

Beglaubigte Abschrift

# LANDESSOZIALGERICHT NIEDERSACHSEN-BREMEN

**L 6 AS 664/07 ER**

S 50 AS 1663/07 ER (Sozialgericht Hannover)

## BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

1. [REDACTED]
  2. [REDACTED]
- vertreten durch [REDACTED]

Antragstellerinnen und Beschwerdeführerinnen,

Prozessbevollmächtigter:

zu 1-2: [REDACTED]

g e g e n

Arbeitsgemeinschaft JobCenter Region Hannover vertreten durch den Geschäftsführer -  
Rechtsstelle -, Marktstraße 45, 30159 Hannover,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

hat der 6. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen  
am 2. November 2007 in Celle  
durch Richter Walter und Schulte und die Richterin Klein  
beschlossen:

**Der Beschluss des Sozialgerichts Hannover vom 24. August 2007  
wird aufgehoben.**

**Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung  
unter dem Vorbehalt der Rückforderung bei Unterliegen der An-  
tragstellerinnen im Hauptsacheverfahren verpflichtet, diesen zur  
Sicherung des Lebensunterhaltes folgende Leistungen zu gewäh-  
ren:**

- 2 -

1. Vom 6. August 2007 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens, längstens bis zum 29. Februar 2008 die Regelleistungen für erwerbsfähige Hilfebedürftige in Höhe von monatlich 312,-- € und nicht erwerbsfähige Hilfebedürftige in Höhe von monatlich 208,-- € abzüglich Einkommen in Höhe von monatlich 168,-- € sowie Leistungen für Mehrbedarf für werdende Mütter in Höhe von 53,-- € monatlich.
2. Vom 6. August 2007 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens, längstens bis zum 29. Februar 2008 Kosten der Unterkunft in Höhe von 379,33 €.

Die Antragsgegnerin trägt die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerinnen aus beiden Rechtszügen.

- 3 -

## GRÜNDE

### I.

Die 1975 geborene Antragstellerin zu 1.) ist lettische Staatsangehörige. Sie reiste im Juli 2005 aus Lettland in das Bundesgebiet ein und gab an, freizügigkeitsberechtigzt zu sein, da sie noch nicht seit mehr als 6 Monaten auf Arbeitssuche sei. Seit August 2006 lebt sie mit ihrer 1997 geborenen Tochter, der Antragstellerin zu 2.) in Garbsen (Region Hannover). Auch dort gab sie an, arbeitssuchend zu sein. Daraufhin wurde ihr am 24. Mai 2007 eine Aufenthaltsbescheinigung gemäß § 5 Abs 1 Freizügigkeitsgesetz/EU ausgestellt (Auskunft der Region Hannover vom 21. August 2007).

Auf den Antrag vom 22. Dezember 2006 bewilligte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 16. Januar 2007 für den Zeitraum vom 22. Dezember 2006 bis 30. Juni 2007 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem Sozialgesetzbuch (SGB) II. Am 16. Mai 2007 teilte der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerinnen, Herr [REDACTED] mit, dass die Antragstellerin zu 1.) schwanger sei und in eine größere Wohnung ( [REDACTED] ) umziehen wolle. Seit 1. Juni 2007 sind die Antragstellerin zu 1.) und der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerinnen, der Vater des ungeborenen Kindes ist, Mieter dieser Wohnung. Den Fortzahlungsantrag ab 1. Juli 2007 lehnte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 25. Mai 2007 mit der Begründung ab, die Antragstellerin zu 1.) habe keine Arbeitserlaubnis vorgelegt.

Dagegen haben die Antragstellerinnen Widerspruch eingelegt, über den - soweit ersichtlich - noch nicht entschieden ist und am 6. August 2007 beim Sozialgericht (SG) Hannover die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes beantragt. Die Antragstellerin zu 1.) sei nicht nur zur Arbeitssuche eingereist, sondern auch, um ihrer Tochter die Zukunft zu sichern. Sie sei derzeit wegen der komplizierten Schwangerschaft nicht reisefähig. Das SG hat die Auskunft der Region Hannover vom 21. August 2007 eingeholt und mit Beschluss vom 24. August 2007 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt: Der Anspruch sei nach § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II ausgeschlossen, weil sich das Aufenthaltsrecht der Antragstellerin zu 1.) allein auf § 2 Abs 2 Nr 1 Freizügigkeitsgesetz/EU (Aufenthalt

- 4 -

zur Arbeitssuche) gründe. Durchgreifende Zweifel an der Europarechtskonformität des § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II bestünden nicht.

Gegen diesen am 29. August 2007 zugestellten Beschluss haben die Antragstellerinnen am 26. September 2007 Beschwerde eingelegt. Die Antragstellerin zu 1.) habe auf die Rechtmäßigkeit der Leistungsbewilligung vertraut und sei deshalb nicht nach Lettland zurückgekehrt bzw habe das Kind nicht abgetrieben. Bis zum Geburtstermin (2. Januar 2008) sei sie nicht reisefähig. Sie sei im Besitz einer Arbeitsgenehmigung, erhalte aber wegen der Schwangerschaft keine Anstellung. Inzwischen sei die Wohnung fristlos gekündigt worden. Das SG hat der Beschwerde nicht abgeholfen.

## II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Die Antragsgegnerin ist im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes zu verpflichten, den Antragstellerinnen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes zu erbringen.

Nach § 86 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Voraussetzung ist, dass sowohl ein Anordnungsanspruch (dh ein nach der Rechtslage gegebener Anspruch auf die einstweilig begehrte Leistung) und ein Anordnungsgrund (dh eine Eilbedürftigkeit des Verfahrens) gegeben sind.

1.

Vorliegend besteht eine Eilbedürftigkeit für die begehrte vorläufige Regelung. Denn die Antragstellerinnen verfügen nicht über die finanziellen Mittel zur Sicherung ihrer Existenz (Erklärung der Antragstellerin zu 1.) vom 26. Oktober 2007). Sie sind wegen der Schwangerschaft der Antragstellerin zu 1.) auch nicht in der Lage, in ihr Heimatland zurückzukehren. Folglich ist ihnen das Abwarten des Hauptsacheverfahrens nicht zumutbar.

2.

Dagegen kann der Senat in diesem Eilverfahren nicht abschließend klären, ob die Antragstellerinnen einen Anspruch auf Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes haben.

Die Antragstellerin zu 1.) erfüllt neben der Hilfebedürftigkeit die weiteren Voraussetzungen für einen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes (§§ 19 Satz 1 iVm 7 Abs 1 Satz 1 SGB II): Sie hat das 15. Lebensjahr vollendet und das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet. Mangels abweichender Feststellungen der Antragsgegnerin (§§ 8 Abs 1 iVm 44a Abs 1 Satz 1 SGB II) hat der Senat von der Erwerbsfähigkeit der Antragstellerin zu 1.) auszugehen. Dieser ist es auch entsprechend den Anforderungen des § 8 Abs 2 SGB II erlaubt, eine Beschäftigung aufzunehmen. Denn als Unionsbürgerin lettischer Staatsangehörigkeit ist sie gemeinschaftsrechtlich freizügigkeitsberechtigt und auch im Besitz einer Arbeitsgenehmigung nach § 284 Abs 1 SGB III. Angesichts des 2jährigen Aufenthaltes in der Bundesrepublik Deutschland geht der Senat auch davon aus, dass sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet hat.

Zwar steht ihrem Anspruch § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II bzw. seit dem 28. August 2007 § 7 Abs 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II (BGBl I vom 27. August 2007) entgegen. Nach dieser Vorschrift sind von den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes Ausländer ausgenommen, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt. Die Antragstellerin zu 1.) kann ihr Aufenthaltsrecht nicht aus einer anderen Regelung des § 2 Abs 1 bis Abs 5 Freizügigkeitsgesetz/EU als der des § 2 Abs 2 Nr 1 2. Alternative Freizügigkeitsgesetz/EU ableiten.

Allerdings wird in Literatur und Rechtsprechung im Hinblick auf die bisherige Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften bezweifelt, ob der Ausschluss von arbeitssuchenden Unionsbürgern mit dem EU-Recht, insbesondere mit der nach Art 12 EGV verbotenen Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit vereinbar ist (vgl dazu LSG Berlin-Brandenburg Beschluss vom 25. April 2007 L 19 B 116/07 AS ER; Brühl/Schoch in: LPK-SGB II 2. Aufl § 7 Rdnrn 19 und 27; Valgolio in: Hauck/Noftz SGB II § 7 Rdnr 30; Winkel, Soziale Sicherheit 2006, S 103,104; Schreiber, ZESAR 2006, S 423, 430; a.A. LSG NRW Beschluss vom 15. Juni 2007 L 20 B 59/07 AS ER; LSG Niedersachsen-Bremen

- 6 -

Beschluss vom 2. August 2007 L 9 AS 447/07 ER; SG Reutlingen Beschluss vom 3. August 2007 S 2 AS 2936/07 ER).

Da dem Senat eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich ist, ist nach der Rechtsprechung des BVerfG (Beschluss vom 12. Mai 2005 1 BvR 569/05 Info also 2005, 166) anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden. Auch in diesem Fall sind die grundrechtlichen Belange der Antragstellerinnen umfassend in die Abwägung einzustellen. Denn die Gerichte müssen sich schützend und fördernd vor die Grundrechte des Einzelnen stellen. Dies gilt ganz besonders, wenn es um die Wahrung der Würde des Menschen geht. Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende dienen der Sicherstellung eines menschenwürdigen Lebens. Eine Verletzung dieser grundgesetzlichen Gewährleistung, auch wenn sie nur möglich erscheint oder nur zeitweilig andauert, haben die Gerichte zu verhindern. Die danach vorzunehmende Folgenabwägung ergibt, dass der Antragstellerin zu 1.) vorläufig Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes zu gewähren sind. Da die nicht erwerbsfähige Antragstellerin zu 2.) mit der Antragstellerin zu 1.) in einer Bedarfsgemeinschaft lebt, hat sie aus denselben Gründen einen Anspruch auf Leistungen in Form von Sozialgeld. Der Senat sieht sich anders als der 9. Senat des erkennenden Gerichts (aaO) nicht gehindert, bei seiner Entscheidung im Eilverfahren die Möglichkeit einer Unvereinbarkeit des § 7 Abs 1 Satz 2 SGB II mit dem EU-Recht in seine Erwägungen einzubeziehen. Ein solches Verbot kann der Senat der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht entnehmen. Vielmehr kann danach ein Fachgericht, das eine für die Hauptsacheentscheidung erhebliche Regelung für verfassungswidrig erachtet, vorläufigen Rechtsschutz gewähren, wenn dies nach den Umständen des Falles im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes geboten erscheint und die Hauptsacheentscheidung dadurch nicht vorweggenommen wird (BVerfG Beschluss vom 19. Juli 1996 1 BvL 39/95). Durch die Entscheidung des Senats wird indes die Entscheidung in der Hauptsache nicht vorweggenommen, weil die Leistungen unter dem Vorbehalt der Rückforderung bei Unterliegen der Antragstellerinnen im Hauptsacheverfahren stehen.

Da die Antragstellerinnen abgesehen von dem Bezug von Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz in Höhe von monatlich 168,-- € nicht über finanzielle

- 7 -

Mittel verfügen, ist ihrem Begehren hinsichtlich der Regelleistungen für beide Antragstellerinnen und der Leistungen für Mehrbedarf für werdende Mütter abzüglich 168,-- € zu entsprechen. Bei der Höhe der Leistungen für die Kosten der Unterkunft hat der Senat berücksichtigt, dass ausweislich des Mietvertrages vom 23. Mai 2007 auch der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerinnen die Wohnung bewohnt, so dass die Antragstellerinnen nur 2/3 der Mietkosten (Gesamtmiete: 569,-- €) zu tragen haben. Hinsichtlich etwaiger Heizkosten haben die Antragstellerinnen nicht glaubhaft gemacht, in welcher Höhe ihnen Kosten entstehen. Ebenso wenig ist glaubhaft gemacht, dass ein Mehrbedarf für Alleinerziehende entsteht. Letzteres ist angesichts des Umstandes, dass der Vater des ungeborenen Kindes ebenfalls in der Wohnung wohnt, auch zweifelhaft.

Die Verpflichtung über einen Zeitraum bis Ende Februar 2008 berücksichtigt, dass der Lebensunterhalt der Antragstellerinnen voraussichtlich nach Ablauf des Beschäftigungsverbotes nach der Entbindung durch eigenes Einkommen der Antragstellerin zu 1.) gesichert sein wird. Denn diese beabsichtigt ausweislich der Arbeitsgenehmigung, eine Beschäftigung als Wäschereihelferin aufzunehmen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung von § 193 SGG.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 177 SGG).

Walter

Schulte

Klein



Beurlaubt  
*[Handwritten Signature]*  
Justizangestellte