

AUSFERTIGUNG
SOZIALGERICHT BREMEN

S 24 SO 374/16 ER



BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

A.
A-Straße, A-Stadt,

Antragstellerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwältin B.,
B-Straße, A-Stadt, Az.: - -

g e g e n

Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport, - Referat 13 -,
Bahnhofsplatz 29, 28195 Bremen, Az.: - -

Antragsgegnerin,

hat die 24. Kammer des Sozialgerichts Bremen am 18. Januar 2017 durch ihre Vorsitzende, Richterin XYZ, beschlossen:

**Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung
wird abgelehnt.**

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

**Der Antragstellerin wird Prozesskostenhilfe bewilligt, ihr
wird Rechtsanwältin B. zur Vertretung ihrer Interessen
beigeordnet.**

GRÜNDE

Die Antragstellerin begehrt Leistungen nach dem SGB XII. Sie ist kroatischer Staatsangehörige und lebte bis 16. 11. 2016 in den USA. Nach ihrem Vortrag ist sie mit ihrem jüngsten Sohn dorthin ausgewandert, um vor dem Bürgerkrieg im ehemaligen Jugoslawien zu fliehen, in dem sie ihren Mann und ältesten Sohn verloren habe. Ihr jüngerer Sohn habe nun in den USA das Leben verloren. Mithilfe einer Hilfsorganisation habe sie ein Flugticket für den 14. November 2016 aus den USA nach Amsterdam bekommen können und sei dann zu ihrem einzigen Verwandten, ihrem Neffen nach A-Stadt weitergereist. Dieser unterstütze sie. Am 17.11.2016 stellte sie einen Antrag auf Leistungen bei der Antragsgegnerin, dieser wurde mit Bescheid vom 25.11.2016 abgelehnt. Wegen der Einzelheiten wird auf den Bescheid (Bl. 5 GA) verwiesen. Dagegen ist Widerspruch erhoben, ein Widerspruchsbescheid ist ersichtlich noch nicht ergangen.

Die 1945 geborene Antragstellerin macht geltend, sie sei immer Hausfrau und nicht berufstätig gewesen und beziehe auch keine Rente. Ihren Lebensunterhalt könne sie nicht selbst bestreiten, sie sei daher berechtigt nach § 19 SGB XII, sie sei nicht erwerbsfähig, sondern erkrankt und pflegebedürftig. Sie sei nicht gemäß § 23 SGB XII (in der bis 28.12.2016 geltenden Fassung) von Leistungen ausgeschlossen, denn Zweck der Einreise sei ausschließlich, bei ihrer Familie zu leben. Der Bezug von Sozialhilfe sei zwar unvermeidlich, aber nicht das Hauptmotiv ihrer Einreise gewesen. Sie habe keinerlei Bindungen mehr an ihr Heimatland und könne nur bei ihrem Neffen familiäre Unterstützung bekommen und selber auch geben.

Nach dem gerichtlichen Hinweis auf die Neufassung des § 23 Abs. 3 SGB XII zum 29.12.2017 führt sie wörtlich aus, dass diese Gesetzesänderung verfassungswidrig sei. Sie beruhe ausschließlich auf finanziellen und migrationspolitischen Belangen. Politische Entscheidung dürften jedoch nicht migrationspolitisch relativiert werden. Das Bundesverfassungsgericht habe dies im Urteil vom 18.7.2012 (1 BvR 10/10) klargestellt. Das Gesetz entziehe Menschen, die sich rechtmäßig in Deutschland aufhielten, das gesetzlich garantierte Existenzminimum. Das Gesetz belaste entgegen der Zielsetzung auch Menschen, die nicht erwerbsfähig seien. Vorliegend komme es nicht auf eine Möglichkeit der Rückkehr in das Heimatland als Selbsthilfe an. Diese Möglichkeit sei im Hinblick auf Art. 1 GG i.V.m. Art. 20 GG solange unbeachtlich, wie der tatsächliche Aufenthalt von den zuständigen Behörden geduldet werde. § 2 Abs. 1 SGB XII könne nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts nicht als eigenständige Ausschlussnorm betrachtet werden. Ein Pauschalausschluss von Leistungen sei gemessen an der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verfassungswidrig. In seinem Urteil zum Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) habe das BVerfG ausgeführt, dass der Staat verpflichtet sei, für das Existenz-

