), da sie nicht zu dem in [§ 1 Abs. 1 Nummern 1 bis 8 AsylbLG](#) genannten Personenkreis gehöre. Aufgrund ihrer Mittellosigkeit habe die Antragstellerin für den Zeitraum ab 01.06.2023 einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Ebenfalls habe sie hinsichtlich der Bedarfe für Unterkunft und Heizung aufgrund der nicht gezahlten Nutzungsgebühren für zwei Monate und der ausgesprochenen Mahnung einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Für den Monat Mai 2023 habe sie jedoch aufgrund der noch ausgezahlten Leistungen nach dem AsylbLG nur teilweise einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Es könne dabei dahinstehen, ob die für den Monat Mai 2023 ausgezahlten Asylbewerberleistungen in Höhe von 410,00 EUR in dieser Höhe nach [§ 107](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) bereits einem Anordnungsanspruch entgegenständen, denn jedenfalls fehle es insoweit an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes.

Am 27.06.2023 hat der Antragsgegner gegen den ihm am 20.06.2023 zugestellten Beschluss Beschwerde eingelegt und vorgetragen, dass die Antragstellerin entgegen der Rechtsauffassung des Sozialgerichts zumindest keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht habe. Diese habe sich zu Studienzwecken

---

in der E. aufgehalten und komme aus einem sicheren Drittstaat. Die Regelung des [Â§ 74 SGB II](#) gelange nicht zur Anwendung, da die von dem Beigeladenen zu 2) ausgestellte Fiktionsbescheinigung nicht auf der Beantragung eines Aufenthaltstitels nach [Â§ 24 AufenthG](#) beruhe. Vielmehr habe die Antragstellerin einen Aufenthaltstitel nach [Â§ 16b AufenthG](#) beantragt, für dessen Erteilung die eigenständige Sicherstellung des Lebensunterhalts erforderlich sei. Aufgrund der fehlenden Bleibeperspektive sei nicht von einem gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland und daher nicht von einem Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II auszugehen.

Der Antragsgegner beantragt schriftsätzlich,

den Beschluss des Sozialgerichts Duisburg vom 16.06.2023 abzuändern und den Antrag abzulehnen.

Die Antragstellerin beantragt schriftsätzlich,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie verweist auf die zutreffenden Ausführungen in der erstinstanzlichen Entscheidung. Sie habe ihren Antrag auf Erteilung einer Fiktionsbescheinigung sowohl auf [Â§ 16b AufenthG](#) als auch auf jedes anderen Aufenthaltsrecht bezogen, mit welchem ihr die Aufnahme eines Studiums oder einer beruflichen Ausbildung möglich sei. Sie habe sich bereits um einen Ausbildungsplatz beworben.

Mit Beschluss vom 02.08.2023 hat der Senat die Beigeladene zu 1) als zuständige Trägerin der Leistungen nach dem AsylbLG und dem SGB XII nach [Â§ 75 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) und den Beigeladenen zu 2) als zuständige Kreisausländerbehörde nach

[Â§ 75 Abs. 1 SGG](#) einfach beigeladen. Mit Beschluss vom 18.09.2023 hat der Senat den Beigeladenen zu 3) als vermeintlich zuständigen Träger der Leistungen nach dem SGB XII nach [Â§ 75 Abs. 2 SGG](#) notwendig beigeladen.

Die Beigeladenen haben keinen ausdrücklichen Antrag gestellt.

Die Beigeladene zu 1) trägt vor, dass die Antragstellerin aufgrund der Erlaubnisfiktion gem. [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) keinen Anspruch mehr auf Leistungen nach dem AsylbLG habe. Bis zum 31.05.2023 seien ihr zwar vorschussweise Leistungen nach dem AsylbLG gewährt worden, aufgrund der im März 2023 erteilten Fiktionsbescheinigung habe allerdings bereits seit April 2023 eine Zuständigkeit des Antragsgegners bestanden. Aus diesem Grund sei bereits ab dem 01.04.2023 sowohl ein Erstattungsanspruch gegenüber dem Antragsgegner geltend gemacht als auch ein Erstattungsanspruch gegenüber der Antragstellerin geprüft worden; ein Rückforderungsbescheid sei bisher nicht erlassen worden. Auch habe die Antragstellerin keinen Anspruch auf die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB XII. Diese sei erwerbsfähig im Sinne des [Â§ 8 Abs. 2 SGB II](#), da ihr die Aufnahme einer Tätigkeit zumindest in einem

---

bestimmten Umfang erlaubt worden sei.

Der Beigeladene zu 2) trägt vor, dass der Antragstellerin aufgrund des Erlasses des Ministeriums für Kinder, Jugend, Flucht und Integration des Landes W. zum Verfahren bei nicht-ukrainischen drittstaatsangehörigen Studierenden aus der E. vom 17.10.2022 eine bis zum 23.01.2024 gültige Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) ausgestellt worden sei. Ausweislich des Erlasses sei die eigentlich erforderliche eigenständige Sicherstellung des Lebensunterhalts für die Erteilung eines Aufenthaltsrechts nach [Â§ 16b AufenthG](#) bei der Ausstellung der Fiktionsbescheinigung nicht zu prüfen gewesen. Das zuständige Ministerium habe nicht erläutert, wie der Lebensunterhalt der Betroffenen gesichert werden solle.

Der Beigeladene zu 3) trägt vor, dass er die im Rahmen des SGB XII obliegenden Aufgaben mit der Satzung zur Heranziehung der kreisangehörigen Städte und Gemeinden zu Aufgaben als örtlicher Träger der Sozialhilfe [â¶¶ Heranziehungssatzung Soziales â¶¶ vom 16.12.2019](#) auf die Beigeladene zu 1) übertragen habe.

Der Senat hat einen Antrag des Antragsgegners nach [Â§ 199 Abs. 2 SGG](#) mit Beschluss vom 31.07.2023 zurückgewiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsakte Bezug genommen. Die Akten haben vorgelegen und sind Gegenstand der Beratung und Entscheidung gewesen.

