

B 11b AS 49/06 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
11b
1. Instanz
SG Augsburg (FSB)
Aktenzeichen
S 6 AS 583/05
Datum
07.02.2006
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AS 71/06
Datum
31.08.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 11b AS 49/06 R
Datum
05.09.2007
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Die britische Kriegsofferrente wird von der Privilegierung des [§ 11 Abs 1 S 1 Halbs 2 SGB II](#) erfasst, wenn sie nach Grund und Höhe einer anrechnungsfreien Grundrente im Sinne des § 31 BVG vergleichbar ist.

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 31. August 2006 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Der Kläger begehrt höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) für die Zeit vom 2. September 2005 bis zum 31. März 2006.

2

Der 1961 geborene Kläger ist britischer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in Deutschland. Nach seinen Angaben im Leistungsantrag haben sowohl seine 1963 geborene Ehefrau als auch sein 1983 geborener Adoptivsohn die russische Staatsangehörigkeit. Durch Bescheid des Versorgungsamts A. vom 3. Juli 2001 ist bei dem Kläger ein Grad der Behinderung (GdB) von 30 festgestellt.

3

Der Kläger bezog bis November 1999 Arbeitslosengeld (Alg) und bis zum 31. Dezember 2004 Arbeitslosenhilfe (Alhi). Daneben bezog und bezieht er von der Veterans Agency N. /Großbritannien eine Kriegsofferrente in Höhe von derzeit umgerechnet 225,00 EUR monatlich.

4

Für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis 30. Juni 2005 bewilligte die Arbeitsgemeinschaft (Arge) Grundsicherung für Arbeitsuchende Landkreis O. dem Kläger und seiner Ehefrau zunächst Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in Höhe von insgesamt 962,88 EUR monatlich ohne Anrechnung der Kriegsofferrente (Bescheid vom 9. November 2004). Später rechnete sie die Kriegsofferrente in Höhe von 68,47 EUR (damaliger Betrag der Kriegsofferrente in Höhe von 216,47 EUR abzüglich des bei einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) von 30 vom Hundert maßgeblichen deutschen Grundrentenbetrags nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) in Höhe von 118,00 EUR und der Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 EUR) anteilig an, hob die betreffenden Änderungsbescheide vom 4. und 7. März 2005 und den hierzu ergangenen Widerspruchsbescheid vom 27. Juni 2005 im anschließenden Parallelverfahren ([B 11b AS 47/06 R](#)) aber wieder auf.

5

Für die Folgezeit vom 1. Juli 2005 bis 30. November 2005 bewilligte die Arge Grundsicherung für Arbeitsuchende Landkreis O. - wie bisher - Grundsicherungsleistungen unter anteiliger Berücksichtigung der Kriegsofferrente, hob diese Entscheidung aber zum 1. September 2005 wegen Verlegung der Wohnung in den Zuständigkeitsbereich der Beklagten ebenfalls auf.

6

Auf den Fortzahlungsantrag vom 2. September 2005 bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 7. Oktober 2005 dem Kläger und seiner Ehefrau für die Zeit vom 2. bis 30. September 2005 Leistungen in Höhe von 451,85 EUR sowie für die Zeit vom 1. Oktober 2005 bis 31. März 2006 Leistungen in Höhe von 467,43 EUR (Sozialgeld für den Kläger, Regelleistung für die erwerbsfähige Ehefrau sowie anteilige Kosten für Unterkunft und Heizung unter Berücksichtigung des Sohnes und Anrechnung des Kindergeldes in Höhe von 154,00 EUR sowie der vollen Kriegsofferrrente). Auf den Widerspruch des Klägers bewilligte sie nach Abzug der Versicherungspauschale (30,00 EUR) ab 2. September 2005 und Außerachtlassung des Kindergeldes ab 1. Oktober 2005 Leistungen für die Zeit vom 2. bis 30. September 2005 in Höhe von 489,45 EUR und für die Zeit vom 1. Oktober 2005 bis zum 31. März 2006 in Höhe von monatlich 660,33 EUR (Änderungsbescheide vom 21. Oktober 2005, 31. Oktober 2005, 16. November 2005). Den weiter gehenden Widerspruch wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 17. November 2005 zurück.

