

- Beglaubigte Abschrift -

Sozialgericht Berlin

S128 AS 6614/18



Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

- 1. [Redacted]
- 2. [Redacted]
- 3. [Redacted]
- 4. [Redacted]
- 5. [Redacted]
- [Redacted]
- [Redacted]

- Kläger -

Proz.-Bev.:
zu 1-5: Rechtsanwälte Gerloff [Redacted]
Immanuelkirchstr. 3-4, 10405 Berlin,
- 533/2018 VGE -

gegen

Jobcenter Berlin Steglitz-Zehlendorf,
Kelchstr. 17-23, 12169 Berlin,
[Redacted]

- Beklagter -

das Land Berlin vertreten durch das Bezirksamt Steglitz-Zehlendorf von Berlin,
Abt. Soziales - Sozialamt, Rechtsstelle -
Leonorenstr. 70, 12247 Berlin,

- Beigeladener -

hat die 128. Kammer des Sozialgerichts Berlin ohne mündliche Verhandlung am 9. Dezember 2021 durch den Richter am Sozialgericht Dr. Thurn sowie die ehrenamtlichen Richter [REDACTED] und [REDACTED] für Recht erkannt:

Der Bescheid vom 7. März 2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Mai 2018 wird aufgehoben und der Beklagte wird verurteilt, den Klägern zu 2., 4. und 5. für den Zeitraum vom 16. Juli 2018 bis zum 30. September 2018 Leistungen nach dem SGB II in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Der Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Kläger zu einem Viertel. Im Übrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten noch über die Gewährung existenzsichernder Leistungen für den Zeitraum von März bis September 2018.

Der im Jahr 1968 geborene Kläger zu 1. und die im Jahr 197[REDACTED] geborene Klägerin zu 2. sind die unverheirateten Eltern der Kläger zu 3. bis 5. (geboren im September 2000, im Dezember 200[REDACTED] bzw. im August 200[REDACTED]. Sie sind rumänische Staatsangehörige und wohnten spätestens seit dem 15. Juli 2013 gemeldet in Berlin. Der Kläger zu 3. verzog am 4. Juli 2018 nach Rumänien, der Kläger zu 1. nach dem September 2018. Mit Schreiben des Landesamts für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten von Berlin vom 5. Juli 2019 sind die Kläger zu 2., 4. und 5. zur beabsichtigten Feststellung des Verlusts des Freizügigkeitsrechts angehört worden.

Die Klägerin zu 4. besuchte ab Februar 2016 die [REDACTED] Schule in Berlin-Pankow, der Kläger zu 5. seit August 2014 zunächst die Grundschule [REDACTED] in Berlin-Zehlendorf; im September 2016 wurde er der [REDACTED] Schule in Berlin-Pankow zugewiesen, besuchte diese Schule aber nicht. Bis Juli 2017 bezogen die Kläger (ergänzende) Leistungen nach dem SGB II beim Beklagten, der auch Kosten der Unterbringung übernahm. Für die Zeit bis Febru-

ar 2018 bezogen die Kläger vorläufige Leistungen beim Beklagten gemäß dem Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 9. November 2017, S 16 AS 13132/17 ER.

Im streitigen Zeitraum waren die Kläger wohnungslos und vom Beigeladenen in einem Wohnheim untergebracht. Sie verfügten über Einkommen aus Kindergeld für die Kläger zu 3. bis 5. (insgesamt monatlich 588 Euro); die Klägerin zu 2. hatte nach eigenen Angaben daneben Einnahmen aus dem Sammeln von Pfandflaschen.

Den Leistungsantrag der Kläger vom 28. Februar 2018 lehnte der Beklagte mit dem angegriffenen Bescheid vom 7. März 2018 ab, gestützt auf den Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II. Den dagegen gerichteten Widerspruch der Kläger wies der Beklagte als unbegründet zurück mit Widerspruchsbescheid vom 16. Mai 2018 (W 1465/18) und führte zur Begründung im Wesentlichen aus, die Kläger verfügten lediglich über ein Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitssuche; insbesondere verfüge der Kläger zu 1. nicht über ein fortwirkendes Aufenthaltsrecht als Arbeitnehmer, denn seine verschiedenen Beschäftigungsverhältnisse seien mehrfach über mehrere Monate hinweg unterbrochen gewesen. Aus dem Schulbesuch der Kinder folge auch kein eigenständiges Aufenthaltsrecht. Seit fünf Jahren rechtmäßig in Deutschland aufgehalten hätten sich die Kläger ebenfalls nicht. Für die Einzelheiten wird auf den Bescheid Bezug genommen.