minimum der Menschen zu sorgen, denen die zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins notwendigen materiellen Mittel fehlten. Dabei dürfe nicht nach dem Aufenthaltsstatus differenziert werden. Auch die in der Neufassung des Gesetzes vorgesehenen Überbrückungsleistungen änderten nichts an der Verfassungswidrigkeit. Durch diese würden EU-Bürger faktisch ausreisepflichtigen Drittstaatsangehörigen im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 5 AsylbLG gleichgestellt. Dies verbiete sich, damit werde wesentlich Ungleiches gleich behandelt und damit gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen. Im Falle von Unionsbürgern, die aufgrund einer auf Bewegungsfreiheit gründenden Idee in der europäischen Union lebten, gleich in welchem Staat, könne die Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes nicht akzessorisch zur soziale Leistungsberechtigung sein. Ohnehin sei die Versagung von Leistungen zur Herbeiführung einer freiwilligen Ausreise unzulässig. Menschen dürften nicht Objekte staatlichen Handelns werden. Zudem könne die Antragstellerin wegen ihres Gesundheitszustandes und des Umstandes, dass sie dort allein auf sich gestellt wäre, nicht auf eine Rückkehr in ihr Heimatland verwiesen werden. Darin liege ein Grund gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG. Allein der Umstand, dass sie über einen Aufenthaltstitel nicht verfüge, könne bei der Beurteilung eines Leistungsanspruchs nach dem SGB XII keine Rolle spielen und zeige erst recht, dass der Leistungsausschluss der Verfassung widerspreche.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

die Antragsgegnerin vorläufig zu verpflichten, ihr Leistungen nach dem SGB XII in gesetzlicher Höhe zu bewilligen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen.

Die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung seien nicht gegeben, denn sie verfüge nach ihren Angaben weder über Einkommen noch Vermögen und habe deshalb kein Freizügigkeitsrecht als EU-Staatsangehörige, das ergebe sich aus §§ 2 und 4 FreizügGEU. Sie verfüge nicht über ein Daueraufenthaltsrecht in Deutschland.

Der Neffe und seine Ehefrau hätten vom ersten Tag ihres Aufenthalts an mit ihr einen Mietvertrag für eineinhalb Zimmer in ihrem Haus zu einem Mietpreis abgeschlossen, der weit über der Grenze des § 35 SGB XII (angemessene Unterkunftskosten) für eine Einzelperson liege. Der Personalausweis der Antragstellerin sei am 9.8.2007 in der kroatischen Stadt G. mit einer dortigen Adresse ausgestellt, das habe die Antragstellerin nicht erklärt.

Es sei auch davon auszugehen, dass sie sich nach Deutschland begeben habe, um Sozialhilfe in Anspruch zu nehmen. Daher sei sie nach § 23 Abs. 3 SGB XII vom Sozialhilfebe-

zug ausgeschlossen. Ein Leben bei einem entfernten Verwandten könne wünschenswert sein, sei aber nicht erforderlich. In Ausübung ihres pflichtgemäßen Ermessens habe die Antragsgegnerin Fahrtkosten in die Heimat und eine Verpflegungspauschale für die Reise angeboten. Das Recht zu einem Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat sei an rechtliche Bedingungen gebunden, fehle es an diesen Voraussetzungen, so sei kein Anspruch auf Sozialleistungen gegeben.

Dass der Mietvertrag inzwischen aufgelöst worden sei, ändere daran nichts.

Mit ihrem letzten Schriftsatz trägt die Antragsgegnerin vor, die Neufassung des § 23 SGB XII zu Ende 2016 sei zu berücksichtigen. Auf gesonderten Antrag würden nach dessen Abs. 3 a die angemessenen Rückreisekosten übernommen.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zur Gerichtsakte vorgelegten Unterlagen sowie den beigezogenen Behördenvorgang verwiesen.

II.

Der zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist nicht begründet.

Der Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis gem. § 86 b Abs. 2 S. 2 SGG zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Voraussetzung für den Erlass einer Regelungsanordnung ist stets, dass sowohl ein Anordnungsgrund (d. h. die Eilbedürftigkeit der Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile) als auch ein Anordnungsanspruch (d. h. die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines in der Sache gegebenen materiellen Leistungsanspruchs) glaubhaft gemacht werden (vgl. § 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO). Grundsätzlich soll wegen des vorläufigen Charakters der einstweiligen Anordnung die endgültige Entscheidung der Hauptsache nicht vorweggenommen werden. Wegen des Gebots, effektiven Rechtsschutz zu gewähren (vgl. Art. 19 Abs. 4 Grundgesetz), ist von diesem Grundsatz aber eine Abweichung dann geboten, wenn ohne die begehrte Anordnung schwere und unzumutbare, später nicht wieder gutzumachende Nachteile entstünden, zu deren Beseitigung eine nachfolgende Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (vgl. BVerfG, Beschl. v. 25. Oktober 1988 - 2 BvR 745/88). Nur dann, wenn die Sachlage im Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht hinreichend sicher beurteilt werden kann, ist das Gericht gehalten, eine Folgenabwägung vorzunehmen, wenn existenzsichernde Leistungen in Streit stehen (vgl. LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 7. Januar 2016 - L 11 AS 474/15 B ER).

Die Neuregelung des § 23 SGB XII "Sozialhilfe für Ausländerinnen und Ausländer" ist am 29.12.2016 in Kraft getreten. Danach kann die Antragstellerin keinen Anspruch geltend machen, der über die von der Antragsgegnerin bereits angebotenen Leistungen hinausgeht. Denn nach Abs. 3 Nr. 2 der Vorschrift erhalten Ausländer keine Leistungen nach Abs. 1 oder nach dem 4. Kapitel, wenn sie kein Aufenthaltsrecht haben, wie es bei der Antragstellerin der Fall ist. Daher kann dahingestellt bleiben, ob sie eingereist ist, um Sozialhilfe zu erlangen (Nr. 4 der zitierten Vorschrift).

Die Vorschrift ist auch nicht verfassungswidrig. Das ergibt sich zur Überzeugung des Gerichts in dem vorliegenden Eilverfahren aus den verfassungsrechtlichen Sachverständigen-Gutachten im Gesetzgebungsprozess (vgl. Ausschuss für Arbeit und Soziales, 18. Wahlperiode, Ausschussdrucksache 18(11)851, bes. Harich, S. 23, 24 vom 25. November 2016).

Denn die Situation von Unionsbürgern – wie der Antragstellerin - auf der einen Seite und Drittstaatsangehörigen, deren Leistungsansprüche Gegenstand des Urteils des BVerfG vom 18.07.2012 zum AsylbLG war, auf der anderen Seite ist nicht vergleichbar. Der Zugang zu Sozialhilfeleistungen kann dementsprechend unterschiedlich ausgestaltet sein. Die auch von der Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin zitierten Aussage des BVerfG, die Leistungen könnten nicht mit dem Ziel, Anreize für Wanderungsbewegungen zu vermeiden, „migrationspolitisch relativiert“ werden (Rn. 95) betraf nicht das SGB XII, sondern das AsylbLG, sie steht im Kontext der drei grundlegenden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Höhe des menschenwürdigen Existenzminimums und berührte nicht die Gliederung des Leistungssystems, d.h. nicht den Leistungsanspruch dem Grunde nach, sondern allein den Höhenstreit im gesetzlichen Rahmen des AsylbLG. Dieses ist hier nicht einschlägig, die Antragstellerin unterfällt nicht dem in § 1 AsylbLG genannten Personenkreis und ist dem auch nicht gleichzustellen. Das ergibt sich aus den Regeln zur europarechtlichen Freizügigkeit (vgl. dazu im Einzelnen Harich, a.a.O.). Das Gericht folgt insoweit den dortigen Ausführungen, denn das Freizügigkeitsrecht von Unionsbürgern und das allgemeine Ausländerrecht sind strukturell verschieden.