7

Auf die Klage hat das Sozialgericht (SG) die Beklagte unter Einbeziehung eines weiteren Bescheids vom 14. Dezember 2005 verurteilt, dem Kläger für die Zeit vom 2. September 2005 bis 31. März 2006 Leistungen unter anteiliger Anrechnung der Kriegsofferrrente nur in Höhe des den halben Regelsatz (173,00 EUR) übersteigenden Teiles (225,00 EUR - 173,00 EUR = 52,00 EUR) zu gewähren. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, in Höhe des nicht anzurechnenden Teils handele es sich um eine zweckbestimmte Einnahme iS des [§ 11 Abs 3 Nr 1a SGB II](#) (Urteil vom 7. Februar 2006). Dementsprechend hat die Beklagte für die Zeit vom 2. September 2005 bis zum 31. Mai 2006 lediglich ein monatliches "Einkommen aus Rente" in Höhe von 22,00 EUR (= 52,00 EUR abzüglich der Versicherungspauschale in Höhe von 30,00 EUR) angerechnet und eine Nachzahlung in Höhe von 1.551,23 EUR gewährt (Ausführungsbescheid vom 26. April 2006).

8

Die vom SG zugelassene Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben. Das Landessozialgericht (LSG) hat zur Begründung ausgeführt, ein noch höherer Anspruch sei nicht gegeben. Auch das SG habe nicht in Zweifel gezogen, dass die englische Kriegsofferrrente unter den gleichen (bzw vergleichbaren) Voraussetzungen gewährt werde wie eine Rente nach § 31 BVG; denn auch nach englischem Recht erhalte ein Wehr- bzw Kriegsdienstleistender ab einer MdE von 30 vom Hundert eine Grundrente. Die Kriegsofferrrente sei deshalb entgegen der Auffassung der Vorinstanz und des Klägers weder vollumfänglich noch anteilig eine zweckbestimmte Einnahme, sondern nach Sinn und Zweck der deutschen Grundrente des BVG vergleichbar. In Höhe des Grundrentenbetrages von 118,00 EUR sei daher die britische Kriegsofferrrente nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 2. Halbsatz SGB II](#) anrechnungsfrei. Auf diese Weise werde sichergestellt, dass Personen unterschiedlicher Nationalitäten gleich behandelt würden. Eine andere Beurteilung ergebe sich auch nicht aus dem Gemeinschaftsrecht, da hiernach nur ein Anspruch auf Gleichbehandlung bestehe (Urteil vom 31. August 2006).

9

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt der Kläger die Verletzung materiellen Rechts. Die britische Kriegsofferrrente sei weder vom Wortlaut des Gesetzes noch von der Zielsetzung der deutschen Grundrente vergleichbar. Denn bei der Grundrente und den in [§ 11 Abs 1 Satz 1 2. Halbsatz SGB II](#) gleichgestellten Renten und Beihilfen handele es sich um eine Entschädigung für gesundheitliche Sonderopfer im Interesse der Bundesrepublik Deutschland, während die britische Kriegsofferrrente als Ausgleich für ein den nationalen Interessen Großbritanniens erbrachtes gesundheitliches Opfer anzusehen sei. Damit handele es sich um eine zweckbestimmte Leistung mit einem der Grundsicherung fremden Zweck iS des [§ 11 Abs 3 Nr 1a SGB II](#), die in vollem Umfang anrechnungsfrei sei. Für eine Privilegierung lediglich in Höhe der halben Regelleistung finde sich im Gesetz kein Anhalt. Die Grenze sei willkürlich und führe zu einer Ungleichbehandlung im Verhältnis zu Schmerzensgeldberechtigten, deren Ansprüche immer und in voller Höhe im Rahmen der Einkommensermittlung anrechnungsfrei blieben.

10

Der Kläger beantragt sinngemäß, die Urteile des Bayerischen Landessozialgerichts vom 31. August 2006 und des Sozialgerichts Augsburg vom 7. Februar 2006 sowie die Bescheide vom 7. Oktober 2005, 21. Oktober 2005, 31. Oktober 2005 und 16. November 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. November 2005 sowie den Bescheid vom 14. Dezember 2005 aufzuheben bzw abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger für die Zeit vom 2. September 2005 bis zum 31. März 2006 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ohne Anrechnung der britischen Kriegsofferrrente zu gewähren.

11

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

12

Die Beklagte schließt sich den Ausführungen der Vorinstanz an. Sie weist ergänzend darauf hin, nach dem Ergebnis zwischenzeitlicher polizeilicher Ermittlungen sei davon auszugehen, dass die Ehefrau des Klägers zumindest seit September 2005 keinen Wohnsitz bzw gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland und aus diesem Grund keinen Leistungsanspruch habe.

13

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

14

Die zulässige Revision des Klägers ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung ([§ 170 Abs 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)) begründet.

15

Anhand der vom LSG getroffenen Feststellungen lässt sich nicht abschließend entscheiden, ob dem Kläger über den im Urteil des SG vom 7. Februar 2006 zuerkannten Betrag hinaus höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach Maßgabe der [§§ 19 ff, 28 SGB II](#) zustehen. Abgesehen davon, dass sich die vom LSG in den Vordergrund seiner Entscheidung gestellte Frage, ob und inwieweit die britische Kriegsofferrente anrechnungsfrei bleiben kann, auf der Grundlage seiner bisherigen Feststellungen nicht beurteilen lässt (dazu im Folgenden 2a aa), fehlen weitere Feststellungen zu Grund und Höhe der geltend gemachten Leistungsansprüche (dazu im Folgenden 2a bb und cc sowie 2b).

16

1. Von Amts wegen zu berücksichtigende Verfahrensmängel stehen einer Sachentscheidung nicht entgegen.

17

a) Die Vorinstanz hat bisher davon abgesehen, die Ehefrau des Klägers am Verfahren zu beteiligen, obwohl der Kläger ihre Zugehörigkeit zur Bedarfsgemeinschaft (vgl. [§ 7 Abs 3 Nr 3a SGB II](#) i d F des Kommunalen Optionsgesetzes vom 30. Juli 2004, [BGBl I 2014](#)) und damit seine individuellen Ansprüche sowie die seiner Ehefrau geltend gemacht hat (vgl. [§ 38 SGB II](#)) und ausgehend vom "Meistbegünstigungsprinzip" jedenfalls für eine Übergangszeit grundsätzlich alle Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft im Wege der Auslegung der Klageanträge am Verfahren zu beteiligen sind (hierzu BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 7b AS 8/06 R](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 1](#)). Die Entscheidung über die Beteiligung der Ehefrau des Klägers am Verfahren wird das LSG auf der Grundlage weiterer Feststellungen im Rahmen der Zurückverweisung nachzuholen haben (hierzu BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 7b AS 10/06 R](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 2](#)).

18

b) Die geltend gemachten Ansprüche auf höhere Leistungen ohne auch nur anteilige Anrechnung der britischen Kriegsofferrente sind entsprechend den zugrundeliegenden Bescheiden (vgl. [§ 41 Abs 1 Satz 4 SGB II](#)) auf den Zeitraum vom 2. September 2005 bis zum 31. März 2006 begrenzt. Dementsprechend hat der Kläger seinen Leistungsantrag auch zutreffend auf diesen Zeitraum beschränkt (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 7b AS 14/06 R](#) = [SozR 4-4200 § 20 Nr 1](#); Urteil vom 23. November 2006 - [B 11b AS 9/06 R](#)).

19

c) Die Leistungsansprüche für den genannten Zeitraum sind darüber hinaus im Rahmen der erhobenen Anfechtungs- und Leistungsklage unter jedem rechtlichen Gesichtspunkt zu prüfen. Dem steht nicht entgegen, dass der Kläger ausschließlich die (anteilige) Anrechnung der britischen Kriegsofferrente beanstandet. Bei einem Streit um höhere Leistungen nach dem SGB II sind grundsätzlich alle Anspruchsvoraussetzungen dem Grunde und der Höhe nach zu prüfen. Die Beschränkung des Streitgegenstandes auf eine bestimmte Rechtsfrage unterliegt nicht der Disposition der Beteiligten (BSG, Urteil vom 23. November 2006 - [B 11b AS 9/06 R](#), RdNr 16; Urteil vom 16. Mai 2007 - [B 11b AS 29/06 R](#), RdNr 13).

20

2. Das LSG hat keine ausreichenden Feststellungen dazu getroffen, ob der Kläger und seine Ehefrau (hierzu unter 2b) zum Kreis der Leistungsberechtigten nach [§ 7 SGB II](#) gehören. Leistungen nach dem SGB II erhalten gemäß [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) i d F bis zum Inkrafttreten des RV-Altersgrenzenanpassungsgesetzes vom 20. April 2007 ([BGBl I 554](#)) Personen, die das 15. Lebensjahr vollendet und das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet haben (Nr 1), die erwerbsfähig (Nr 2) und hilfebedürftig (Nr 3) sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben (Nr 4). Während nicht zweifelhaft ist, dass der Kläger und seine Ehefrau ihrem Lebensalter nach dem berechtigten Personenkreis zugerechnet werden können, trifft dies auf die weiteren Voraussetzungen der Hilfebedürftigkeit (hierzu unter a), der Erwerbsfähigkeit und des gewöhnlichen Aufenthalts (hierzu unter b) nicht in gleicher Weise zu.

21

a) Nach [§ 9 Abs 1 SGB II](#) ist hilfebedürftig, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften oder Mitteln, hierin einbezogen das zu berücksichtigende Einkommen ([§ 11 SGB II](#)) und Vermögen, sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen erhält. Für die Beurteilung kommt es daher darauf an, ob die britische Kriegsofferrente als Einkommen zu berücksichtigen ist oder anrechnungsfrei bleibt.

22

aa) Ob und inwieweit die britische Kriegsofferrente im Rahmen der Einkommensermittlung nach [§ 11 SGB II](#) zur Anrechnung kommt, lässt sich nicht abschließend beurteilen. Nach der gesetzlichen Regelung des [§ 11 Abs 1 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB II sind grundsätzlich alle Einnahmen in Geld oder Geldeswert als Einkommen berücksichtigungsfähig. Hiervon erfasst werden deshalb nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes auch Einnahmen aus ausländischen Leistungen; sie sind zum Kurswert in Euro umzurechnen (vgl. Schellhorn, BSHG, 16. Aufl., § 76 RdNr 7). Ausgenommen von der Einkommensanrechnung sind nach [§ 11 Abs 1 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB II lediglich Leistungen nach dem SGB II, die Grundrente nach dem BVG und nach den Gesetzen, die eine entsprechende Anwendung des BVG vorsehen und die Renten oder Beihilfen, die nach dem Bundesentschädigungsgesetz für Schaden an Leben sowie an Körper oder Gesundheit erbracht werden, bis zur Höhe der vergleichbaren Grundrente nach dem BVG. Im Wesentlichen ist damit beabsichtigt, gerade diese Renten, die im besonderen Maße ein mit dem Verlust körperlicher Unversehrtheit einhergehendes Sonderopfer für die Allgemeinheit ausgleichen, nicht durch Anrechnung auf Grundsicherungsleistungen zu entwerten (vgl. Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, § 11 RdNr 100 ff). Darüber hinausgehende Rentenanteile

mit Entgeltcharakter sind demnach als Einkommen zu berücksichtigen und weder als Einnahmen mit sonstiger Zweckbestimmung nach [§ 11 Abs 3 Nr 1a SGB II](#) noch als Entschädigungen für Nichtvermögensschäden entsprechend [§ 11 Abs 3 Nr 2 SGB II](#) anrechnungsfrei. Die Privilegierung nach [§ 11 Abs 1 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB II ist für Renten nach dem BVG und vergleichbare Leistungen im Verhältnis zu [§ 11 Abs 3 Nr 1a SGB II](#) mit Rücksicht auf die vorausgesetzte besondere Zweckbestimmung die speziellere Regelung, [§ 11 Abs 3 Nr 2 SGB II](#) eine nicht analogiefähige Sondervorschrift (hierzu Urteil des erkennenden Senats vom 5. September 2007 - [B 11b AS 15/06 R](#) RdNr 30 ff (zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen) im Anschluss an die noch zu [§ 847](#) Bürgerliches Gesetzbuch ergangene Entscheidung des 2. Senats vom 3. Dezember 2002 ([BSGE 90, 172](#) = [SozR 3-5910 § 76 Nr 4](#)) - zur Anrechnung der Verletztenrente aus der gesetzlichen Unfallversicherung).

23

[§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) entspricht inhaltlich dem Sozialhilferecht ([BT-Drucks 15/1516 S 53](#)). Die korrespondierende Regelung des [§ 82 Abs 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch knüpft ihrerseits an die Vorgängervorschrift des [§ 76 Bundessozialhilfegesetz \(BSHG\)](#) an, die im Unterschied zur jetzigen Regelung Grundrenten, die nach Gesetzen gezahlt werden, die eine entsprechende Anwendung des BVG vorsehen - beispielsweise das Opferentschädigungsgesetz oder das Infektionsschutzgesetz - noch nicht erfasste. In der zeitlichen Abfolge wird deutlich, dass der Gesetzgeber eine bis dahin unterschiedliche Anrechnungsregelung im Bereich der Sozialhilfe vereinheitlichen wollte. Mit der Neuregelung wird deshalb klargestellt, dass nicht nur Grundrenten nach dem BVG vom berücksichtigungsfähigen Einkommen iS des [§ 11 Abs 1 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB II ausgenommen sind, sondern ebenfalls alle der Grundrente nach Grund und Höhe vergleichbare Leistungen ([BT-Drucks 15/1514 S 65](#)).

24

Die britische Kriegsofferrente wird zwar als ausländische Leistung nicht unmittelbar von der Privilegierung des [§ 11 Abs 1 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB II erfasst, kann und muss aus Gründen der Gleichbehandlung aber (zur analogen Anwendung von Ausnahmenvorschriften vgl BSG, Urteil vom 13. September 2006 - [B 11a AL 33/05 R](#) = [SozR 4-4300 § 133 Nr 4](#); zu den fehlenden Voraussetzungen bei der Verletztenrente s Urteil des erkennenden Senats vom 5. September 2007 - [B 11b AS 15/06 R](#) RdNr 22 (zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen) im Anschluss an die zu [§ 76 BSHG](#) ergangene Entscheidung des 2. Senats vom 3. Dezember 2002 ([BSGE 90, 172](#), 175 = [SozR 3-5910 § 76 Nr 4](#) S 12)) der vorgenannten Regelung gleichgestellt werden, wenn sie nach Grund und Höhe einer anrechnungsfreien Grundrente vergleichbar ist (zur Gleichstellung einer ukrainischen Invaliditätsrente im Geltungsbereich des [§ 76 BSHG](#) vgl VG Karlsruhe [ZfF 2006, 273](#)). Erforderlich ist eine rechtsvergleichende Betrachtung von Funktion und Struktur der beiden Leistungsarten. Dabei liegt es entgegen der Rechtsmeinung des Klägers in der Natur der Sache, dass entscheidend auf einen (abgrenzbaren) Ausgleich eines für die Allgemeinheit erbrachten Sonderopfers abzustellen ist und nicht auf die ggf dahinter stehenden einzelstaatlichen Interessen.

25

Das LSG hat in seiner Entscheidung zwar festgestellt, dass die britische Kriegsofferrente unter den gleichen Voraussetzungen gewährt werde wie eine Grundrente nach [§ 31 BVG](#). Denn auch "nach englischem Recht" erhalte ein Wehr- bzw Kriegsdienstleistender ab einer MdE von 30 vom Hundert eine Grundrente. Diese Feststellungen können jedoch die Entscheidung über die Revision nicht tragen. Zwar besteht grundsätzlich eine Bindung an die Feststellungen des Berufungsgerichts zum ausländischen Recht, weil es sich insoweit um nicht revisibles Recht handelt ([§ 162 SGG](#); hierzu [BSGE 71, 163](#) = [SozR 3-5050 § 15 Nr 4](#); [BSGE 80, 295](#) = [SozR 3-4100 § 142 Nr 1](#); Meyer-Ladewig, SGG, 8. Aufl, [§ 162 RdNr 6a mwN](#)). Die Feststellungen der Vorinstanz beruhen aber - auch soweit sie auf die erstinstanzliche Entscheidung Bezug nehmen - auf keiner nachvollziehbaren Grundlage. Unbeschadet der fehlenden tatsächlichen Feststellungen ([§ 163 SGG](#)) sind weder die zugrundeliegenden Rechtsvorschriften noch sonstige Erkenntnisquellen genannt. Für die Ermittlung des ausländischen Rechts verweist [§ 293](#) Zivilprozessordnung, der auch im sozialgerichtlichen Verfahren entsprechend anwendbar ist ([§ 202 SGG](#)), auf die Vorschriften über die Beweisaufnahme zur Tatsachenermittlung (BSG [SozR 3-1750 § 293 Nr 1](#) mwN). Unabhängig von der Frage, ob hier dem Revisionsvorbringen des Klägers eine Aufklärungsrüge entnommen werden kann (vgl BSG aaO), fehlt es für eine Überprüfung der Vergleichbarkeit der britischen Kriegsofferrente mit einer Rente nach [§ 31 BVG](#) an den erforderlichen Feststellungen zum maßgeblichen ausländischen Recht. Die nach den Feststellungen des LSG allein erkennbare Übereinstimmung des nach deutschem Recht anerkannten GdB mit dem von der Kriegsoffer-Rentenbehörde Norcross ausweislich der Akten angegebenen "Grad der Schwerbeschädigung" (nicht autorisierte Übersetzung einer Auskunft vom 4. April 2002) kann jedenfalls keine Gleichstellung rechtfertigen. Die nötigen Feststellungen, auch zu Existenz und Inhalt des britischen Rechts, werden - soweit es für die Entscheidung des Rechtsstreits darauf ankommen sollte (dazu im Folgenden bb, cc sowie b) - nachzuholen sein.

26

Sofern die Kriegsofferrente nach britischem Recht einen der Grundrente nach dem BVG ähnlichen Charakter haben sollte, kann eine Privilegierung nicht weiter reichen als dies bei grundrentenähnlichen inländischen Leistungen der Fall wäre. Die abweichende Rechtsprechung der für das Arbeitsförderungsrecht zuständigen Senate zum Ruhen des Alg (bzw der früheren Alhi) bei zeitgleichen ausländischen Leistungen (vgl [BSGE 80, 295](#) = [SozR 3-4100 § 142 Nr 1](#); [BSGE 81, 134](#) = [SozR 3-4100 § 142 Nr 2](#)) trägt demgegenüber dem Umstand Rechnung, dass die einschlägigen Ruhensvorschriften (§§ 118, 142 Arbeitsförderungsgesetz, [§ 142](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III)) - von Ausnahmen abgesehen - im Unterschied zur Einkommensvorschrift des [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) (vgl auch [§ 194 Abs 3 Nr 6 SGB III](#) aF zur früheren Alhi) eine Beschränkung der Höhe nach nicht vorsehen.

27

Soweit der britischen Kriegsofferrente kein grundrentenähnlicher Charakter beizumessen und diese als Einkommen anzurechnen sein sollte, begründet dies - entgegen der Auffassung des Klägers - keinen Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht. In gemeinschaftsrechtlicher Hinsicht ist nicht zweifelhaft, dass eine Antikumulierungsvorschrift des nationalen Rechts - wie hier [§ 11 Abs 1 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB II - international umfassend ausgestaltet sein kann (hierzu Fuchs, Europäisches Sozialrecht, 4. Aufl, Art 12 RdNr 18 mwN). Es kann offen bleiben, ob Leistungen nach dem SGB II überhaupt gemeinschaftsrechtlich erfasst werden (vgl hierzu Fuchs NZS 2007, 1, 3 ff) und das Verbot des Zusammentreffens von Leistungen (Art 12 Abs 2 Satz 1 der Verordnung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft Nr 1408/71) zum Tragen

kommt. Selbst unter dieser Voraussetzung gewährt das Gemeinschaftsrecht - wie bereits das LSG zutreffend ausgeführt hat - keinen Anspruch auf Besserstellung gegenüber Inländern (zuletzt auch BSG, Urteil vom 21. März 2007 - [B 11a AL 49/06 R](#) mwN, zur Veröffentlichung vorgesehen in SozR).

28

bb) Abgesehen von den genannten Einzelheiten zur britischen Kriegsopferrente wird bei den Feststellungen zum Einkommen des Klägers zu klären sein, ob das an dessen Adoptivsohn ursprünglich bis zur Beendigung des Schulbesuchs gezahlte Kindergeld (monatlich 154,00 EUR) in Anbetracht des jetzt angegebenen Studiums des Sohnes über den 1. Oktober 2005 hinaus (bei Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland, vgl aber § 2 Abs 5 Bundeskindergeldgesetz) fortgezahlt worden ist. Für diesen Fall wäre wegen [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) (idF bis zum Inkrafttreten des Gesetzes vom 24. März 2006, [BGBl I 558](#), am 1. Juli 2006) davon auszugehen, dass das Kindergeld für volljährige Kinder als Einkommen des Kindergeldberechtigten anzurechnen ist (BSG, Urteil vom 23. November 2006 - [B 11b AS 1/06 R](#), zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen), es sei denn, dass es ab Oktober 2005 nachweislich an das nicht im Haushalt des Hilfebedürftigen lebende volljährige Kind weitergeleitet worden ist (vgl § 1 Abs 1 Nr 8 Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung, eingefügt mit Wirkung vom 1. Oktober 2005 durch Verordnung vom 22. August 2005, [BGBl I 2499](#)).

29

cc) Auf Grund der vom LSG getroffenen Feststellungen kann auch nicht abschließend beurteilt werden, ob sich uU ein höherer Hilfebedarf hinsichtlich der Leistungen für Unterkunft und Heizung ([§ 22 SGB II](#)) ergibt. Zwar hat der Kläger in seinem Fortzahlungsantrag vom 2. September 2005 zunächst seinen volljährigen Sohn als Haushaltsmitglied angegeben, hinterher aber die Berücksichtigung eines zu geringen Mietzinses beanstandet und ergänzend mitgeteilt, dass sich der Sohn zum Studium in Großbritannien aufhalte. Im Rahmen der späteren polizeilichen Ermittlungen hat er dann angegeben, im Jahr 2005 habe der Sohn bei ihm gewohnt. Insoweit wird näher zu prüfen sein, ob ggf nur für einen auf das Jahr 2005 begrenzten Zeitraum eine Haushaltsgemeinschaft (keine Bedarfsgemeinschaft, vgl [§ 7 Abs 3 Nr 4 SGB II](#) idF des Kommunalen Optionsgesetzes vom 30. Juli 2004, [BGBl I 2014](#)) bestanden hat und deshalb - entgegen der Bescheidung - für das Jahr 2006 eine abweichende Aufteilung der Kosten für Unterkunft und Heizung (zur Kopfteilung vgl BSG, Urteil vom 23. November 2006 - [B 11b AS 1/06 R](#), zur Veröffentlichung vorgesehen in BSGE und SozR) vorzunehmen ist.

30

dd) Zur Höhe wird schließlich zu beachten sein, dass nach [§ 41 Abs 2 SGB II](#) Leistungen immer als volle Eurobeträge zu erbringen sind.

31

b) Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen einer Leistungsberechtigung nach [§ 7 SGB II](#), nämlich des gewöhnlichen Aufenthalts und der Erwerbsfähigkeit (hierzu bereits BSG, Urteil vom 16. Mai 2007 - [B 11b AS 37/06 R](#) (zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen)), ist darauf hinzuweisen, dass der Kläger die britische und (nach seinen Angaben) seine Ehefrau die russische Staatsangehörigkeit besitzen und daher als Ausländer ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland nur haben und erwerbsfähig sind, wenn ihnen nach [§ 8 Abs 2 SGB II](#) die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt ist oder erlaubt werden könnte ([§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB II](#) in der Fassung bis zum Inkrafttreten des Gesetzes vom 24. März 2006, aaO, am 1. April 2006). Als Staatsangehöriger eines EU-Mitgliedstaates hat der Kläger zwar einen genehmigungsfreien Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt ([§ 1 Abs 2 Nr 1 Aufenthaltsgesetz](#)). Dies gilt unter den Voraussetzungen des Freizügigkeitsgesetzes (§§ 2 und 3) auch für seine Ehefrau. [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 4 SGB II](#) nimmt aber darüber hinaus für alle Berechtigten Bezug auf den Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts in [§ 30 Sozialgesetzbuch Erstes Buch \(SGB I\)](#). Vom Leistungsbezug ausgeschlossen sind danach Personen ohne gewöhnlichen Aufenthalt im Inland ([BT-Drucks 15/1516 S 52](#)), mithin unter Umständen, die erkennen lassen, dass sie hier nur vorübergehend verweilen (vgl insoweit auch [§ 30 Abs 3 Satz 2 SGB I](#)). Diesbezüglich bestehen insbesondere Zweifel wegen des mitgeteilten Aufenthalts der Ehefrau des Klägers in Russland seit September 2005.

32

Hatte die Ehefrau des Klägers danach im maßgeblichen Zeitraum ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der Bundesrepublik Deutschland oder war sie nicht erwerbsfähig, ist weiter zu beachten, dass die Beklagte dem Kläger ausweislich ihrer vom LSG in Bezug genommenen Verwaltungsakten Sozialgeld ([§ 28 SGB II](#)) gezahlt hat, ihn offenbar bislang als nicht erwerbsfähig iS des [§ 8 Abs 1 SGB II](#) eingestuft hat. Sollte dies zutreffen und war darüber hinaus auch die Ehefrau keine erwerbsfähige Hilfebedürftige, besteht keine Bedarfsgemeinschaft nach [§ 7 Abs 3 Nr 3a SGB II](#), die dem Kläger einen Sozialgeldanspruch iS des [§ 28 SGB II](#) vermitteln könnte. Dabei ist allerdings auch zu berücksichtigen, dass bei Streitigkeiten hinsichtlich der Erwerbsfähigkeit [§ 44a Satz 3 SGB II](#) (idF bis zum Inkrafttreten des Fortentwicklungsgesetzes vom 20. Juli 2006, [BGBl I 1706](#)) eine Nahtlosigkeitsregelung nach dem Vorbild des [§ 125 SGB III](#) enthält und die Beklagte danach in Wahrnehmungszuständigkeit für die Leistungsträger nach dem SGB II bis zu einer Entscheidung der Einigungsstelle Leistungen gleichwohl zu erbringen hätte (näher BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 7b AS 10/06 R](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 2](#)).

33

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2008-03-20