S 40 AS 1540/19

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung	-
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Grundsicherung für Arbeitsuchende – Leistungsausschluss für Ausländer bei Aufenthalt zur Arbeitsuche – Unionsbürger – kein anderes Aufenthaltsrecht – selbstständige Tätigkeit – Verfassungs- und Europarechtskonformität – sozialrechtliches Verwaltungsverfahren – Zugunstenverfahren – Überprüfungsantrag – Verfallfrist – sozialgerichtliches Verfahren – Zulässigkeit des Hilfsantrags auf Verurteilung des beigeladenen Sozialhilfeträgers – Prozessökonomie
Leitsätze	Der hilfsweise beantragten Verurteilung eines Beigeladenen steht nicht entgegen, dass über den Hauptantrag im Zugunstenverfahren zu entscheiden war.
Normenkette	SGG § 75 Abs 5; SGG § 75 Abs 2 Alt 2; SGB X § 44 Abs 1 S 1; SGB X § 44 Abs 4 S 1; SGB II § 40 Abs 1 S 2 F: 2011-03-24; SGB II § 7 Abs 1 S 2 Nr 2 F: 2011-05-13; FreizügG/EU § 2 Abs 2 Nr 2 J: 2004; EuFürsAbk Art 1; GG Art 1 Abs 1; GG Art 20 Abs 1; SGB XII § 23 Abs 1 S 1; SGB XII § 23 Abs 1 S 3; SGB XII § 23 Abs 3 S 1 F: 2006-12-02

1. Instanz

Aktenzeichen	S 40 AS 1540/19
Datum	19.11.2019

2. Instanz

Aktenzeichen	L 19 AS 2043/19
Datum	11.03.2021

3. Instanz

Datum	18.05.2022

Â

Auf die Revisionen der KlÃ¤gerinnen wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 11.Â MÃ¤rz 2021 geÃ¤ndert.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurÃ¼ckverwiesen, soweit die KlÃ¤gerinnen Leistungen nach dem SGBÂ XII von dem Beigeladenen begehren.

Im Ãbrigen werden die Revisionen zurÃ¼ckgewiesen.

Â

G r Ã¼ n d e :

I

Â

1

Die Beteiligten streiten im Wege eines sog Zugunstenverfahrens um existenzsichernde Leistungen fÃ¼r EU-AuslÃ¤nderinnen fÃ¼r August bis Oktober 2012.

Â

2

Die 1987 geborene KlÃ¤gerin zuÂ 1 ist geschieden und die Mutter der 2006 geborenen KlÃ¤gerin zuÂ 2. Beide sind estnische StaatsangehÃ¶rige und reisten im Januar 2012 ins Bundesgebiet ein. Die KlÃ¤gerin zuÂ 1 meldete zum 19.1.2012 ein Gewerbe âKÃ¼chenhilfe, Reinigungskraft, Aushilfe im Hotelâ an, erzielte hieraus aber keine Einnahmen. Die KlÃ¤gerin zuÂ 2 besuchte ab dem 1.8.2012 eine Grundschule. Eine abhÃ¤ngige ErwerbstÃ¤tigkeit nahm die KlÃ¤gerin zuÂ 1 erst im Dezember 2012 auf.

Â

3

Die KlÃ¤gerinnen erhielten nach ihrer Einreise SGBÂ II-Leistungen zunÃ¤chst vom Jobcenter B T. Nach einem Umzug innerhalb B im Juni 2012 lehnte das beklagte Jobcenter die beantragte Fortzahlung von Leistungen ab, da die KlÃ¤gerin zuÂ 1 lediglich ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche habe *(Bescheid vom 23.7.2012; Widerspruchsbescheid vom 31.7.2012)*. Die KlÃ¤gerinnen beantragten spÃ¤ter die ÃberprÃ¼fung ua dieser Bescheide *(Schreiben vom 12.8.2013)*. Der Beklagte lehnte diesen ÃberprÃ¼fungsantrag mit der Betreffzeile âAntrag auf

Ã□berprÃ¼fung meines Bescheides vom 07.06.2013 gemÃ¤Ã□ Â§Â 44 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGBÂ X)â□□ ab *(Bescheid vom 16.8.2013; Widerspruchbescheid vom 23.9.2013)*. Die hiergegen erhobenen Klagen wies das SG Berlin â□□ nach Beiladung des auch vorliegend beigeladenen Landes Berlin als SozialhilfetrÃ¤ger â□□ ab *(Urteil vom 23.3.2018).* Im Berufungsverfahren *(LÂ 25Â AS 735/18)* schlossen die Beteiligten auf Vorschlag des LSG Berlin-Brandenburg einen Vergleich, in dem sich der Beklagte verpflichtete, den Ã□berprÃ¼fungsantrag vom 12.8.2013 zu bescheiden. Er werde den Bescheid vom 23.7.2012 fÃ¼r die Zeit vom 1.8. bis 31.10.2012 in der Sache Ã¼berprÃ¼fen und sich nicht auf eine Verfristung dieses Antrags berufen. Der Beklagte lehnte den Ã□berprÃ¼fungsantrag vom 12.8.2013 im Anschluss ab *(Bescheid vom 6.12.2018; Widerspruchsbescheid vom 14.3.2019)*.