„Der Inlandsaufenthalt ist bei Drittstaatsangehörigen an bestimmte gesetzliche Aufenthaltzwecke gebunden, deren Fehlen grundsätzlich die Aufenthaltsbeendigung zur Folge hat, während bei Unionsbürgern nach dem spezifischen Konstrukt der sog. Freizügigkeitsvermutung erst die ausländerbehördliche Verlustfeststellung eine Ausreisepflicht begründet. Der Unterschied wird auch deutlich im Hinblick auf das hier erhebliche Freizügigkeitsrecht zum Zwecke der Arbeitsuche, das im Aufenthaltsrecht keine Entsprechung hat. Wie dargelegt, korrespondiert dieses Freizügigkeitsrecht unionsrechtlich mit dem fehlenden Zugang zu Sozialhilfeleistungen. Die starke Stellung der Unionsbürger ohne Freizügigkeitsrecht im Hinblick auf eine mögliche Aufenthalts-

beendigung wird sozialleistungsrechtlich abgeschwächt durch die Nichtgeltung des Diskriminierungsverbots. Diese Wechselbezüglichkeit von Aufenthalts- und Sozialrecht im Unionsrecht würde durch einen aus nationalem Verfassungsrecht abgeleiteten Leistungsanspruch auf Sozialhilfe zu Lasten eines in sich stimmigen unionsrechtlichen Regelungskonzepts aufgebrochen.

Hinzukommt, dass bei Unionsbürgern generell kein Bedarf bestehen kann, das Existenzminimum durch den Aufnahmemitgliedstaat sicherzustellen. Die Rückreise in den Heimatstaat bei Eintritt von Hilfebedürftigkeit ist grundsätzlich immer möglich und zumutbar. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 1 GG kann nicht in der Weise ausgelegt werden, dass jeder, der sich in der Bundesrepublik aufhält, unabhängig von den staatlichen Möglichkeiten, seinen Aufenthalt zu beenden und unabhängig von der Frage, ob ihm eine Rückkehr in seinen Heimatstaat innerhalb weniger Stunden möglich ist, Anspruch auf eine dauerhafte staatliche Lebensunterhaltssicherung hat. Eine solche Forderung lässt sich der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die in anderen Regelungszusammenhängen ergangen ist, nicht entnehmen.

Die Frage, ob den Betroffenen im Fall der Hilfebedürftigkeit verfassungsrechtlich zugemutet werden kann, in ihren Herkunftsmitgliedstaat zurückzukehren, ist zu trennen von der einfachrechtlichen Frage, ob die grundsätzlich mögliche Rückkehr unter dem Gesichtspunkt des Nachrangs der Sozialhilfe (§ 2 Abs. 1 SGB XII) einem Leistungsanspruch entgegensteht. Diese Frage hatte das BSG verneint (Urt. v. 20.01.2016 – B 14 AS 15/15 R). Auf die Reichweite des Nachranggrundsatzes kommt es nicht an, wenn Leistungsansprüche ausdrücklich gesetzlich ausgeschlossen sind und dies, wie dargelegt, verfassungsrechtlich zulässig ist (vgl. Harich, loc. cit.).

Im Ergebnis kann die Antragstellerin daher nicht auf § 23 SGB XII einen Anspruch auf Sozialhilfebewilligung stützen.

Besondere Umstände, die die Überwindung einer besonderen Härte im Sinne der Vorschrift erforderten (Abs. 3 S. 4) hat sie nicht dargelegt, insbesondere sind diese nicht glaubhaft gemacht, sondern behauptet. Sie hat nichts zu ihrem Personalausweis und der Adresse in G./Kroatien aus 2007 vorgetragen – was sie von sich aus hätte tun müssen. Das passt nicht zu ihrem Vortrag, sie sei 1998 in die USA ausgewandert und habe keinerlei Kontakt mehr nach Kroatien.

Damit ist der Eilantrag abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG in entsprechender Anwendung.

Die Bewilligung der Prozesskostenhilfe beruht auf §§ 73a SGG i.V.m. 114 Abs. 1 ZPO, es handelt sich um eine schwierige und aktuell umstrittene Rechtsfrage.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde statthaft. Sie ist **innen eines Monats** nach Zustellung beim Sozialgericht Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, **schriftlich** oder **in elektronischer Form** nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr im Land A-Stadt vom 18.12.2006 (Brem. GBl. S. 548) in der jeweils aktuellen Fassung oder **zur Niederschrift** des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Georg-Wilhelm-Straße 1, 29223 Celle oder der Zweigstelle des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen **schriftlich** oder **in elektronischer Form** nach Maßgabe der Niedersächsischen Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr in der Justiz vom 21.10.2011 (Nds. GVBl. S. 367) in der jeweils aktuellen Fassung oder **zur Niederschrift** des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

gez. XYZ
Richterin am Sozialgericht

***Für die Ausfertigung:**
Bremen, den 20.01.2017*

X
*Justizangestellte
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle*