
Datum: 17.09.2009
Gericht: Landessozialgericht NRW
Spruchkörper: 9. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: L 9 AS 4/07
ECLI: ECLI:DE:LSGNRW:2009:0917.L9AS4.07.00

Vorinstanz: Sozialgericht Aachen, S 15 AS 65/05
Sachgebiet: Grundsicherung für Arbeitssuchende
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 07.09.2006 wird zurückgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

- Tatbestand: 1
- Die Beteiligten streiten um die Gewährung von Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) an den Kläger. 2
- Der am 00.00.1960 geborene Kläger ist deutscher Staatsangehöriger. Er wohnt seit 1997 in Belgien. Bis zum 22.03.1998 bezog der Kläger von der Bundesagentur für Arbeit Arbeitslosengeld und anschließend vom 23.03.1998 bis 14.03.1999 Arbeitslosenhilfe. In der Zeit vom 15.03.1999 bis 13.03.2000 erhielt der Kläger Unterhaltsgeld und sodann bis zum 11.06.2000 Anschlussunterhaltsgeld. Ab dem 12.06.2000 bis einschließlich 31.12.2004 gewährte die Bundesagentur für Arbeit dem Kläger erneut Arbeitslosenhilfe. Seit dem 01.07.2005 bezieht der Kläger in Belgien Sozialhilfe in Höhe von 613,33 EUR monatlich. 3
- Am 09.11.2004 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Gewährung von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II. Zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen machte er in einem auf den 06.12.2004 datierten - von ihm unterzeichneten - Antragsformular folgende Angaben: Er bewohne ein Haus mit 100 m² Wohnfläche zur Miete, für das er monatlich 400,- EUR zahle. Außerdem fielen monatliche Heizkosten in Höhe von 15,61 EUR und 5,39 EUR Nebenkosten an. Über Vermögen verfüge 4

er bis auf ein Konto bei der Postbank mit einem Guthaben von 5,- Euro nicht.

Den Antrag des Klägers lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 09.11.2004 ab. Die
Anspruchsvoraussetzungen lägen nicht vor, da der Kläger seinen gewöhnlichen Aufenthalt
außerhalb der Bundesrepublik Deutschland habe.

Seinen gegen diesen Bescheid am 02.02.2005 erhobenen Widerspruch begründete der
Kläger damit, dass die Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB II gegen europäisches
Recht verstoße. Bei der Gewährung von Leistungen bei Arbeitslosigkeit an Grenzgänger sei
anerkannt, dass Leistungen der Arbeitsverwaltung ins Ausland exportiert werden könnten,
sofern die Vermittlungschancen des im Ausland lebenden Arbeitslosen dort schlecht seien.
Bei ihm seien die Voraussetzungen der Erreichbarkeit und der inländischen
Beschäftigungssuche erfüllt, obwohl er im grenznahen Ausland lebe. Es sei kein Rechtsgrund
dafür erkennbar, die Zahlung der Leistungen nach dem SGB II an den Wohnort in
Deutschland zu knüpfen. Die Regelung verstoße gegen Art. 3 des Grundgesetzes (GG) und
gegen europäisches Recht.

Den Widerspruch des Klägers wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 07.04.2005
als unbegründet zurück und führte aus: Der Kläger sei nicht Leistungsberechtigter nach
Maßgabe des § 7 Abs. 1 SGB II, da er seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der
Bundesrepublik Deutschland habe. Der Kläger könne einen Antrag auf Sozialleistungen bei
den belgischen Behörden stellen.

Am 18.05.2005 hat der Kläger beim Sozialgericht Klage erhoben und zur Begründung
ergänzend ausgeführt: Die Arbeitsverwaltung sei inzwischen angewiesen worden, bei
Grenzgängern die Leistungen nach dem SGB II auch über die Landesgrenzen hinaus zu
transferieren, sofern die Voraussetzungen für die Gewährung des Zuschlages nach § 24 SGB
II vorlägen. Es sei nicht nachvollziehbar, wieso zwischen Beziehern des Zuschlages und den
übrigen Arbeitslosen differenziert werde. Ebenso sei der von der Beklagten hervorgehobene
Unterschied zwischen Versicherungsleistungen einerseits und steuerfinanzierten Leistungen
andererseits nicht maßgeblich. Auch die Arbeitslosenhilfe sei eine steuerfinanzierte Leistung
gewesen, habe aber ins Ausland transferiert werden können. Die Leistungen nach dem SGB
II hätten jedenfalls auch Arbeitsförderungscharakter. Als sog. "unechter Grenzgänger" habe
er nach Art. 71 der EWG-Verordnung 1408/71 die Wahl zwischen den Leistungen des
Wohnstaates oder des Beschäftigungsstaates. Es komme darauf an, in welchem Staat seine
Vermittlungschancen erfahrungsgemäß am größten seien.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 09.11.2004 in der Gestalt des
Widerspruchsbescheides vom 07.04.2005 zu verurteilen, ihm ab 01.01.2005 Leistungen zur
Sicherung des Lebensunterhaltes nach den Vorschriften des SGB II zu gewähren.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen

und über den Inhalt der angefochtenen Bescheide hinaus geltend gemacht, in
Grenzgängerfällen bestehe ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II nur für die
Personen, für die die Voraussetzungen der Gewährung des Zuschlages nach § 24 SGB II
vorlägen.

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

Dies sei beim Kläger nicht der Fall. Er habe auch nicht deshalb seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, weil er einen Arbeitsplatz ausschließlich in Deutschland suche und seine sozialen Kontakte überwiegend in B unterhalte. Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs sei auf Leistungen nach dem SGB II nicht anwendbar, weil es sich nicht um Versicherungsleistungen handele. Vielmehr seien Leistungen nach dem SGB II bedarfsabhängig und würden nur nach Bedürftigkeitsprüfung gewährt. Der Nichtexport der Leistungen nach dem SGB II solle auch durch Eintragung im Anhang II a der EWG-Verordnung 1408/71 abgesichert werden. Insoweit bestehe im Streitzeitraum eine Regelungslücke. Andererseits habe der Gesetzgeber im Bereich der Sozialhilfe mit § 24 SGB XII eine Anspruchsgrundlage für Deutsche im Ausland geschaffen. Vor diesem Hintergrund sei davon auszugehen, dass die entstandene Regelungslücke im SGB II nicht ungewollt sei.

Mit Urteil vom 07.09.2006 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Der Kläger sei nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB II von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen, da er seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der Bundesrepublik Deutschland habe. Die Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB II widerspreche weder höherrangigem nationalen noch europäischem Recht. Das Arbeitslosengeld II sei anders als das Arbeitslosengeld nach dem SGB II keine Versicherungsleistung, sondern eine steuerfinanzierte und bedarfsorientierte sowie bedürftigkeitsabhängige Fürsorgeleistung. Es setze keine Arbeitslosigkeit im Sinne der §§ 117 ff. SGB III voraus und falle daher nicht unter Art. 4 Abs. 1 g der EWG-Verordnung 1408/71 (Leistungen bei Arbeitslosigkeit). Im Hinblick auf §§ 14 bis 18 SGB II seien die Leistungen nach dem SGB II als besondere beitragsunabhängige Leistungen i.S.v. Art. 4 Abs. 2 a der durch die EG-Verordnung Nr. 647/2005 vom 13.04.2005 geänderten EWG-Verordnung 1408/71 zu qualifizieren. Die in Art. 4 Abs. 2a Satz 2 EWG-Verordnung 1408/71 genannten Merkmale wiesen die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II auf. Durch die EG-Verordnung Nr. 629/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 05.04.2006 zur Änderung der EWG-Verordnung Nr. 1408/71 sei auch die weitere Voraussetzung der Aufnahme der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes in Anhang II a, Abschnitt "D. Deutschland" erfüllt, soweit für diese Leistungen nicht dem Grunde nach die Voraussetzungen für den befristeten Zuschlag nach Bezug von Arbeitslosengeld gemäß § 24 Abs. 1 SGB II erfüllt seien. Für die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II sei damit gemäß Artikel 10 a der EWG-Verordnung 1408/71 ausschließlich der Wohnortstaat zuständig. Ein Leistungsexport und eine Koordination durch Art. 67 bis 71 EWG-Verordnung 1408/71 erfolge mit Ausnahme des Zeitraums, für den dem Grunde nach die Voraussetzungen des § 24 Abs. 1 SGB II erfüllt seien, nicht. Unerheblich sei es, dass der Nichtexport der Leistungen nach dem SGB II durch Aufnahme in den Anhang II a erst durch die EG-Verordnung Nr. 629/2006 vom 05.04.2006 europarechtlich abgesichert worden sei. Denn insoweit handele es sich nur um die Kodifikation des endgültigen Vorschlags der Europäischen Kommission vom 04.01.2005. Der Verordnungsgeber habe lediglich verspätet die von Anfang an beabsichtigte Rechtslage schriftlich fixiert. Die Rechtsmittelbelehrung des Urteils enthält den Hinweis, dass die Berufungsfrist für den Kläger drei Monate betrage, weil die Zustellung außerhalb des Geltungsbereichs des Sozialgerichtsgesetzes erfolge.

Gegen das seinem in B ansässigen Prozessbevollmächtigten am 09.10.2006 per Empfangsbekenntnis zugestellte Urteil hat der Kläger am 05.01.2007 Berufung eingelegt. Er führt ergänzend aus: Die Aufnahme der Leistungen nach dem SGB II in die Anlage II a der EWG-Verordnung 1408/71 wirke nicht auf Zeiträume im Jahre 2005 zurück. Bis zur Aufnahme der Sozialhilfeleistungen durch belgische Stellen habe er von seinen Ersparnissen gelebt. Seine Rücklagen aus Lebensversicherungen und Sparbriefen habe er vorher komplett aufgebraucht.

Der Kläger beantragt - schriftsätzlich und sinngemäß -,	17
das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 07.09.2006 abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung der Bescheides vom 09.11.2004 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 07.04.2005 zu verpflichten, ihm Leistungen nach dem SGB II ab dem 01.01.2005 nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren.	18
Die Beklagte beantragt,	19
die Berufung zurückzuweisen.	20
Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.	21
Am 10.12.2007 hat der Berichterstatter einen Termin zur Erörterung des Sachverhalts durchgeführt, an dem der Kläger nicht teilgenommen hat. Auf die über den Termin gefertigte Niederschrift wird Bezug genommen.	22
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts nimmt der Senat Bezug auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten. Diese Akten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.	23
Entscheidungsgründe:	24
Der Senat konnte gemäß §§ 153 Abs. 1, 110 Abs. 1 Satz 2, 126 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) die Streitsache im Termin in Abwesenheit des Klägers entscheiden. Der Kläger ist mit der ihm zugestellten und zusätzlich mit einfachem Brief zur Kenntnis gebrachten Ladung auf diese Möglichkeit hingewiesen worden.	25
Die Berufung ist zulässig. Insbesondere ist sie statthaft und wahrt auch die maßgebliche Berufungsfrist. Die Berufung war vorliegend in Ansehung von § 66 Abs. 2 Satz 1 SGG innerhalb eines Jahres nach Zustellung des Urteils einzulegen, weil die Rechtsmittelbelehrung des Urteils, nach welcher die Berufungsfrist drei Monate beträgt, i.S.v. § 66 Abs. 2 Satz 1 SGG unrichtig erteilt ist. Richtig wäre vielmehr die Belehrung über die einmonatige Berufungsfrist des § 151 Abs. 1 SGG gewesen. Zwar ist über § 153 Abs. 1 SGG auch § 87 Abs. 1 Satz 2 SGG anzuwenden, wonach die Frist bei Bekanntgabe im Ausland drei Monate beträgt (vgl. BSG, Urteil vom 06.10.1977 - 9 RV 22/77 -; Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9.Aufl. 2008, § 151 Rn. 6). Doch wird die Berufungsfrist nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift nur bei einer Zustellung oder Bekanntgabe außerhalb des Geltungsbereichs des SGG auf drei Monate verlängert, nicht jedoch bei einer Zustellung im Bundesgebiet (vgl. BSG, a.a.O., Rn. 11). Vorliegend ist die ordnungsgemäße Zustellung in Deutschland, nämlich gegen Empfangsbekenntnis an die in B ansässigen Prozessbevollmächtigten des Klägers erfolgt.	26
Die am 05.01.2007 eingelegte Berufung des Klägers wahrt die danach geltende Berufungsfrist von einem Jahr nach der am 09.10.2006 erfolgten Zustellung des Urteils.	27
Die Berufung ist jedoch unbegründet. Das Sozialgericht hat zu Recht die Klage abgewiesen. Dem Kläger steht der geltend gemachte Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II ab dem 01.01.2005 nicht zu. Durch die angefochtenen Bescheide wird er nicht beschwert im Sinne des § 54 Abs. 2 Satz 1 SGG.	28
Bezüglich der Zeiträume ab dem 01.07.2005 steht der Gewährung von SGB II - Leistungen bereits entgegen, dass der Kläger seit diesem Zeitpunkt ununterbrochen Leistungen der	29

belgischen Sozialhilfe erhält. Durch den Bezug von belgischen Sozialhilfeleistungen war der Kläger nicht mehr bedürftig im Sinne des § 9 Abs. 1 SGB II, auch wenn die belgischen Leistungen der Höhe nach nicht den Leistungen nach dem SGB II entsprochen haben. Insoweit ist davon auszugehen, dass die Leistungen jedenfalls für die am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Klägers - der nach Maßgabe der Definition des § 30 Abs. 3 Satz 2 Sozialgesetzbuch Erstes Buch (SGB I) und zwischen den Beteiligten auch gänzlich unumstritten in Belgien besteht - anzutreffenden Verhältnisse bedarfsdeckend waren. Der Kläger erhält damit seit Juli 2005 i.S.d. § 9 Abs. 1 SGB II die erforderliche Hilfe von anderen, insbesondere von Trägern anderer Sozialleistungen. Angesichts der in Belgien erfolgenden Leistungsbewilligung hat zudem der ursprüngliche Leistungsantrag vom 09.11.2004 trotz der zeitlich unbefristeten Ablehnung durch die Beklagte ab dem 01.07.2005 seine Wirkung verloren, sodass es für die Zeit ab Juli 2005 auch an dem nach § 37 Abs. 1 SGB II erforderlichen Antrag fehlt.

Auch für den Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.06.2005 kann der Kläger keine Leistungen nach dem SGB II beanspruchen. Einem möglichen Anspruch steht § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB II entgegen, wonach Leistungen nach dem SGB II nur Personen erhalten, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben. Der Kläger hat seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne des § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I in Belgien und ist damit nicht Leistungsberechtigter nach dem SGB II. 30

Ein Anspruch des Klägers besteht auch nicht nach Maßgabe der EWG-Verordnung 1408/71. Diese bringt für den Kläger keine Begünstigung in Form der Durchbrechung der Regelung des § 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB II mit sich, da die Verordnung wegen ihres Art. 4 Abs. 4 auf die vorliegend begehrten Leistungen nicht anwendbar ist. Denn bei den vom Kläger (ausschließlich) beanspruchten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach Maßgabe des Abschnitts 2 des SGB II handelt es sich mit Ausnahme des Zuschlags nach § 24 SGB II, dessen Voraussetzungen beim Kläger schon angesichts des bereits im Jahre 1998 beendeten Arbeitslosengeldbezuges nicht vorliegen, um Sozialhilfe im Sinne des Art. 4 Abs. 4 der EWG-Verordnung 1408/71. Die Leistungen weisen eine ausgeprägte Sozialhilfeähnlichkeit auf (vgl. Schlegel in Eicher/Schlegel, SGB III, Stand: Juni 2009, vor Art. 67-71a EWGVO 1408/71, Rn. 46), denn das Arbeitslosengeld II setzt Hilfebedürftigkeit eines Erwerbsfähigen mit gewöhnlichem Inlandsaufenthalt voraus und wird als eine dem Regelsatz nachgebildete Pauschale bezahlt. Zweck der Leistung ist die Sicherung des Lebensunterhalts auf geringem Niveau. Übernommen werden darüber hinaus die tatsächlichen Kosten für Unterkunft und Heizung. Einzelne Mehrbedarfe werden durch zusätzliche Leistungen ausgeglichen. Dieses Leistungsspektrum entspricht in etwa demjenigen der Sozialhilfe nach Maßgabe des Bundessozialhilfegesetzes. Soweit dort in höherem Maße einmalige Bedarfe Berücksichtigung fanden, wird dieser Umstand durch die Zahlung einer höheren Regelleistung im SGB II ausgeglichen. Nach Auffassung des Senats werden diese strukturellen Entsprechungen zur (ehemaligen) Sozialhilfe auch nicht dadurch relativiert, dass die Leistungen nach dem SGB II gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II an die Erwerbsfähigkeit geknüpft sind. Dass insoweit nicht der Aspekt der Zugang zur Beschäftigung im Vordergrund steht, folgt bereits daraus, dass (aufstockende) Leistungen nach dem SGB II auch Personen erhalten können, die als Geringverdiener bereits am Arbeitsleben teilnehmen. Den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (mit Ausnahme des § 24 SGB II) wohnt keine beschäftigungspolitische Zielrichtung inne. Sie sind als Sozialhilfeleistungen i.S.d. Art. 4 Abs. 4 der EWG-Verordnung 1408/71 anzusehen. 31

Der Senat betont, dass eine andere Sichtweise dann geboten ist, wenn dem Grunde nach Anspruch auf den Zuschlag nach § 24 SGB II besteht oder (zusätzlich) Leistungen der 32

Eingliederung in Arbeit im Raume stehen. Im Falle des bestehenden Anspruchs auf den Zuschlag knüpfen die dem Leistungsempfänger gewährten Leistungen an die nach dem Recht der Arbeitslosenversicherung zu beziehenden Leistungen unmittelbar an (vgl. LSG NRW, Beschluss vom 19.01.2006 - L 1 B 17/05 AS ER -; Schlegel in Eicher/Schlegel, SGB III, Stand: Juni 2009, vor Art. 67-71 a EWGVO 1408/71 Rn. 46). Durch den Zuschlag sollen jedenfalls die entstandenen Einkommenseinbußen bei Eintritt in das Leistungssystem des SGB II abgedeckt werden. Sowohl zeitlich als auch hinsichtlich der Berechnung des Zuschlages wird auf den vorangegangenen Arbeitslosengeldbezug zurückgegriffen. Ebenso deutlich tritt der Bezug zur Arbeitslosigkeit hervor, wenn Leistungen der Eingliederung in Arbeit nach Maßgabe der §§ 14 - 18 SGB II in Rede stehen, denn durch diese Leistungen soll dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen der Zugang zur Beschäftigung zumindest erleichtert werden. Vorliegend hat der Kläger dem Grunde nach keinen Anspruch auf den Zuschlag nach § 24 SGB II und begehrt auch nicht die Bewilligung von Leistungen der Eingliederung in Arbeit.

Der Einordnung der vom Kläger beanspruchten Leistungen als Sozialhilfe steht auch nicht entgegen, dass die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende - außer in den Fällen, in denen dem Grunde nach Anspruch auf den Zuschlag nach § 24 SGB II besteht - nunmehr in Anhang II a der EWG-Verordnung 1408/71 als besondere beitragsunabhängige Geldleistung im Sinne von Art. 4 Abs. 2 a, 10 a der EWG-Verordnung 1408/71 aufgenommen worden sind. Denn Deutschland hat auch die Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem 4. Kapitel des SGB XII in den Anhang II a aufnehmen lassen (vgl. Schlegel, a.a.O., Rn. 42), obwohl bei dieser Leistung der Sozialhilfecharakter in jeder Hinsicht außer Frage steht. Insoweit dient die Aufnahme in Anhang II a letztlich der unbedingten Vermeidung des Exports der Leistungen. 33

Vor dem Hintergrund des danach über § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB II bestehenden Leistungsausschlusses kann offen bleiben, ob der Kläger im Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.06.2005 überhaupt hilfebedürftig i.S.v. § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. § 9 Abs. 1 SGB II war, woran jedenfalls erhebliche Zweifel bestehen. Denn der Kläger hat mit Schriftsatz vom 05.02.2009 mitgeteilt, vor der Bewilligung der belgischen Sozialhilfeleistungen von seinen Ersparnissen gelebt und alle angesparten Rücklagen aus Lebensversicherungen und Sparbriefen komplett aufgebraucht zu haben. Noch in seinem Antragsformular vom 06.12.2004 hatte er die Frage nach dem Vorhandensein entsprechender Vermögenswerte jedoch verneint und sich als komplett vermögenslos dargestellt. Diese unterschiedlichen Angaben sind nicht miteinander in Einklang zu bringen. 34

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. 35

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG). 36