Â

4

Die KlÃ¤gerinnen haben hiergegen Klagen erhoben. Zu diesem Zeitpunkt haben sie in L gewohnt. Das SG hat die auf Leistungen nach dem SGBÂ II oder nach dem SGBÂ XII gerichteten Klagen nach Beiladung abgewiesen *(Urteil vom 19.11.2019)*. Das LSG hat die Berufungen zurÃ¼ckgewiesen *(Urteil vom 11.3.2021)*. Die Voraussetzungen des Â§Â 44 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ X lÃ¤gen nicht vor. Die KlÃ¤gerinnen hÃ¤tten keinen Anspruch auf Alg II bzw Sozialgeld, weil sie kein Aufenthaltsrecht gehabt hÃ¤tten. Der Hilfsantrag auf Verurteilung des beigeladenen SozialhilfetrÃ¤gers sei unzulÃ¤ssig. Der mit der Klage geltend gemachte Anspruch aus Â§Â 44 SGBÂ X und der Anspruch gegen den SozialhilfetrÃ¤ger unterschieden sich nach Rechtsgrund und Rechtsfolgen wesentlich, weshalb eine Verurteilung des Beigeladenen ausscheide. Im Ã□brigen habe der Beigeladene dem Vergleich seinerzeit nicht zugestimmt. Dies spreche dafÃ¼r, dass die Beteiligten lediglich die Leistungsverpflichtung des Beklagten hÃ¤tten klÃ¤ren wollen.

Â

5

Mit ihren Revisionen rÃ¼gen die KlÃ¤gerinnen eine Verletzung ihres Grundrechts auf GewÃ¤hrleistung eines menschenwÃ¼rdigen Existenzminimums *(*Art 1 AbsÂ 1 *iVm* Art 20 AbsÂ 1 GG*)*. Der Ausschluss von Leistungen nach dem SGBÂ II gemÃ¤Ã□ Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ II in der bis zum 29.12.2016 geltenden Fassung sei verfassungswidrig. Jedenfalls bestehe ein Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt gegen den beigeladenen SozialhilfetrÃ¤ger. Das LSG habe Â§Â 75 AbsÂ 2 Alt 2, AbsÂ 5 SGG verletzt, indem es den Hilfsantrag als unzulÃ¤ssig angesehen habe.

Â

6

Die KlÃ¤gerinnen beantragen,

die Urteile des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 11.Â MÃ¤rz 2021 und des Sozialgerichts DÃ¼sseldorf vom 19.Â November 2019 sowie den Bescheid des Beklagten vom 6.Â Dezember 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14.Â MÃ¤rz 2019 aufzuheben, den Beklagten zu verpflichten, den Bescheid vom 23.Â Juli 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31.Â Juli 2012 zurÃ¼ckzunehmen sowie den KlÃ¤gerinnen ArbeitslosengeldÂ II bzw Sozialgeld fÃ¼r die Zeit vom 1.Â August 2012 bis 31.Â Oktober 2012 zu bewilligen,
hilfsweise,
die Urteile des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 11.Â MÃ¤rz 2021 und des Sozialgerichts DÃ¼sseldorf vom 19.Â November 2019 zu Ã¤ndern sowie den Beigeladenen zu verurteilen, den KlÃ¤gerinnen Leistungen nach dem SGBÂ XII fÃ¼r den Zeitraum 1.Â August 2012 bis 31.Â Oktober 2012 zu bewilligen.

Â

7

Der Beklagte beantragt,
die Revisionen zurÃ¼ckzuweisen.

Â

8

Der Beigeladene beantragt,
die Revisionen hinsichtlich des Hilfsantrags zurÃ¼ckzuweisen.

Â

II

Â

9

Die zulÃ¤ssigen Revisionen der KlÃ¤gerinnen sind teils unbegrÃ¼ndet, teils im Sinne der Aufhebung und ZurÃ¼ckverweisung begrÃ¼ndet *(*Â§Â 170 AbsÂ 1 SatzÂ 1, AbsÂ 2 SatzÂ 2 SGG*)*. Zu Recht hat das LSG die Berufungen zurÃ¼ckgewiesen, soweit das SG die Klagen gegen den Beklagten abgewiesen hat. Die KlÃ¤gerinnen haben keinen Anspruch auf Leistungen nach dem SGBÂ II. Die Klagen sind jedoch nicht insgesamt abzuweisen, weil eine Verurteilung des Beigeladenen als SozialhilfetrÃ¤ger auf den Hilfsantrag der KlÃ¤gerinnen auf Bewilligung von Leistungen nach dem SGBÂ XII in Betracht kommt *(*Â§Â 75 AbsÂ 2 AltÂ 2, AbsÂ 5 SGG*)*. Insoweit ist dem Senat eine abschlieÃende Entscheidung verwehrt.

Â

10

1.Â Streitgegenstand des Revisionsverfahrens sind die Urteile der Vorinstanzen und der Bescheid vom 6.12.2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14.3.2019, mit dem der Beklagte die von den KlÃ¤gerinnen begehrte RÃ¼cknahme des Bescheids vom 23.7.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31.7.2012 sowie Leistungen nach dem SGBÂ II fÃ¼r die Zeit von August bis Oktober 2012 abgelehnt hatte, sowie das gegen den Beigeladenen gerichtete hilfsweise Begehren der KlÃ¤gerinnen auf Leistungen nach dem SGBÂ XII.

Â

11

2.Â Verfahrenshindernisse stehen einer Sachentscheidung des Senats nicht entgegen. Zutreffend verfolgen die KlÃ¤gerinnen ihr Begehren gegen den Beklagten im Wege der kombinierten Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage *(* Â§Â 54 AbsÂ 1 SatzÂ 1 und AbsÂ 4 *iVm* Â§Â 56 SGG*)*. Sie ist gerichtet auf Aufhebung des ablehnenden Ãberprüfungsbescheids vom 6.12.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14.3.2019 sowie â€Â unter Aufhebung des die Fortzahlung von Leistungen ablehnenden Bescheids vom 23.7.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31.7.2012Â â€ auf Erteilung eines Bewilligungsbescheids und auf existenzsichernde Leistungen fÃ¼r den streitigen Zeitraum *(vgl nur BSG vom 24.5.2017 â€Â* BÂ 14Â AS 32/16Â R*Â â€* BSGEÂ 123, 199 *=Â SozR 4â€4200 Â§Â 11 NrÂ 80, RdNrÂ 9 mwN).* Zutreffende Klageart fÃ¼r den Hilfsantrag auf Verurteilung des Beigeladenen ist demgegenÃ¼ber allein die Leistungsklage.

Â

12

3. Der angefochtene Ãberprüfungsbescheid vom 6.12.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14.3.2019 ist rechtmÃ¤Ãig. Zutreffend hat der Beklagte die Fortzahlung von SGBÂ II-Leistungen fÃ¼r den Zeitraum August bis Oktober 2012 abgelehnt.

Â

13

Rechtsgrundlage fÃ¼r den von den KlÃ¤gerinnen geltend gemachten Anspruch auf Alg II bzw Sozialgeld unter Aufhebung des Ablehnungsbescheids vom 23.7.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31.7.2012 sind Â§Â 40 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ II iVm Â§Â 44 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ X und Â§Â§Â 19Â ff iVm Â§Â§Â 7Â ff SGBÂ II *(Letztere idF des SGBÂ II vor Beginn der streitbefangenen Monate zuletzt durch Gesetz vom 22.12.2011,* BGBl I 3057*, im Folgenden â€SGBÂ II aFâ€; Geltungszeitraumprinzip â€ vgl BSG vom 19.10.2016 â€* B 14 AS 53/15 R *â€*

SozR 4-4200 Â§Â 11 NrÂ 78 RdNrÂ 14Â f). Keine Anwendung finden vorliegend insbesondere die mit Wirkung vom 29.12.2016 in Kraft getretenen Neuregelungen durch das Gesetz zur Regelung von AnsprÃ¼chen auslÃ¤ndischer Personen in der Grundsicherung fÃ¼r Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch und in der Sozialhilfe nach dem ZwÃ¶lften Buch Sozialgesetzbuch vom 22.12.2016 *(BGBl I 3155)*.

Â

14

Nach Â§Â 40 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ II iVm Â§Â 44 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ X ist ein Verwaltungsakt auch nach seiner Unanfechtbarkeit mit Wirkung fÃ¼r die Vergangenheit zurÃ¼ckzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass 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. FÃ¼r die Frage, ob ein Verwaltungsakt wegen anfÃ¤nglicher Rechtswidrigkeit zurÃ¼ckzunehmen ist, ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt seiner Bekanntgabe entscheidend *(vgl nur BSG vom 17.7.2014 â□□Â BÂ 14Â AS 54/13Â RÂ â□□ BSGE 116, 200 = SozR 4-4200 Â§Â 7 NrÂ 37, RdNrÂ 15 mwN)*, wobei diese vom Ã□berprÃ¼fungszeitpunkt her, also rÃ¼ckschauend, zu bewerten ist *(â□□erweistâ□□, vgl nur BSG vom 4.6.2014 â□□Â BÂ 14Â AS 30/13Â RÂ â□□ BSGEÂ 116, 86 =Â SozR 4â□□4200 Â§Â 21 NrÂ 18, RdNrÂ 14; SchÃ¼tze in SchÃ¼tze, SGBÂ X, 9.Â Aufl 2020, Â§Â 44 RdNrÂ 11 mwN)*. Ziel des Â§Â 44 SGBÂ X ist es, die Konfliktsituation zwischen der Bindungswirkung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts und der materiellen Gerechtigkeit zu Gunsten letzterer aufzulÃ¶sen *(vgl nur BSG vom 30.1.2020 â□□Â BÂ 2Â U 2/18Â RÂ â□□ BSGE 130, 1 = SozR 4-2700 Â§Â 8 NrÂ 70, RdNrÂ 18 mwN)*.

Â

15

Dem Ã□berprÃ¼fungsbegehren steht zwar nicht bereits die einjÃ¤hrige Verfallfrist entgegen *(4.)*. Ebenfalls erfÃ¼llten die KlÃ¤gerinnen zunÃ¤chst die Grundvoraussetzungen, um AlgÂ II *(Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ II)* und Sozialgeld *(Â§Â 7 AbsÂ 2 SGBÂ II)* zu erhalten *(5.)*. Die KlÃ¤gerinnen waren allerdings von Leistungen nach dem SGBÂ II ausgeschlossen *(6.)*. Dieser Leistungsausschluss ist mit Europa- und Verfassungsrecht vereinbar *(7.)*. Ob die KlÃ¤gerinnen stattdessen einen Anspruch gegen den Beigeladenen auf Sozialhilfeleistungen haben, kann der Senat auf der Grundlage der berufungsgerichtlichen Feststellungen nicht abschlieÃ□end entscheiden *(8.-10.)*.

Â

16

4. Der Entscheidung des Beklagten stand vorliegend nicht bereits entgegen, dass

nach gefestigter Rechtsprechung des BSG die Verwaltung schon eine RÃ¼cknahmeentscheidung nach Â§Â 44 AbsÂ 1 SGBÂ X nicht mehr zu treffen hat, wenn die rechtsverbindliche, grundsÃ¤tzlich zurÃ¼ckzunehmende Entscheidung ausschlieÃlich Leistungen fÃ¼r Zeiten betrifft, die auÃerhalb der durch den RÃ¼cknahmeantrag bestimmten Verfallfrist liegen *(vgl nur BSG vom 12.10.2016 â€Â* BÂ 4Â AS 37/15Â R*Â â€* BSGEÂ 122, 64 *=Â SozR 4â€4200 Â§Â 40 NrÂ 10, RdNrÂ 16 mwN)*. Diese Verfallfrist ist vorliegend eingehalten. Soweit fÃ¼r Verfahren nach dem SGBÂ II das SGBÂ X mit der abweichenden MaÃgabe gilt, dass anstelle des Zeitraums von vier Jahren gemÃ¤Ã Â§Â 44 AbsÂ 4 SatzÂ 1 SGBÂ X ein Zeitraum von einem Jahr tritt *(*Â§Â 40 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ II *idF des RBEG/SGBÂ II/SGBÂ XIIâ€Ã*ndG vom 24.3.2011,* BGBlÂ I 453*; ebenso* Â§Â 40 AbsÂ 1 SatzÂ 2 NrÂ 2 SGBÂ II *idF des 9.Â SGBÂ IIâ€Ã*ndG vom 26.7.2016,* BGBl I 1824*)*, haben die KlÃ¤gerinnen ihren ÃberprÃ¼fungsantrag rechtzeitig gestellt. Der geltend gemachte Leistungszeitraum vom 1.8. bis 31.10.2012 befindet sich ausgehend von dem am 12.8.2013 gestellten ÃberprÃ¼fungsantrag innerhalb der Jahresfrist. Diese wird nach Â§Â 40 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ II iVm Â§Â 44 AbsÂ 4 SatzÂ 2 undÂ 3 SGBÂ X vom Beginn des Jahres an gerechnet, in dem der Antrag gestellt worden ist.

Â

17

5. Nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG erfÃ¼llte die 1987 geborene KlÃ¤gerin zuÂ 1 die Leistungsvoraussetzungen des Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 1 NrÂ 1, 2 undÂ 4 SGBÂ II. Bei der KlÃ¤gerin zuÂ 2 waren als minderjÃ¤hriges, dem Haushalt der KlÃ¤gerin zuÂ 1 angehÃ¶rendes Kind die Leistungsvoraussetzungen fÃ¼r Sozialgeld *(*Â§Â 7 AbsÂ 2 SatzÂ 1 *iVm AbsÂ 3 NrÂ 4,* Â§Â 19 AbsÂ 1 SatzÂ 2*,* Â§Â 23 SGBÂ II*)* gegeben, da sie die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nur teilweise aus eigenem Einkommen â€Â Kindergeld und Unterhaltsvorschussleistungen â€ hat bestreiten kÃ¶nnen. Die KlÃ¤gerinnen waren auch hilfebedÃ¼rftig iS von Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 1 NrÂ 3, Â§Â 9 SGBÂ II, da sie weder Ã¼ber ausreichendes Einkommen noch Ã¼ber VermÃ¶gen verfÃ¼gten, welches den Bedarf der Bedarfsgemeinschaft vollstÃ¤ndig decken konnte.

Â

18

6.Â Die KlÃ¤gerinnen waren jedoch nach Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 NrÂ 2 SGBÂ II aF von Leistungen ausgeschlossen.

Â

19

Nach Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 NrÂ 2 SGBÂ II aF sind â€ausgenommenâ€ â€Â also keine Leistungsberechtigten iS des Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ II und Â§Â 7 AbsÂ 2

SGBÂ II â□□ AuslÃ¤nder, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, und ihre FamilienangehÃ¶rigen sowie â□□ erst recht â□□ AuslÃ¤nder ohne Aufenthaltsrecht *(BSG vom 3.12.2015 â□□Â* BÂ 4Â AS 44/15Â R *Â â□□* BSGE 120, 149 *=Â SozR 4-4200 Â§Â 7 NrÂ 43, RdNrÂ 19Â ff)*. Da bereits ein anderes Aufenthaltsrecht als ein solches zur Arbeitsuche sozialrechtlich die positive Feststellung eines Aufenthaltsrechts â□□allein aus dem Zweck der Arbeitsucheâ□□ iS von Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 NrÂ 2 SGBÂ II aF hindert bzw den Leistungsausschluss â□□von vornhereinâ□□ entfallen lÃ¤sst *(stRspr; BSG vom 13.7.2017 â□□Â* BÂ 4Â AS 17/16Â R*Â â□□ SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 54 RdNrÂ 17 mwN; BSG vom 27.1.2021 â□□Â* BÂ 14Â AS 25/20Â R*Â â□□ SozR 4-4200 Â§Â 7 NrÂ 59 RdNrÂ 15)*, mÃ¼ssten sich die KlÃ¤gerinnen fÃ¼r einen Anspruch auf AlgÂ II bzw Sozialgeld auf ein anderes Aufenthaltsrecht berufen kÃ¶nnen, fÃ¼r das vorliegend nichts ersichtlich ist.

Â

20

Die KlÃ¤gerin zuÂ 1 war im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum weder als Arbeitnehmerin *(Â§Â 2 AbsÂ 2 NrÂ 1 FreizÃ¼gG/EU)* noch als niedergelassene selbststÃ¤ndige ErwerbstÃ¤tige *(Â§Â 2 AbsÂ 2 NrÂ 2 FreizÃ¼gG/EU)* freizÃ¼gigkeitsberechtigt. Eine abhÃ¤ngige ErwerbstÃ¤tigkeit nahm die KlÃ¤gerin zuÂ 1 erst im Dezember 2012 und damit nach dem streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum auf. Die FreizÃ¼gigkeitsberechtigung als SelbststÃ¤ndige nach Â§Â 2 AbsÂ 2 NrÂ 2 FreizÃ¼gG/EU setzt voraus, dass eine erwerbsorientierte TÃ¤tigkeit als SelbststÃ¤ndige mittels einer bestimmten Einrichtung oder Organisation auf unbestimmte Zeit tatsÃ¤chlich ausgeÃ¼bt wird, ohne dass der erzielte Gewinn das Existenzminimum abdecken muss; umgekehrt genÃ¼gt die bloÃ□e Anmeldung eines Gewerbes nicht *(BSG vom 19.10.2010 â□□Â* BÂ 14Â AS 23/10Â R*Â â□□* BSGEÂ 107, 66 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 21, RdNrÂ 19; BSG vom 3.12.2015 â□□Â* BÂ 4Â AS 44/15Â R*Â â□□* BSGEÂ 120, 149 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 43, RdNrÂ 28; BSG vom 16.12.2015 â□□Â* BÂ 14Â AS 18/14Â R*Â â□□ RdNrÂ 26)*. Die Voraussetzungen fÃ¼r eine solche erwerbsorientierte TÃ¤tigkeit als SelbststÃ¤ndige sind hier nicht erfÃ¼llt. Die KlÃ¤gerin zuÂ 1 hatte zwar zum 19.1.2012 ein Gewerbe â□□KÃ¼chenhilfe, Reinigungskraft, Aushilfe im Hotelâ□□ angemeldet. Anhaltspunkte fÃ¼r eine tatsÃ¤chliche AusÃ¼bung der TÃ¤tigkeit sind aber nicht gegeben. Insbesondere erzielte die KlÃ¤gerin zuÂ 1 nach den Feststellungen des LSG keine Einnahmen aus dem angemeldeten Gewerbe.

Â

21

Die KlÃ¤gerinnen waren auch nicht aus anderen GrÃ¼nden freizÃ¼gigkeitsberechtigt. Insbesondere scheidet eine FreizÃ¼gigkeitsberechtigung als NichterwerbstÃ¤tige aus, weil sie nicht Ã¼ber ausreichende Existenzmittel verfÃ¼gten, um ihren Lebensunterhalt und Krankenversicherungsschutz selbst zu decken *(Â§Â 2 AbsÂ 2 NrÂ 5 iVm Â§Â 4 FreizÃ¼gG/EU)*. Die KlÃ¤gerinnen kÃ¶nnen

sich zudem nicht auf ein Aufenthaltsrecht nach der GÃ¼nstigkeitsregelung des Â§Â 11 AbsÂ 1 SatzÂ 11 FreizÃ¼gG/EU *(hier idF des Gesetzes vom 22.11.2011,* BGBl I 2258*)* berufen *(vgl hierzu nur BSG vom 20.1.2016 â□□Â* BÂ 14Â AS 35/15Â R *Â â□□ SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 47 RdNrÂ 28 f)*. Zuletzt steht den KlÃ¤gerinnen auch kein Aufenthaltsrecht aus ArtÂ 10 VO (EU) 492/2011 zu, weil die KlÃ¤gerin zuÂ 1 erst nach Ende des streitigen Zeitraums Arbeitnehmerin war. Aus diesem Grund war die KlÃ¤gerin zu 2 nicht Kind â□□eines StaatsangehÃ¶rigen eines Mitgliedstaats, der im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschÃ¤ftigt ist oder beschÃ¤ftigt gewesen istâ□□, als sie im streitigen Zeitraum die Grundschule besuchte.

Â

22

7.Â Der Leistungsausschluss des Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 NrÂ 2 SGBÂ II aF ist mit EU-Recht vereinbar *(vgl nur BSG vom 30.8.2017 â□□Â* BÂ 14Â AS 31/16Â R*Â â□□* BSGEÂ 124, 81 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 53, RdNrÂ 27; vgl aus der Rechtsprechung des EuGH zum SGBÂ II EuGH vom 11.11.2014 â□□Â* C-333/13*Â â□□ Dano,* EU:C:2014:2358*; EuGH vom 15.9.2015 â□□Â* Câ□□67/14*Â â□□ Alimanovic,* EU:C:2015:597*; EuGH vom 25.2.2016 â□□Â* Câ□□299/14*Â â□□ Garcia-Nieto,* EU:C:2016:114*; EuGH vom 6.10.2020 â□□Â* C-181/19*Â â□□ Jobcenter Krefeld,* EU:C:2020:794*, RdNrÂ 58)*. Das Gleichbehandlungsgebot des ArtÂ 1 EuropÃ¤isches FÃ¼rsorgeabkommen (EFA) steht dem SGB�â II-Leistungsausschluss der KlÃ¤gerinnen als estnischen StaatsangehÃ¶rigen ebenfalls nicht entgegen, denn der von der Bundesregierung am 19.12.2011 bezogen auf SGBÂ II-Leistungen erklÃ¤rte Vorbehalt zum EFA bewirkte eine wirksame EinschrÃ¤nkung der InlÃ¤ndergleichbehandlung *(vgl dazu im Einzelnen BSG vom 3.12.2015 â□□Â* BÂ 4Â AS 43/15Â R*Â â□□* BSGEÂ 120, 139 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 46, RdNrÂ 18Â ff)*.