Ein neuer klägerischer Leistungsantrag aus dem Oktober 2018 ist mit Bescheid vom 12. Dezember 2018 versagt worden. Für die Zeit ab Mai 2019 hat der Beklagte den Klägern zu 2., 4. und 5. Leistungen nach dem SGB II gewährt.

Die Kläger haben am 18. Juni 2018 Klage zum Sozialgericht Berlin erhoben. Alle fünf Kläger haben zunächst Leistungen ab März 2018 beantragt. Sodann haben die Kläger zu 2., 4. und 5. Leistungen von März 2018 bis April 2019 beantragt, der Kläger zu 3. wegen seiner Ausreise nach Rumänien nur von März bis 3. Juli 2018 (siehe Schreiben vom 28. August 2019 und Protokoll des Erörterungstermins vom 5. März 2020); der Kläger zu 1. hat seine Klage zurückgenommen (siehe Schreiben vom 2. August 2019). Schließlich haben die Kläger zu 2., 4. und 5. den streitigen Zeitraum beschränkt auf März bis September 2018 (siehe Schreiben vom 25. Januar 2021).

Die Kläger haben u.a. Arbeitsverträge und Lohnabrechnungen des Klägers zu 1., Kontoauszüge der Klägerin zu 2., Schulbescheinigungen der Kläger zu 4. und 5. sowie erweiterte Meldebescheinigungen der Kläger zu 2. und 5. übersandt. Sie meinen, für die Zeit bis Mitte Juli 2018 ergebe sich ein Leistungsanspruch gegen den Beklagten daraus, dass der Kläger zu 1. von Juni 2014 bis Januar 2015, von Mai bis Juli 2015, von Januar bis Juli 2016 und von April

- 4 -

bis August 2017 (geringfügig) beschäftigt gewesen sei und daher über einen – fortwirkenden – Arbeitnehmerstatus verfüge. Es bestehe wegen der Schulpflicht der Kläger zu 4. und 5. auch ein Aufenthaltsrecht aus Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011, ohne dass es dabei auf einen faktisch regulären Schulbesuch ankomme. Hilfsweise hätten sie einen Anspruch auf Leistungen in Höhe des Regelbedarfs gegen den Beigeladenen nach § 23 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 Satz 3, Satz 6 Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) in verfassungskonformer Auslegung im Lichte des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums. Für die Zeit ab Mitte Juli 2018 hätten sie einen Anspruch gegen den Beklagten gemäß § 7 Abs. 1 Satz 4 SGB II wegen des ohne wesentliche Unterbrechungen erfolgten Aufenthalts seit dem 15. Juli 2013. Für die weiteren Einzelheiten des klägerischen Vorbringens wird auf die Prozessakte Bezug genommen.

Die Kläger beantragen sinngemäß noch,

den Bescheid vom 7. März 2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Mai 2018 aufzuheben und den Beklagten, hilfsweise den Beigeladenen zu verurteilen, den Klägern zu 2., 4. und 5. existenzsichernde Leistungen in gesetzlicher Höhe für den Zeitraum vom 1. März 2018 bis zum 30. September 2018 zu gewähren und dem Kläger zu 3. existenzsichernde Leistungen in gesetzlicher Höhe für den Zeitraum vom 1. März 2018 bis 3. Juli 2018 zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er verweist auf seine Bescheide und meint, es liege mangels nachgewiesenem fünfjährigem Aufenthalt kein Daueraufenthaltsrecht vor und eine dauerhafte Arbeitnehmereigenschaft des Klägers zu 1. bestehe mangels zusammenhängender Beschäftigung von einem Jahr nicht; die Fortgeltung des Arbeitnehmerstatus unterliege zudem zeitlichen Grenzen und könne nicht länger als zwei Jahre andauern. Den Klägern zu 2., 4. und 5. sei gemäß einem Schreiben des Landesamts für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten vom 5. Juli 2019 das Freizügigkeitsrecht aberkannt worden. Für die weiteren Einzelheiten des Beklagtenvorbringens wird auf die Prozessakte Bezug genommen.