## II.

Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners hat im tenorierten Umfang Erfolg. Sie ist begründet, soweit sich der Antragsgegner gegen die erfolgte Verpflichtung zur vorläufigen Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II wendet. Die Beschwerde ist allerdings unbegründet, soweit dieser eine vollständige Ablehnung des Antrages auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegenüber der Antragstellerin insgesamt begehrt.

Der Antrag der unvertretenen Antragstellerin, ihr Leistungen nach dem SGB II zu gewährleisten, ist im Zusammenhang mit dem Vorbringen in der Beschwerdeinstanz unter Berücksichtigung des Meistbegünstigungsgrundsatzes (vgl. dazu BSG, Urteil vom 16.02.2012 [â¶¶ B 4 AS 14/11 R](#), Rn. 19 [â¶¶ juris](#)) dahingehend auszulegen, dass ihr Begehren darauf gerichtet ist, existenzsichernde Leistungen jedweder Art zu erhalten. Aus diesem Grund geht der Senat bei einer verständigen Würdigung davon aus, dass diese ihr Begehren nicht auf die vorläufige Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II beschränkt hat, sondern die Antragstellerin mit dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung alternativ ebenso Leistungen nach dem AsylbLG oder dem SGB XII gegenüber der insoweit zuständigen Beigeladenen zu 1) begehrt.

Auch kann die Beigeladene zu 1) als zuständige Trägerin der Sozialhilfe [â¶¶](#) auch

---

in der Beschwerdeinstanz  $\hat{=}$  zur Leistungsgew $\ddot{a}$ hrung verpflichtet werden. Gem.  [\$\hat{A}\$ § 75 Abs. 5 SGG](#) kann u. a. ein Tr $\ddot{a}$ ger der Sozialhilfe nach notwendiger Beiladung verurteilt werden, wenn die Anspr $\ddot{a}$ che gegen den Antragsgegner und den Beigeladenen in Wechselwirkung stehen. Die Vorschrift ist auch in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes anwendbar (B. Schmidt in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Aufl. 2020,  $\hat{A}$ § 75 Rn. 18c). Vorliegend ist die Stadt Z. notwendig nach  [\$\hat{A}\$ § 75 Abs. 2 SGG](#) zum Verfahren beigeladen worden, weil diese als  $\hat{A}$ rtlich und sachlich zust $\ddot{a}$ ndige Tr $\ddot{a}$ gerin der Sozialhilfe nach dem SGB XII ( [\$\hat{A}\$ § \$\hat{A}\$ § 3 Abs. 1, Abs. 2, 97, 98 Abs. 1 SGB XII](#)) statt des Antragsgegners als Tr $\ddot{a}$ ger der SGB II-Leistungen f $\ddot{u}$ r eine vorl $\ddot{a}$ ufige Leistungsgew $\ddot{a}$ hrung zu Gunsten der Antragstellerin in Betracht kommt. Das Gericht kann auch noch im Verfahren  $\hat{A}$ ber das Rechtsmittel den in Wahrheit leistungspflichtigen Tr $\ddot{a}$ ger nach Beiladung verurteilen bzw. verpflichten (BSG, Urteil vom 30.10.2013  $\hat{=}$  [B 7 AY 2/12 R](#), Rn. 12  $\hat{=}$  juris).

Gem $\ddot{a}$ ß  [\$\hat{A}\$ § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorl $\ddot{a}$ ufigen Zustandes in Bezug auf ein Streitiges Rechtsverh $\ddot{a}$ ltnis (Anordnungsanspruch) treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile n $\hat{a}$ tig erscheint (Anordnungsgrund). Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind glaubhaft zu machen ( [\$\hat{A}\$ § 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m.  [\$\hat{A}\$ § 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung  $\hat{=}$  ZPO  $\hat{=}$ ). Daf $\ddot{u}$ r ist erforderlich, aber auch ausreichend, dass die tats $\ddot{a}$ chlichen Voraussetzungen von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund zur  $\hat{A}$ berzeugung des erkennenden Gerichts mit  $\hat{A}$ berwiegender Wahrscheinlichkeit vorliegen (vgl. BSG, Beschluss vom 08.08.2001  $\hat{=}$  [B 9 V 23/01](#), Rn. 5  $\hat{=}$  juris). Ob ein Anordnungsanspruch vorliegt, ist in der Regel durch summarische Pr $\ddot{a}$ fung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache zu ermitteln. K $\hat{a}$ nnen ohne die Gew $\ddot{a}$ hrung von Eilrechtsschutz jedoch schwere und unzumutbare Nachteile entstehen, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen w $\ddot{a}$ ren, ist eine abschlie $\ddot{a}$ ende Pr $\ddot{a}$ fung erforderlich (vgl. BVerfG, stattgebender Kammerbeschluss vom 12.05.2005  $\hat{=}$  [1 BvR 569/05](#), Rn. 24  $\hat{=}$  juris). Liegt ein Anordnungsanspruch nicht vor, ist ein sch $\hat{a}$ tzenswertes Recht zu verneinen und der Eilantrag abzulehnen. Hat die Hauptsache hingegen offensichtlich Aussicht auf Erfolg, ist dem Eilantrag stattzugeben, wenn die Angelegenheit eine gewisse Eilbed $\ddot{a}$ rtigkeit aufweist. Kann bei der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren vielfach nur m $\hat{a}$ glichen summarischen Pr $\ddot{a}$ fung die Erfolgsaussicht nicht abschlie $\ddot{a}$ end beurteilt werden, muss das Gericht anhand einer Folgenabw $\ddot{a}$ gung unter umfassender Ber $\ddot{a}$ cksichtigung grundrechtlicher Belange entscheiden (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 26; vgl. auch Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Auflage 2020,  $\hat{A}$ § 86b Rn. 29a).

Unter Ber $\ddot{a}$ cksichtigung der vorstehend aufgef $\ddot{u}$ hrten Rechtsgrunds $\hat{a}$ tze hat die Antragstellerin zwar keinen Anordnungsanspruch, gerichtet auf die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II (dazu unter 1a.) oder dem AsylbLG (dazu unter 1b.), aber einen Anordnungsanspruch auf die vorl $\ddot{a}$ ufige Bewilligung von  $\hat{A}$ berbr $\ddot{a}$ ckungsleistungen nach  [\$\hat{A}\$ § 23 Abs. 3 SGB XII](#) (dazu unter 1c.), und ab dem 01.06.2023 einen Anordnungsgrund (dazu unter 2.) glaubhaft gemacht.

---

## 1a.)

Nach derzeitigem Sach- und Streitstand und nach der in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nur möglichen summarischen Prüfungsdichte ist nicht überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragstellerin ein Anspruch auf die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II zusteht.

Es kann offenbleiben, ob die Antragstellerin die Voraussetzungen nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2, 9 Abs. 1, Abs. 2, 19 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) erfüllt und insbesondere ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne von [§ 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB II](#) in Verbindung mit [§ 30 Abs. 3 Satz 2](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) in der Bundesrepublik Deutschland hat.

In jedem Fall ist die Antragstellerin nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II von dem Bezug von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen, da diese nicht über ein Aufenthaltsrecht, sondern lediglich über die erteilte Fiktionsbescheinigung nach [§ 81 Abs. 1 Satz 3 AufenthG](#) verfügt. Von Leistungen nach dem SGB II sind unter anderem Ausländerinnen und Ausländer ausgeschlossen, die kein Aufenthaltsrecht haben, [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II.

Ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II lässt sich nicht aus [§ 74 SGB II](#) begründen. Die zum 01.06.2022 durch das Gesetz zur Regelung eines Sofortzuschlages und einer Einmalzahlung in den sozialen Mindestsicherungssystemen sowie zur Änderung des Finanzausgleichsgesetzes und weiterer Gesetze (BGBl I, 760) eingeführte Regelung dient dem Zweck, aus der E. geflüchtete Menschen in den Anwendungsbereich des SGB II zu überführen ([BT-Drucks. 20/1768, S. 27](#)), und war das Ergebnis des Ministerialkonferenzbeschlusses vom 07.04.2022, wonach hilfebedürftige Geflüchtete aus der E. wie anerkannte hilfebedürftige Asylsuchende finanziell unterstützt werden sollen (vgl. Nr. 12 des Ministerialkonferenzbeschlusses vom 07.04.2022, zuletzt abgerufen am 29.09.2023 um 09:00 Uhr unter: <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/2024136/1d72303ae0055656d1ee8e4b33d18509/2022-04-07-mpk-beschluss-data.pdf?download=1>).

Abweichend von [§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) und 2 SGB II erhalten Leistungen nach dem SGB II auch Personen, die gemäß [§ 49 AufenthG](#) erkennungsdienstlich behandelt worden sind, eine Aufenthaltserlaubnis nach [§ 24 Abs. 1 AufenthG](#) beantragt haben und denen eine entsprechende Fiktionsbescheinigung nach [§ 81 Abs. 5, 3 AufenthG](#) ausgestellt worden ist.

[§ 74 Abs. 1 SGB II](#) beinhaltet eine Ausnahmeregelung zu den in [§ 7 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 SGB II normierten Leistungsvoraussetzungen und Leistungsausschlüssen (Harich in BeckOK, 69. Edition, Stand: 01.06.2023, SGB II, § 74 Rn. 1). Die Voraussetzungen des [§ 74 SGB II](#) liegen nicht vor. Weder hat die Antragstellerin die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach [§ 24 AufenthG](#) beantragt noch ist ihr eine entsprechende Fiktionsbescheinigung nach [§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) ausgestellt worden. Vielmehr hat diese nach dem Hinweis des Beigeladenen zu 2) vom 13.01.2023 zu einer fehlenden Berechtigung zum Erhalt einer

---

Aufenthaltserlaubnis nach [Â§ 24 AufenthG](#) eine Aufenthaltserlaubnis nach [Â§ 16b AufenthG](#) zum Zwecke der Aufnahme eines Studiums und hilfsweise ein auf jedes andere auf denselben Zweck gerichtetes Aufenthaltsrecht beantragt und dies damit begründet, dass sie in Deutschland die Fortsetzung ihres Studiums anstrebe. Die von dem Beigeladenen zu 2) am 21.03.2023 und 10.07.2023 ausgestellten Fiktionsbescheinigungen gem. [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) sind entsprechend dem beantragten Aufenthaltsrecht nach [Â§ 16b AufenthG](#) aufgrund des Erlasses vom 17.10.2022 ausgestellt worden; auch enthalten sie keinen Hinweis auf eine Antragstellung nach [Â§ 24 AufenthG](#) (vgl. dazu [BT-Drucks. 20/1768, S. 27](#), wonach die ausgestellte Fiktionsbescheinigung einen Hinweis auf eine Antragstellung nach [Â§ 24 AufenthG](#) erhalten soll).

Bei der nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) ausgestellten Fiktionsbescheinigung handelt es sich auch nicht um ein Aufenthaltsrecht im Sinne des [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II. Beantragt ein Ausländer, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, ohne einen Aufenthaltstitel zu besitzen, die Erteilung eines Aufenthaltstitels, gilt sein Aufenthalt bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als erlaubt, [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#). Eine nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) ausgestellte Fiktionsbescheinigung hat rein deklaratorische Wirkung und entfaltet keine konstitutive Wirkung; sie trifft keine Regelung im Sinne eines Verwaltungsaktes, sondern dokumentiert den bestehenden Rechtszustand (BVerwG, Beschluss vom 21.01.2010 – [1 B 17/09](#), Rn. 7 – juris; BVerwG, Urteil vom 22.01.2002 – [Az. 1 C 6/01](#), Rn. 21 mwN, Samel in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Auflage 2022, [Â§ 81 Rn. 47](#)). Aufgrund der Fiktion nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) bleibt der Aufenthalt rechtmäßig; der Ausländer wird aber nicht so gestellt, als besitze er einen Aufenthaltstitel (Samel in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Auflage 2022, [Â§ 81 Rn. 43](#)). Die Erlaubnisfiktion des [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) setzt voraus, dass der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels rechtzeitig, d.h. vor der Beendigung des rechtmäßigen Aufenthalts gestellt worden ist. Rechtsfolge ist, dass der Ausländer auch nach Ablauf des ursprünglich rechtmäßigen Aufenthaltes nicht zur Ausreise verpflichtet ist (Huber in Huber/Mantel, Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz, 3. Auflage 2021, [Â§ 81 Rn. 6](#)). Die der Antragstellerin durch den Beigeladenen zu 2) ausgestellte Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) beruht auf dem Umstand, dass sich diese bei ihrer erstmaligen Einreise am 09.12.2022 und der am 23.01.2023 erfolgten Beantragung eines Aufenthaltsrechtes gem. [Â§ 2 Abs. 1](#) der Verordnung zur vorübergehenden Befreiung vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels von anlässlich des Krieges in der E. eingereisten Personen (E.-Aufenthalts-Übergangsverordnung) erlaubt in der Bundesrepublik Deutschland aufgehalten hat, da aus der E. einreisende Ausländer für einen Zeitraum von 90 Tagen ab dem Zeitpunkt der erstmaligen Einreise in das Bundesgebiet vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels befreit sind.

Der gem. [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) bis zum 23.01.2024 erlaubte Aufenthalt der Antragstellerin in der Bundesrepublik Deutschland vermittelt dieser, wie bereits ausgeführt, weder ein materielles Aufenthaltsrecht noch ist die ausgestellte Fiktionsbescheinigung nach Auffassung des Senats im Anwendungsbereich von [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II einem Aufenthaltsrecht gleichzusetzen (vgl. LSG

---

Schleswig-Holstein, Beschluss vom 05.04.2023 [L 9 AY 19/23 B ER](#), Rn. 35 [juris](#); a. A. LSG W., Urteil vom 06.04.2022 [L 12 AS 1323/19](#), Rn. 57 [juris](#)). Bereits nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut von [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II knÃ¼pft der Leistungsausschluss nicht an einen unrechtmÃ¤Ãigen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland, sondern an ein Nichtvorliegen eines Aufenthaltsrechtes an. Auch aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift und ihren systematischen ZusammenhÃ¤ngen folgt, dass dem Leistungsausschluss nach [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II nur ein materielles Aufenthaltsrecht entgegensteht. So wird in der GesetzesbegrÃ¼ndung der fÃ¼r das vorliegende Verfahren maÃgeblichen Fassung des [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II, eingefÃ¼hrt durch das Gesetz zur Regelung von AnsprÃ¼chen auslÃ¤ndischer Personen in der Grundsicherung fÃ¼r Arbeitsuchende nach dem SGB II und in der Sozialhilfe nach dem SGB XII vom 22.12.2016 ([BGBl. I 2016, 3155](#)), klargelegt, dass Personen ohne materielles FreizÃ¼gigkeitsrecht oder Aufenthaltsrecht von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen sind ([BT-Drucks: 18/10211, Seite 13](#)). Auch ist aus [Â§ 7 Abs. 1 SGB II](#) zu folgern, dass der Gesetzgeber bewusst zwischen dem Nichtvorliegen eines materiellen Aufenthaltsrechtes und einem unrechtmÃ¤Ãigen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland differenziert hat. So wird beispielsweise in [Â§ 7 Abs. 1 Satz 6 SGB II](#) ausdrÃ¼cklich nicht an das Vorliegen eines materiellen Aufenthaltsrechtes angeknÃ¼pft, sondern an Zeiten eines nicht rechtmÃ¤Ãigen Aufenthaltes. Auch die EinfÃ¼hrung von [Â§ 74 SGB II](#) lÃ¤sst darauf schließen, dass zumindest eine nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) ausgestellte Fiktionsbescheinigung nicht zugleich ein Aufenthaltsrecht im Sinne von [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II vermittelt. So regelt [Â§ 74 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) ausdrÃ¼cklich, dass *abweichend von Â§ 7 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 und 2* Leistungen nach dem SGB II erkenntungsdienstlich behandelte Personen, die ein Aufenthaltsrecht nach [Â§ 24 AufenthG](#) beantragt haben und denen eine entsprechende Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) erteilt worden ist, erhalten. Sollte es sich bereits bei der Erteilung einer Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) leistungsrechtlich um ein Aufenthaltsrecht im Sinne des [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II handeln, hÃ¤tte es dieser Regelung nicht bedurft. Auch wird verdeutlicht, dass nach dem Willen des Gesetzgebers nicht jeder Inhaber einer Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) leistungsberechtigt nach dem SGB II sein soll, sondern nur Inhaber solcher Fiktionsbescheinigungen, die auf der Beantragung eines Aufenthaltsrechtes nach [Â§ 24 AufenthG](#) beruhen (vgl. [BT-Drucks: 20/1768, S. 27](#)). DemgemÃ¤Ã reicht es im Anwendungsbereich des [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2](#) Nr. 2 lit. a SGB II nicht aus, wenn die wahrscheinliche MÃ¶glichkeit besteht, dass eine solches Aufenthaltsrecht erteilt wird, da die Erteilung des Aufenthaltsrechtes nicht bedingungslos ist, sondern im Ermessen der zustÃ¤ndigen AuslÃ¤nderbehÃ¶rde steht (LSG Sachsen, Beschluss vom 29.10.2020 [L 8 AS 543/20 B ER](#), Rn. 44 [juris](#)).

Durch den Senat war nunmehr eigenstÃ¤ndig zu prÃ¼fen, ob sich die Antragstellerin nach [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II auf ein materielles Aufenthaltsrecht berufen kann (vgl. Leopold in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB II, 5. Aufl., Stand: 09.08.2023, [Â§ 7](#) Rn. 121). Dabei hat der Senat, unabhÃ¤ngig von der ausgestellten Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#), auf die wahre, durch das Aufenthaltsgesetz vermittelte Rechtslage zurÃ¼ckzugreifen (LSG

---

W., Urteil vom 06.04.2022 [L 12 AS 1323/19](#) Rn. 32 [âĀĀĀ juris](#) unter Verweis auf BVerwG, Urteil vom 03.06.1997 [1 C 7/96](#), Rn 27 [âĀĀĀ juris](#)). FĂ¼r den Senat ist allerdings nicht ersichtlich, dass sich die Antragstellerin auf ein materielles Aufenthaltsrecht berufen kann.

Die Voraussetzungen fĂ¼r die Erteilung eines Aufenthaltsrechtes nach [Â§ 24 AufenthG](#) liegen nicht vor. Einem AuslĂ¤nder, dem auf Grund eines Beschlusses des Rates der EuropĂ¤ischen Union gemĂ¤Ă der Richtlinie 2001/55/EG vorĂ¼bergehender Schutz gewĂ¤hrt wird und der seine Bereitschaft erklĂ¤rt hat, im Bundesgebiet aufgenommen zu werden, wird fĂ¼r die nach den Artikeln 4 und 6 der Richtlinie bemessene Dauer des vorĂ¼bergehenden Schutzes eine Aufenthaltserlaubnis erteilt, [Â§ 24 Abs. 1 AufenthG](#). Der Geltungsbereich des [Â§ 24 AufenthG](#) umfasst nur solche AuslĂ¤nder, welche fĂ¼r den Rat der EuropĂ¤ischen Union auf der Grundlage der Richtlinie 2001/55/EG eine vorĂ¼bergehende SchutzgewĂ¤hrung beschlossen hat. Nach Art. 12 und 13 des DurchfĂ¼hrungsbeschluss vom 04.03.2022 der EuropĂ¤ischen Union zur Feststellung des Bestehens eines Massenzustroms von Vertriebenen aus der E. im Sinne des Artikels 5 der Richtlinie 2001/55/EG und zur EinfĂ¼hrung eines vorĂ¼bergehenden Schutzes kĂ¶nnen die Mitgliedsstaaten auch nicht ukrainischen DrittstaatsangehĂ¶rigen, die sich zumindest rechtmĂ¤Ăig in der E. aufgehalten haben, vorĂ¼bergehenden Schutz gewĂ¤hren, wenn diese nicht sicher und dauerhaft in ihr Herkunftsland zurĂ¼ckkehren kĂ¶nnen. Zwar hat sich die Antragstellerin aufgrund der befristeten Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke des Studiums rechtmĂ¤Ăig in der E. aufgehalten; es liegen allerdings keinerlei Hinweise vor, weshalb ihr eine sichere und dauerhafte Ausreise in ihr Heimatland Marokko nicht mĂ¶glich sein sollte. Die Antragstellerin hat bisher weder gegenĂ¼ber dem Beigeladenen zu 2) noch in dem sozialgerichtlichen Verfahren vorgetragen, dass ihr eine RĂ¼ckkehr in ihr Heimatland Marokko nicht mĂ¶glich sei, weil ihr dort ein offensichtliches Risiko fĂ¼r ihre Sicherheit, bewaffnete Konflikte etc. drohen (vgl. VGH Baden-WĂ¼rttemberg, Beschluss vom 26.10.2022 [11 S 1467/22](#), Rn. 30 [âĀĀĀĀ juris](#)). GegenĂ¼ber dem Beigeladenen zu 2) hat sich die Antragstellerin auch nicht auf die Beantragung eines Aufenthaltsrechtes nach [Â§ 24 AufenthG](#) berufen, sondern ein Aufenthaltsrecht nach [Â§ 16b AufenthG](#) beantragt, um in Deutschland ihr Studium fortzusetzen. Auch der Umstand, dass der Antragstellerin die Fortsetzung des Studiums in Marokko nicht mĂ¶glich sein sollte, was bisher von ihr nicht einmal vorgetragen worden ist, fĂ¼hrte nicht zu einem zielstaatsbezogenen RĂ¼ckkehrhindernis im Sinne einer nicht sicheren und dauerhaften RĂ¼ckkehr ins Heimatland (vgl. VGH Baden-WĂ¼rttemberg, Beschluss vom 26.10.2022 [11 S 1467/22](#), Rn. 3 [âĀĀĀĀ juris](#)).

Die Voraussetzungen fĂ¼r die Erteilung der Aufenthaltserlaubnisse nach [Â§ 16a AufenthG](#) zum Zwecke der Berufsausbildung bzw. beruflichen Weiterbildung und nach [Â§ 16b AufenthG](#) zum Zwecke des Studiums liegen ebenfalls nicht vor. Die Antragstellerin kann ihren Lebensunterhalt nicht eigenstĂ¤ndig im Sinne des [Â§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG](#) sicherstellen. Anhaltspunkte fĂ¼r das Vorliegen von weiteren Aufenthaltsrechten sind aufgrund des Vortrages der Antragstellerin und der Durchsicht der beigezogenen Verwaltungsakte fĂ¼r den Senat zumindest nach der in Eilverfahren nur mĂ¶glichen summarischen PrĂ¼fung nicht ersichtlich und sind

---

auch von den Beteiligten nicht vorgetragen worden. Außerdem stände die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der betrieblichen Aus- und Weiterbildung nach

[Â§ 16a AufenthG](#) im Ermessen des Beigeladenen zu 2) als zuständige Ausländerbehörde.

### **1b.)**

Die Antragstellerin hat gegenüber der Beigeladenen zu 1) auch keinen Anspruch auf die (weitergehende) Gewährung von Leistungen nach dem AsylbLG. Aufgrund der ab dem 21.03.2023 ausgestellten Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) ist diese nicht mehr leistungsberechtigt im Sinne des [Â§ 1 AsylbLG](#). Die Voraussetzungen für eine Leistungsberechtigung nach [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 4, Nr. 6 und Nr. 7 AsylbLG](#) liegen ersichtlich nicht vor. Auch ist die Antragstellerin aufgrund der erteilten Fiktionsbescheinigung nicht vollziehbar ausreisepflichtig im Sinne des [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG](#). So ist ein Ausländer nicht ausreisepflichtig im Sinne des [Â§ 50 AufenthG](#), wenn sich dieser, z.B. aufgrund einer Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1, Abs. 5 AufenthG](#), rechtmäßig in der Bundesrepublik Deutschland aufhält (Hailbronner in: Hailbronner, Ausländerrecht, Stand: Juni 2023, [Â§ 50 AufenthG](#) Rn. 7). Auch kann eine Leistungsberechtigung der Antragstellerin nicht aus [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 lit. a\) AsylbLG](#) hergeleitet werden. Leistungsberechtigt nach dem AsylbLG sind auch Ausländer, die wegen des Krieges in ihrem Heimatland nach [Â§ 23 Absatz 1 AufenthG](#) (a.), nach [Â§ 25 Absatz 4 Satz 1](#) des AufenthG (b.) oder nach [Â§ 25 Absatz 5 AufenthG](#), sofern die Entscheidung über die Aussetzung ihrer Abschiebung noch nicht 18 Monate zurückliegt (c.), eine Aufenthaltserlaubnis besitzen. Wie bereits ausgeführt, liegen keine Anhaltspunkte für das Vorliegen der in [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG](#) genannten Aufenthaltsrechte vor. Eine in Teilen der Literatur und Rechtsprechung (Frerichs in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, 2. Auflage, Stand: 25.05.2023, [Â§ 1 AsylbLG](#), Rn. 118 f.) vertretene analoge Anwendung des [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG](#) scheidet im vorliegenden Fall ebenfalls aus. Eine analoge Leistungsberechtigung nach [Â§ 1 Abs. 3 AsylbLG](#) kommt in Betracht, wenn ein Ausländer eine in [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 lit. a-c AsylbLG](#) genannte Aufenthaltserlaubnis beantragt hat, da keine Gründe ersichtlich sind, die erstmalige Beantragung einer entsprechenden Aufenthaltserlaubnis anders zu behandeln als den Sachverhalt bei Verlängerung eines bereits bestehenden Aufenthaltstitels nach [Â§ 81 Abs. 4 AufenthG](#) und einhergehender Leistungsberechtigung unmittelbar aus [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG](#) (Frerichs in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, 3. Aufl., Stand: 25.05.2023, [Â§ 1 AsylbLG](#) Rn. 128 m.w.N.). Die von der Antragstellerin bei dem Beigeladenen zu 2) beantragten Aufenthaltsrechte nach [Â§ 16b AufenthG](#) bzw. [Â§ 16a AufenthG](#) vermitteln nach [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG](#) bereits keinen Leistungsanspruch nach dem AsylbLG; demzufolge ist in der von dem Senat zu entscheidenden Konstellation kein Raum für eine analoge Anwendung von [Â§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG](#).

### **1c.)**

---

Die Antragstellerin ist nach [Â§ 23 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII](#) von den Leistungen nach dem SGB XII, insbesondere von den Leistungen zur Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel des SGB XII ausgeschlossen. [Â§ 23 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII](#) enthält eine zu [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II gleichlautenden Leistungsausschluss bei Nichtvorliegen eines materiellen Aufenthaltsrechts. Die in [Â§ 146 SGB XII](#) normierte Regelung zur Gewährnung von Sozialhilfe für Ausländerinnen und Ausländer mit einem Aufenthaltstitel nach [Â§ 24](#) des Aufenthaltsgesetzes oder einer entsprechenden Fiktionsbescheinigung entspricht ebenfalls vollumfänglich [Â§ 74 SGB II](#) und setzt, was vorliegend zu verneinen ist, die Beantragung einer Aufenthaltserlaubnis nach [Â§ 24 Abs. 1](#) AufenthG und die Ausstellung einer entsprechenden Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 5, 3 AufenthG](#) voraus.

Die Antragstellerin hat allerdings gegenüber der Beigeladenen zu 1) einen Anordnungsanspruch auf die Gewährnung von Überbrückungsleistungen nach [Â§ 23 Abs. 3 S. 3](#) [â¶ 6 SGB XII](#) glaubhaft gemacht. Gemäß [Â§ 23 Abs. 3 Satz 3 SGB XII](#) werden hilfebedürftigen Ausländern, die [Â§ 23 Abs. 3 Satz 1 SGB XII](#) unterfallen, bis zur Ausreise, längstens jedoch für einen Zeitraum von einem Monat, einmalig innerhalb von zwei Jahren nur eingeschränkte Hilfen gewährt, um den Zeitraum bis zur Ausreise zu überbrücken (Überbrückungsleistungen); die Zweijahresfrist beginnt mit dem Erhalt der Überbrückungsleistungen nach Satz 3. Gemäß

[Â§ 23 Abs. 3 Satz 5 SGB XII](#) umfassen die Überbrückungsleistungen Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Ernährung sowie Körper- und Gesundheitspflege (Ziffer 1), Leistungen zur Deckung der Bedarfe für Unterkunft und Heizung in angemessener Höhe einschließlich der Bedarfe nach [Â§ 35 Abs. 4](#) und [Â§ 30 Abs. 7 SGB XII](#) (Ziffer 2), die zur Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung, zur Besserung oder zur Linderung von Krankheiten oder Krankheitsfolgen erforderlichen Leistungen (Ziffer 3) und Leistungen nach [Â§ 50 Nr. 1 bis 3 SGB XII](#) (Ziffer 4) Gemäß [Â§ 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII](#) werden, soweit dies im Einzelfall besondere Umstände erfordern, Leistungsberechtigten nach Satz 3 zur Überwindung einer besonderen Härte andere Leistungen im Sinne von Abs. 1 gewährt; ebenso sind Leistungen über einen Zeitraum von einem Monat hinaus zu erbringen, soweit dies im Einzelfall auf Grund besonderer Umstände zur Überwindung einer besonderen Härte und zur Deckung einer zeitlich befristeten Bedarfslage geboten ist.

Es kann zumindest im vorliegenden Einzelfall offenbleiben, ob es sich bei den Überbrückungsleistungen im Verhältnis zu den laufenden Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II oder SGB XII um ein aliud handelt. Auch wenn die Überbrückungsleistungen nach

[Â§ 23 Abs. 3 Satz 3](#) [â¶ 6 SGB XII](#) zumindest vom Grundsatz her den Zweck verfolgen, den Zeitraum bis zur Ausreise aus der Bundesrepublik Deutschland zu überbrücken, wird damit bis zur Ausreise gem. [Â§ 23 Abs. 3 Satz 5 Nr. 1 SGB XII](#)

---

auch der Lebensunterhalt sichergestellt. Der Senat hat das Begehren der nicht anwaltlich vertretenen Antragstellerin im Wege des Meistbegünstigungsprinzips dahingehend ausgelegt, dass diese zwar primär Leistungen nach dem SGB II, aber im Zweifelsfall auch jedwede ihr zustehende existenzsichernde Leistung und damit auch die von der Beigeladenen zu 1) als Trägerin der Sozialhilfe zu gewährenden Überbrückungsleistungen begehrt. Der Gewährung von Leistungen nach dem SGB XII und damit auch den in [Â§ 23 Abs. 3 Satz 3 SGB XII](#) normierten Überbrückungsleistungen steht auch nicht [Â§ 21 Satz 1 SGB XII](#) entgegen, wonach Personen, die nach dem SGB II als Erwerbsfähige oder als Angehörige dem Grunde nach leistungsberechtigt sind, keine Leistungen für den Lebensunterhalt erhalten. Wie bereits ausgeführt, ist die Antragstellerin mangels Vorliegens eines materiellen Aufenthaltsrechtes gem. [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) lit. a SGB II von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen. Auch geht der Senat nach der in Eilverfahren lediglich mäßigen summarischen Prüfungsdichte von einer Hilfebedürftigkeit der Antragstellerin im Sinne des [Â§ 23 Abs. 3 Satz 3 SGB XII](#) aus, da keinerlei Anhaltspunkte für die Erzielung von Einkommen und das Vorhandensein von nennenswertem Vermögen bestehen. Ein zusätzliches subjektives Moment im Sinne eines Ausreisewillens oder einer Ausreisebereitschaft ist für einen Anspruch auf Überbrückungsleistungen im Sinne des [Â§ 23 Abs. 3 Satz 3 SGB XII](#) nicht erforderlich (vgl. Terminsbericht Nr. 27/23 zu [B 8 SO 11/22 R](#) vom 13.07.2023, LSG W., Beschluss vom 16.01.2019 â [L 7 AS 1085/18 B](#), Rn. 15 â juris, dazu kritisch Siefert in: [jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, Stand: 05.12.2022, Â§ 23 SGB XII Rn. 100](#)).

Hinsichtlich der Dauer der vorläufig von der Beigeladenen zu 1) zu bewilligenden Leistungen nach dem SGB XII erscheint es sachgerecht, die Beigeladene zu 1) aufgrund der noch für Mai 2023 ausgezahlten Leistungen nach dem AsylbLG ab dem 01.06.2023 zumindest bis zum 31.10.2023 zur vorläufigen Gewährungen von Überbrückungsleistungen aufgrund eines Härtefalls nach [Â§ 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII](#) zu verpflichten. Eine eine Härtefallleistung begründende Situation im Sinne des [Â§ 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII](#) ist dadurch gekennzeichnet, dass sie nicht für alle vom Leistungsausschluss betroffenen Personen typisch ist, also über die mit dem reduzierten Leistungsumfang typischerweise verbundenen hinausgehen, sondern individuelle Besonderheiten hinzutreten (Siefert in: [Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, 3. Aufl. 2020, Stand: 05.12.2022, Â§ 23 SGB XII Rn. 106](#)). Anerkannt ist, dass eine eine Härtefallleistung nach [Â§ 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII](#) begründende Situation vorliegt, wenn Abschiebungsverbote nach dem AufenthG eingreifen würden (vgl. LSG W., Beschluss vom 03.05.2023 â [L 19 AS 417/23 B ER](#), Rn.13 â juris; VG Würzburg, Beschluss vom 25.04.2019 â [W 8 S 19.50295](#), Rn. 12 â juris). Dies wird damit begründet, dass es verfassungsrechtlich nicht akzeptabel wäre, einen sich unmittelbar aus [Art. 1](#) Grundgesetz zu entnehmenden verfassungsrechtlichen Leistungsanspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzsicherungsminimums (vgl. dazu BVerfG, Beschluss vom 19.10.2022 â [1 BvL 3/21](#) Rn 53 ff. â juris; BVerfG, Urteil vom 05.11.2019 â [1 BvL 7/16](#), Rn. 117 ff. â juris) nicht zuzuerkennen, obwohl eine Ausreise aus der Bundesrepublik Deutschland nicht verlangt werden kann (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 16.09.2019 â [L 31 AS 1627/19 B ER](#), Rn. 19 â juris). Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung

---

liegen in der von dem Senat zu entscheidenden Konstellation zumindest vergleichbare Umstände vor, die im Einzelfall unter Berücksichtigung der in Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung zur Überwindung einer besonderen Härte und zur Deckung einer zeitlichen befristeten Bedarfslage eine vorläufige Bewilligung von Härtefallleistungen im Sinne des [Â§ 23 Abs. 3 Satz 6 SGB XII](#) für den Zeitraum ab 01.06.2023 bis zum 31.10.2023 erfordern. Aufgrund der von dem Beigeladenen zu 2) nach der ab dem 17.10.2022 geltenden Erlasslage ausgestellten Fiktionsbescheinigung nach [Â§ 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG](#) und des derzeit bestehenden rechtmäßigen Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland konnte die Antragstellerin zumindest bis zum 31.10.2023 weder auf eine Ausreise in ihr Heimatland Marokko verwiesen werden noch aus verfassungsrechtlichen Gründen durch eine Nichtgewährung von existenzsichernden Leistungen faktisch zur Ausreise in ihr Heimatland oder zur Aufnahme einer ihr in gewissem Umfang erlaubten Erwerbstätigkeit gezwungen werden.

Eine über den 31.10.2023 hinausgehende Leistungsverpflichtung hatte durch den Senat nicht zu erfolgen. Das Sozialgericht hat die Leistungsverpflichtung des Antragsgegners in zeitlicher Hinsicht auf den 31.10.2023 begrenzt. Aufgrund der ausschließlich durch den Antragsgegner eingelegten Beschwerde nach [Â§ 172 Abs. 1 SGG](#) ist die zeitliche Begrenzung der Leistungsgewährung, unabhängig davon, um welche existenzsichernden Leistungen es sich handelt, in Rechtskraft erwachsen (Burkiczak in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGG, 2. Aufl., Stand 04.09.2023, [Â§ 86b SGG](#), Rn. 538).

## 2.)

Für den Zeitraum ab dem 01.06.2023 hat die Antragstellerin auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Der Umstand, dass Grundsicherungsleistungen betroffen sind, ersetzt nicht die Glaubhaftmachung, dass ein nicht anders als durch Erlass der begehrten Regelungsanordnung abwendbarer Nachteil droht. Zwar ist eine schnelle Entscheidung zur Sicherung des verfassungsrechtlich garantierten Existenzminimums regelmäßig notwendig. Doch genügt allein der Umstand, dass Grundleistungen der sozialen Sicherung betroffen sind, nicht, um generell einen unabwendbaren Nachteil im verfassungsprozessrechtlichen Sinn annehmen zu können. Ein solcher ist nur gegeben, wenn durch eine spätere Entscheidung nicht mehr korrigierbare, irreparable Schäden drohen (BVerfG, Beschluss vom 01.10.2020 â [1 BvR 1106/20](#), Rn. 14 â juris, und vom 19.09.2017 â [1 BvR 1719/17](#), Rn. 8 â juris). Dies ist der Fall, wenn dem Antragsteller unter Berücksichtigung auch der widerstreitenden öffentlichen Belange ein Abwarten bis zur Entscheidung in der Hauptsache nicht zuzumuten ist (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 19.04.2021 â [L 2 AS 1032/21 ER-B](#), Rn. 7 â juris).

Soweit die Antragstellerin eine Leistungsbewilligung für den Zeitraum ab Einleitung des gerichtlichen Eilverfahrens vom 02.05.2023 bis zum 31.05.2023 begehrt, scheidet das Vorliegen eines Anordnungsgrundes aus, da im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur diejenigen Mittel zur Verfügung gestellt werden, die

---

zur Behebung einer aktuellen, d.h. gegenwärtigen Notlage erforderlich sind. Auch wenn die Antragstellerin aufgrund der erteilten Fiktionsbescheinigung bereits ab dem 01.04.2023 nicht mehr leistungsberechtigt nach dem AsylbLG war, sind ihr diese Leistungen bis zum 31.05.2023 ausgezahlt worden. Trotz des Umstandes, dass die Beigeladene zu 1) die Antragstellerin bereits zu einer Erstattung angefordert hat und ggf. einen Erstattungsbescheid erlassen wird, standen der Antragstellerin die ausgezahlten Leistungen zunächst vollumfänglich zur Sicherstellung des Lebensunterhalts zur Verfügung.

Auch hinsichtlich der Kosten und Unterkunft für die Nutzungsgebühren für das Übergangswohnheim hat die Antragstellerin einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Es entspricht der überwiegenden Rechtsprechung, dass in einem auf die Gewährung von Leistungen für die Unterkunft und Heizung gerichteten Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ein Anordnungsgrund nur dann angenommen werden kann, wenn wesentliche Nachteile ersichtlich sind, die es durch die einstweilige Anordnung abzuwenden gilt (vgl. LSG W., Beschluss vom 25.09.2018 – [L 2 AS 1430/18 B ER](#), Rn. 3 – juris; LSG W., Beschluss vom 23.06.2021 – [L 2 AS 504/21 B ER](#), Rn. 45 – juris). Zur Wahrung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums dürfen die Anforderungen an den Anordnungsgrund hinsichtlich der Bedarfe für Unterkunft und Heizung nicht überspannt werden (BVerfG, Beschluss vom 01.08.2017 – [1 BvR 1910/12](#), Rn. 14 ff. – juris). Eine konkrete Gefährdung der Unterkunft folgt für den Senat daraus, dass die Beigeladene zu 1) als Trägerin des Übergangswohnheims bereits die Zahlung der ausstehenden Nutzungsgebühren gemahnt hat und nach § 3 Abs. 3 Satz 4 h der Benutzungs- und Gebührensatzung für Unterkünfte und Flüchtlinge und Obdachlose der Stadt Z. bei einer Nichtzahlung der Nutzungsgebühren das Benutzungsrecht gegenüber der Antragstellerin widerrufen werden kann.

Die Kostenentscheidung für das Beschwerdeverfahren beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Erstellt am: 29.11.2023

Zuletzt verändert am: 23.12.2024