Â

23

Der Leistungsausschluss des Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 NrÂ 2 SGBÂ II aF verletzt entgegen der Ansicht der KlÃ¤gerinnen kein Verfassungsrecht. Er ist mit dem Grundrecht auf GewÃ¤hrleistung eines menschenwÃ¼rdigen Existenzminimums *(* ArtÂ 1 AbsÂ 1 GG *iVm* ArtÂ 20 AbsÂ 1 GG*)* schon deshalb vereinbar, weil die KlÃ¤gerinnen auf der Grundlage des bis zum 29.12.2016 geltenden Rechts grundsÃ¤tzlich Zugang zu existenzsichernden Leistungen nach dem SGBÂ XII hatten *(vgl nur BSG vom 30.8.2017 â□□Â* BÂ 14Â AS 31/16Â R*Â â□□* BSGEÂ 124, 81 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 53, RdNrÂ 29Â ff; ferner BVerfG vom 4.12.2019 â□□Â* 1Â BvL 4/16*Â â□□ RdNrÂ 17)*.

Â

24

8.Â Der Hilfsantrag der KlÃ¤gerinnen auf Verurteilung des Beigeladenen, ihnen SGBÂ XII-Leistungen zu gewÃ¤hren, ist im Sinne der Aufhebung der vorinstanzlichen Entscheidungen und der ZurÃ¼ckverweisung der Sache an das LSG begrÃ¼ndet. Entgegen der Ansicht des LSG ist der Hilfsantrag nicht deshalb unzulÃ¤ssig, weil die KlÃ¤gerinnen ihren Leistungsanspruch gegenÃ¼ber dem Beklagten im Rahmen eines Zugunstenverfahrens geltend machen *(9.)*. Auf der Grundlage der berufungsgerichtlichen Feststellungen kann das BSG Ã¼ber die geltend gemachten SGBÂ XII-AnsprÃ¼che nicht abschlieÃend entscheiden *(10.)*.

Â

25

9. Der Hilfsantrag auf Verurteilung des beigeladenen SozialhilfetrÃ¤gers zur GewÃ¤hrung von Hilfe zum Lebensunterhalt ist zulÃ¤ssig. Nach Â§Â 75 AbsÂ 5 SGG kann ein TrÃ¤ger der Sozialhilfe nach Beiladung verurteilt werden. Ergibt sich im Verfahren, dass bei der Ablehnung des Anspruchs ua ein TrÃ¤ger der Sozialhilfe als leistungspflichtig in Betracht kommt, so ist er beizuladen *(sog unechte notwendige Beiladung,* Â§Â 75 AbsÂ 2 AltÂ 2 SGG*)*, wie es hier bereits im erstinstanzlichen Verfahren erfolgt ist.

Â

26

Vorliegend liegt ein Fall der (unechten) notwendigen Beiladung vor. Als leistungspflichtig in Betracht kommt ein anderer TrÃ¤ger bereits dann, wenn die ernsthafte MÃ¶glichkeit einer Leistungsverpflichtung besteht *(vgl BSG vom 28.11.2018 â□□Â* BÂ 14Â AS 48/17Â R*Â â□□* BSGEÂ 127, 78 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 21 NrÂ 30, RdNrÂ 23 mwN)*. Dies trifft hier entsprechend dem â□□ aus Art 1 AbsÂ 1 GG iVm Art 20 AbsÂ 1 GG abgeleiteten â□□ allgemeinen Begehren der KlÃ¤gerinnen auf Leistungen zur Existenzsicherung zu *(vgl hierzu zuletzt BSG vom 27.1.2021 â□□Â* BÂ 14Â AS 25/20Â R*Â â□□ SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 59 RdNrÂ 35 f).*

Â

27

Der Umstand, dass der Hauptantrag auf Leistungen nach dem SGBÂ II im Rahmen eines Zugunstenverfahrens nach Â§Â 44 SGBÂ X geltend gemacht wird, steht einer Verurteilung des Beigeladenen nicht entgegen. Dies entspricht der Rechtsprechung des BSG *(vgl hierzu â□□ allerdings ohne BegrÃ¼ndung â□□ BSG vom 7.2.2002 â□□Â* BÂ 7Â AL 28/01Â R*Â â□□ RdNrÂ 4, 13; BSG vom 16.12.2015 â□□Â* BÂ 14Â AS 18/14Â R*Â â□□ RdNrÂ 13, 39Â ff; Anschluss zuletzt durch BSG vom 29.3.2022 â□□Â* BÂ 4Â AS 2/21Â R*Â â□□ RdNrÂ 49, vorgesehen fÃ¼r BSGE und SozR)*.

Â

28

Â§Â 75 AbsÂ 5 SGG dient der ProzessÃ¶konomie *(vgl nur zuletzt BSG vom 26.11.2020 â□□Â BÂ 14Â AS 23/20Â RÂ â□□ SozR 4-4200 Â§Â 21 NrÂ 34 RdNrÂ 13)* und ist zugleich eine spezifische Antwort des sozialgerichtlichen Verfahrens auf das gegliederte deutsche Sozialleistungssystem *(vgl hierzu bereits BSG vom 11.7.1974 â□□Â 4Â RJ 339/73Â â□□ SozR 1500 Â§Â 75 NrÂ 2 juris RdNrÂ 20; BSG vom 3.4.1986 â□□Â 4aÂ RJ 1/85Â â□□ juris RdNrÂ 17; Ulmer in Hennig, SGG, Â§Â 75 RdNrÂ 44, Stand Juni 2015)*. Eine Verurteilung des Beigeladenen setzt â□□ neben der noch offenen MÃ¶glichkeit einer Klage gegen ihn *(hierzu BSG vom 13.8.1981 â□□Â 11Â RA 56/80Â â□□ SozR 1500 Â§Â 75 NrÂ 38 juris RdNrÂ 14; BSG vom 31.5.1988 â□□Â 2Â RU 67/87Â â□□ juris RdNrÂ 16Â ff)* â□□ voraus, dass der gegen den Beigeladenen gerichtete Anspruch an die Stelle des ursprÃ¼nglich gegen den Beklagten gerichteten Anspruchs tritt. Inhaltlich identisch mÃ¼ssen sie aber nicht sein *(BSG vom 15.11.1979 â□□Â 11Â RA 9/79Â â□□ BSGEÂ 49, 143 =Â SozR 5090 Â§Â 6 NrÂ 4, juris RdNrÂ 12)*. Anspruchsgrund und Rechtsfolgen mÃ¼ssen aber im Kern Ã¼bereinstimmen, weil der in Â§Â 75 AbsÂ 5 SGG verwirklichte Grundsatz der ProzessÃ¶konomie einen Verzicht auf das ansonsten zwingend vorgeschriebene Verwaltungsverfahren nur rechtfertigt, wenn im Prozess gegen den Beigeladenen im Wesentlichen Ã¼ber dieselben Tat- und Rechtsfragen wie im Ausgangsverfahren gegen den Beklagten zu entscheiden ist *(BSG vom 8.5.2007 â□□Â BÂ 2Â U 3/06Â R Â â□□ SozR 4â□□2700 Â§Â 136 NrÂ 3 RdNrÂ 26 mwN)*.

Â

29

Der von den KlÃ¤gerinnen gegen den Beklagten geltend gemachte Anspruch auf RÃ¼cknahme des die Ã□berprÃ¼fung der Leistungsablehnung fÃ¼r den streitbefangenen Zeitraum ablehnenden Bescheids sowie auf Erteilung eines entsprechenden Bewilligungsbescheids und auf Leistungen nach dem SGBÂ II geht zwar weiter als der hilfsweise gegen den Beigeladenen erhobene Anspruch auf Sozialhilfeleistungen. Er hÃ¤ngt von weiteren Voraussetzungen ab wie zB der Konkretisierbarkeit des Antrags *(BSG vom 13.2.2014 â□□Â BÂ 4Â AS 22/13Â RÂ â□□ BSGEÂ 115, 126 =Â SozR 4â□□1300 Â§Â 44 NrÂ 28)* und dass Ã¼berhaupt rÃ¼ckwirkend Leistungen zu erbringen wÃ¤ren *(BSG vom 12.10.2016 â□□Â BÂ 4Â AS 37/15Â RÂ â□□ BSGEÂ 122, 64 =Â SozR 4â□□4200 Â§Â 40 NrÂ 10, RdNrÂ 16)*. Im Hinblick auf das Leistungsbegehren als dem maÃ□geblichen Rechtsschutzziel stimmen Anspruchsgrund und Rechtsfolgen aber im Wesentlichen Ã¼berein. Dies ist fÃ¼r die MÃ¶glichkeit der Verurteilung des Beigeladenen ausreichend.

Â

30

Soweit das LSG zuletzt erwogen hat, einer Verurteilung des Beigeladenen stehe vorliegend entgegen, dass er dem Prozessvergleich vor dem LSG Berlin-

Brandenburg *(LÂ 25Â AS 735/18)* nicht zugestimmt habe, folgt hieraus nichts anderes. In tatsÃ¤chlicher Hinsicht ist unklar, ob eine solche Zustimmung erfolgt ist oder nicht, denn das LSG hat an anderer Stelle festgestellt, dass â□□die Beteiligtenâ□□ den Vergleich geschlossen haben, was den Beigeladenen einschlieÃ□t *(*Â§Â 69 NrÂ 3 SGG*; vgl zur Beteiligung des Beigeladenen am Vergleich nur Gall in jurisPK-SGG, Â§Â 75 RdNrÂ 154, Stand 15.7.2017)*. Im Ã□brigen ist Gegenstand des Vergleichs lediglich die Zusicherung des Beklagten, einen bislang nicht beschiedenen Ã□berprÃ¼fungsantrag nunmehr zu bescheiden. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass der Vergleich von den gesetzlichen Voraussetzungen fÃ¼r die ZulÃ¤ssigkeit eines Ã□berprÃ¼fungsantrags abgewichen ist, was, sollte hiervon nunmehr die MÃ¶glichkeit der Verurteilung des Beigeladenen abhÃ¤ngen, Bedenken hervorrufen kÃ¶nnte. Soweit das LSG meint, die Ausgestaltung des Vergleichs spreche dafÃ¼r, dass lediglich eine Leistungsverpflichtung des Beklagten geklÃ¤rt werden sollte, ist jedenfalls nichts dafÃ¼r ersichtlich, dass die KlÃ¤gerinnen durch ihre Zustimmung zum Vergleich auf die Geltendmachung von Leistungen nach dem SGBÂ XII verzichten wollten *(vgl zum Verzicht* Â§Â 46 AbsÂ 1 SGBÂ I*; hierzu im Rahmen eines Vergleichs BSG vom 15.10.1985 â□□Â* 11aÂ RA 58/84*Â â□□* SozR 2200 Â§Â 1251 NrÂ 115 *juris RdNrÂ 13; BSG vom 12.12.2013 â□□Â* BÂ 4Â AS 17/13Â R*Â â□□ SozR 4-1500 Â§Â 192 NrÂ 2 RdNrÂ 21)*.

Â

31

10. Ob die KlÃ¤gerinnen gegen den Beigeladenen einen Anspruch auf Leistungen nach dem SGBÂ XII haben, kann der Senat auf der Grundlage der Feststellungen des LSG nicht entscheiden. Das LSG hat hierzu â□□ ausgehend von seiner Rechtsansicht, der Hilfsantrag sei unzulÃ¤ssig â□□ keine ausreichenden Feststellungen getroffen.

Â

32

a) Der Senat kann bereits nicht entscheiden, ob dem Anspruch der KlÃ¤gerinnen auf Sozialhilfeleistungen der Leistungsausschluss nach Â§Â 23 AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGBÂ XII aF *(hier idF des Gesetzes zur Ã□nderung des ZwÃ¶lften Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 2.12.2006,* BGBlÂ I 2670*; hierzu BSG vom 30.8.2017 â□□Â* BÂ 14Â AS 31/16Â R*Â â□□* BSGEÂ 124, 81 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 53, RdNrÂ 42)* entgegensteht. Dies ist nicht der Fall, wenn die KlÃ¤gerinnen einen Anspruch auf InlÃ¤ndergleichbehandlung gemÃ¤Ã□ ArtÂ 1 EFA haben *(grundlegend BSG vom 19.10.2010 â□□Â* BÂ 14Â AS 23/10Â R*Â â□□* BSGEÂ 107, 66 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 21; BSG vom 3.12.2015 â□□Â* BÂ 4Â AS 43/15Â R*Â â□□* BSGEÂ 120, 139 *=Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 46, RdNrÂ 17)*. Die KlÃ¤gerinnen sind als estnische StaatsangehÃ¶rige vom persÃ¶nlichen Anwendungsbereich des Abkommens umfasst, weil Estland Unterzeichnerstaat ist *(vgl Council of Europe Portal, VertragsbÃ¼ro, Unterschriften und Ratifikationsstand des Vertrags 014 â□□Â EuropÃ¤isches FÃ¼rsorgeabkommen (SEVÂ NrÂ 014)Â â□□ im Internet*

abrufbar unter https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=014). Zudem hat die Bundesregierung keinen Vorbehalt im Hinblick auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGBÂ XII erklÃ¤rt. Allerdings erfordert die Anwendung des Gleichbehandlungsgebots des ArtÂ 1 EFA, dass sich die KlÃ¤gerinnen im streitigen Zeitraum erlaubt iS des ArtÂ 11 EFA in Deutschland aufgehalten haben, was eine materielle FreizÃ¼gigkeitsberechtigung oder ein anderes Aufenthaltsrecht voraussetzt *(BSG vom 9.8.2018 â□□Â BÂ 14Â AS 32/17Â RÂ â□□ SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 57 RdNrÂ 34Â ff; BSG vom 21.3.2019 â□□Â BÂ 14Â AS 31/18Â RÂ â□□ RdNrÂ 27)*. Ob die KlÃ¤gerin zuÂ 1 Ã¼ber ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche verfÃ¼gte, hat das LSG ausdrÃ¼cklich dahinstehen lassen, weil es hierauf im Hinblick auf den mit dem Hauptantrag geltend gemachten Anspruch auf Alg II bzw Sozialgeld nicht ankam.

Â

33

b) KÃ¶nnen sich die KlÃ¤gerinnen nicht auf das EFA berufen, greift zwar der Leistungsausschluss nach Â§Â 23 AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGBÂ XII aF. Dieser fÃ¼hrt jedoch nicht zum Ausschluss von Ermessensleistungen nach Â§Â 23 AbsÂ 1 SatzÂ 3 SGBÂ XII aF, wonach im Ã□brigen Sozialhilfe geleistet werden kann, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt ist *(vgl dazu im Einzelnen BSG vom 30.8.2017 â□□Â BÂ 14Â AS 31/16Â RÂ â□□ BSGEÂ 124, 81 =Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 53, RdNrÂ 44Â ff; BSG vom 21.3.2019 â□□Â BÂ 14Â AS 31/18Â RÂ â□□ RdNrÂ 28)*. Ob die KlÃ¤gerinnen Anspruch auf solche Leistungen haben, kann nicht abschlieÃ□end entschieden werden. Nach der Rechtsprechung des BSG zu Â§Â 23 AbsÂ 1 SatzÂ 3 SGBÂ XII aF ist das Ermessen des SozialhilfetrÃ¤gers dann auf Null reduziert, wenn sich das Aufenthaltsrecht verfestigt hat, was regelmÃ¤Ã□ig ab einem sechsmonatigen Aufenthalt in Deutschland der Fall ist *(vgl nur BSG vom 3.12.2015 â□□ B 4 AS 44/15 R â□□ BSGE 120, 149 =Â SozR 4-4200 Â§Â 7 NrÂ 43, RdNrÂ 53Â ff; BSG vom 30.8.2017 â□□Â BÂ 14Â AS 31/16Â RÂ â□□ BSGEÂ 124, 81 =Â SozR 4â□□4200 Â§Â 7 NrÂ 53, RdNrÂ 53)*. Zu der Frage, ob trotz des Zeitablaufs eine Ermessensreduzierung ausscheidet, zB weil die tatsÃ¤chlichen LebensumstÃ¤nde der KlÃ¤gerinnen gegen einen dauerhaften Inlandsaufenthalt sprechen oder die AuslÃ¤nderbehÃ¶rde konkrete Schritte zur Beendigung des Aufenthalts eingeleitet hatte *(zu diesen Beispielen BSG vom 3.12.2015 â□□Â BÂ 4Â AS 44/15Â RÂ â□□ BSGE 120, 149 = SozR 4-4200 Â§Â 7 NrÂ 43, RdNrÂ 58)*, hat das LSG â□□Â ausgehend von seinem RechtsstandpunktÂ â□□ bislang keine Feststellungen getroffen.

Â

34

Das LSG wird auch Ã¼ber die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

Â

Erstellt am: 11.08.2022

Zuletzt verändert am: 21.12.2024