Die Beiladung nach § 75 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz ist mit Beschluss vom 24. März 2021 erfolgt.

Der Beigeladene stellt keinen Antrag. Er meint, die Kläger hätten keinen verfestigten Aufenthalt nachgewiesen, zumal das Landesamt für Einwanderung die Kläger zu 2., 4. und 5. mit Schreiben vom 5. Juli 2019 zur beabsichtigten Verlustfeststellung des Freizügigkeitsrechts angehört habe. Nach dem SGB XII bestehe daher kein Leistungsanspruch, mangels besonderer Härte und nur befristeter Bedarfslage auch nicht nach § 23 Abs. 3 Satz 6 Halbsatz 2 SGB

- 5 -

XII. Für die weiteren Einzelheiten des Vorbringens des Beigeladenen wird auf die Prozessakte Bezug genommen.

Die Klägerin zu 2. hat im Erörterungstermin vom 5. März 2020 Angaben zum Sachverhalt gemacht. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Auf Anforderung des Gerichts haben die [REDACTED] Schule und die [REDACTED] Schule in Berlin-Pankow mit Schreiben vom 12. Mai 2020 bzw. 25. Juni 2020 Auskünfte über den Schulbesuch der Klägerin zu 4. bzw. des Klägers zu 5. erteilt. Für den Inhalt wird auf die Prozessakte Bezug genommen.

Die Beteiligten haben mit Schreiben vom 4. November 2021 (Kläger) bzw. 5. Oktober 2021 (Beklagter bzw. Beigeladener) ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Für die weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Prozessakte, der beigezogenen Prozessakte des Verfahrens S 16 AS 13132/17 ER und der beigezogenen Verwaltungsakte des Beklagten verwiesen, der Gegenstand der Entscheidungsfindung war.

Entscheidungsgründe

Das Gericht konnte nach § 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten hiermit ihr Einverständnis erklärt haben.

Die zulässige Klage hat, soweit sie nicht bereits durch Rücknahme erledigt war, in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

1. Für den Teilzeitraum vom 1. März bis 15. Juli 2018 ist die Klage unbegründet.

a) Ein Leistungsanspruch gegen den Beklagten bestand zur Überzeugung der Kammer insoweit nicht.

Denn die Kläger erfüllten zwar die allgemeinen Leistungsvoraussetzungen der §§ 7 ff. SGB II, waren aber nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 b) SGB II in der maßgeblichen, vom 29. Dezember 2016 bis 31. Juli 2019 gültigen Fassung vom Leistungsbezug ausgeschlossen. Ein anderes Aufenthaltsrecht als ein Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitssuche gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1a

des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) bestand nach Auffassung der Kammer nicht.

Ein Daueraufenthaltsrecht gemäß § 4a Abs. 1 FreizügG/EU in der maßgeblichen, bis 23. November 2020 gültigen Fassung bestand jedenfalls zu diesem Zeitpunkt in Ermangelung eines fünfjährigen ständigen rechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet noch nicht.

Von einem fortwirkenden Aufenthaltsrecht des Klägers zu 1. als Arbeitnehmer gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1 Variante 1 und Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FreizügG/EU, aus dem jedenfalls die Kläger zu 3., 4. und 5. Aufenthaltsrechte als Familienangehörige ableiten könnten gemäß § 3 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU, ist die Kammer nicht überzeugt. Denn zwar hat der Kläger zu 1. zwischen Juni 2014 und August 2017 insgesamt 23 Monate Beschäftigungszeiten absolviert (Juni 2014 bis Januar 2015, Mai bis Juli 2015, Januar bis Juli 2016, April bis August 2017), die bei Würdigung der vorliegenden Arbeitsverträge und Lohnabrechnungen die unionsrechtlichen Anforderungen an den Arbeitnehmerstatus erfüllen dürften; auch geht die Kammer vom jeweils unfreiwilligen Verlust des Arbeitsplatzes aus. Die mehrmonatigen Unterbrechungen dazwischen, also für die Zeiträume Februar bis April 2015, August bis Dezember 2015, August 2016 bis März 2017 (drei, fünf und neun Monate) waren aber nicht nur kurzfristig, sondern von einer solchen Dauer, dass nach Ansicht der Kammer auch unter Berücksichtigung der Maßstäbe des Urteils des Bundessozialgerichts (BSG) vom 13. Juli 2017, B 4 AS 17/16 R, kein genügender Grad an Integration in den Arbeitsmarkt vorlag, um insgesamt eine Tätigkeit von mehr als einem Jahr gemäß § 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 FreizügG/EU anzunehmen. Ob die mit dem Kläger zu 1. nicht verheiratete Klägerin zu 2. von jenem ein Aufenthaltsrecht ableiten könnte, kann insofern dahinstehen.

Auch ein Aufenthaltsrecht der Kläger zu 4. und 5. wegen des Schulbesuchs aus Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011 bestand im streitigen Zeitraum nicht. Nach dieser Vorschrift können Kinder eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats, der im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist oder beschäftigt gewesen ist, wenn sie im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats wohnen, unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats am allgemeinen Unterricht teilnehmen. Daraus folgt für die Kinder wie auch für die sie betreuenden Elternteile ein materielles Aufenthaltsrecht (siehe etwa BSG, Urteil vom 27. Januar 2021, B 14 AS 42/19 R – juris, Rn. 15).

Im hier streitigen Zeitraum sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt. Denn zwar geht die Kammer davon aus, dass die Kläger zu 4. und 5. in der Vergangenheit die Schule besucht hatten, auch gleichzeitig mit der Arbeitnehmertätigkeit ihres Vaters, des Klägers zu 1. Zwischen März und Juli 2018 jedoch ist für den Kläger zu 5. kein Schulbesuch nachgewiesen und

- 7 -

fehlte gemäß der eingeholten Schulauskunft die Klägerin zu 4. so häufig (79 Fehltage im Halbjahr), dass die Kammer keinen anhaltenden Schulbesuch erkennt. Der klägerischen Ansicht, wonach es nur auf die Schulpflichtigkeit, nicht auch auf den faktischen Schulbesuch ankomme, wird dabei nicht gefolgt: Maßgeblich ist die – durch übliche, etwa krankheitsbedingte Fehlzeiten nicht beeinträchtigte – tatsächliche Wahrnehmung des Rechts auf Schulbesuch. Von einer tatsächlichen Wahrnehmung des Rechts auf Schulbesuch durch die Klägerin zu 4. im streitigen Zeitraum konnte sich die Kammer nicht überzeugen.

b) Auch ein klägerischer Anspruch gegen den Beigeladenen auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII bestand insoweit, also bis zum 15. Juli 2018 zur Überzeugung der Kammer nicht.

Der Beigeladene könnte als anderer leistungspflichtiger Träger gemäß § 75 Abs. 2 Alt. 2, Abs. 5 SGG verurteilt werden, den Klägern Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel des SGB XII zu gewähren. Die Kläger haben auch ein Recht auf Existenzsicherung durch Hilfe zum Lebensunterhalt nach § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII. Sie konnten im streitigen Zeitraum ihren Lebensunterhalt im Sinne von § 19 Abs. 1 in Verbindung mit § 27 Abs. 1 SGB XII nicht aus eigenen Kräften und Mitteln decken. Sie waren aber gemäß § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XII von Leistungen ausgeschlossen, weil sie kein Aufenthaltsrecht hatten oder sich ihr Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergab.

Auch aus dem Anspruch auf Überbrückungsleistungen nach § 23 Abs. 3 Satz 3 bis 6 SGB XII und unter Berücksichtigung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums ergibt sich hier zur Überzeugung der Kammer nichts Anderes. Von diesem Standpunkt abweichender Rechtsprechung aus der Sozialgerichtsbarkeit, etwa dem Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 11. Juli 2019, L 15 SO 181/18, schließt sich die Kammer hier nicht an.

2. Begründet ist die Klage dagegen für den Teilzeitraum vom 16. Juli 2018 bis 30. September 2018.

Insoweit stand den Klägern zur Überzeugung der Kammer bereits § 7 Abs. 1 Satz 4 SGB II zur Seite, wonach Ausländerinnen und Ausländer und ihre Familienangehörigen abweichend von Satz 2 Nummer 2 Leistungen nach dem SGB II erhalten, wenn sie seit mindestens fünf Jahren ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet haben; dies gilt nicht, wenn der Verlust des Rechts nach § 2 Absatz 1 des Freizügigkeitsgesetzes/ EU festgestellt wurde. Denn die Kläger hielten sich ab diesem Zeitpunkt (mindestens) fünf Jahre lang gewöhnlich im Bundesgebiet auf und der Verlust des Freizügigkeitsrechts wurde nicht festgestellt. Das Schreiben

- 8 -

der Ausländerbehörde vom 5. Juli 2019, das zu einer Verlustfeststellung bezüglich des Rechts auf Freizügigkeit lediglich anhörte, erging nach dem hier noch streitigen Zeitraum.

Auf den Leistungsanspruch der Kläger zu 2., 4. und 5. in Höhe des Regelbedarfs ist dabei Einkommen (nur) aus Kindergeld anzurechnen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG und berücksichtigt neben der teilweisen Klagerücknahme auch den streitigen Ausgang (Erfolgsprinzip). Der Beigeladene war weder aktiv noch passiv an Kosten zu beteiligen.

Rechtsmittelbelehrung

Dieses Urteil kann mit der Berufung angefochten werden.

Die Berufung ist innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des Urteils bei dem Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Försterweg 2 - 6, 14482 Potsdam, schriftlich, in elektronischer Form oder mündlich zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Monatsfrist bei dem Sozialgericht Berlin, Invalidenstraße 52, 10557 Berlin, schriftlich, in elektronischer Form oder mündlich zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei einem der vorgenannten Gerichte eingehen. Sie soll das angefochtene Urteil bezeichnen, einen bestimmten Antrag enthalten und die zur Begründung der Berufung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Rechtsanwälte, Behörden oder juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse müssen ab 1. Januar 2022 die Berufung als elektronisches Dokument übermitteln (§ 65 d Satz 1 Sozialgerichtsgesetz - SGG).

Auf Antrag kann vom Sozialgericht durch Beschluss die Revision zum Bundessozialgericht zugelassen werden, wenn der Gegner schriftlich zustimmt. Der Antrag auf Zulassung der Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Sozialgericht Berlin schriftlich oder in elektronischer Form zu stellen. Die Zustimmung des Gegners ist dem Antrag beizufügen. Rechtsanwälte, Behörden oder juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse müssen ab 1. Januar 2022 den Antrag als elektronisches Dokument übermitteln (§ 65 d Satz 1 Sozialgerichtsgesetz - SGG).

Lehnt das Sozialgericht den Antrag auf Zulassung der Revision durch Beschluss ab, so beginnt mit der Zustellung dieser Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist von neuem, sofern der Antrag auf Zulassung der Revision in der gesetzlichen Form und Frist gestellt und die Zustimmungserklärung des Gegners beigefügt war.

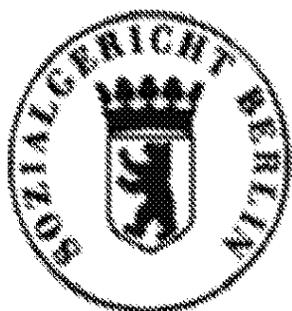
Die elektronische Form wird durch Übermittlung eines elektronischen Dokuments gewahrt, das für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist und

- entweder von der verantwortenden Person qualifiziert elektronisch signiert ist und über das elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) eingereicht wird
- oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gem. § 65 a Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz (SGG) eingereicht wird.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV). Über das Justizportal des Bundes und der Länder (www.justiz.de) können weitere Informationen über die Rechtsgrundlagen, Bearbeitungsvoraussetzungen und das Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs abgerufen werden.

Der Berufungsschrift und allen folgenden Schriftsätzen sollen - außer bei elektronischer Übermittlung - Abschriften für die übrigen Beteiligten beigefügt werden.

Dr. Thurn



Beglaubigt

Berlin, den 15.12.2021

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle