

Das BVerfG-Urteil zur Verfassungswidrigkeit des AsylbLG

© Georg Classen, Flüchtlingsrat Berlin, Stand: 30. März 2013

Dieser Text wird weiter aktualisiert, ich freue mich über Hinweise und Kritik: georg.classen@gmx.net
www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylblg/BVerfG-AsylbLG-Urteil.html

Das menschenwürdige Existenzminimum - Grundrecht auch für Ausländer

Das BVerfG hat mit Urteil vom 18.07.2012¹ die Grundleistungsbeträge nach § 3 AsylbLG für **verfassungswidrig** erklärt. Der Gesetzgeber habe die Bedarfe von Anfang an nicht realitätsgerecht ermittelt und bis heute keine nachvollziehbaren Berechnungen vorgelegt.²

Geklagt hatte ein hier geborenes, inzwischen deutsches, im Klagezeitraum 6- bzw. 7-jähriges Kind mit Aufenthaltserlaubnis nach § 25 V AufenthG, dessen Mutter seit 15 Jahren in Deutschland lebt. Dank der Ausweitung des AsylbLG durch das Zuwanderungsgesetz auf Ausländer mit Aufenthaltserlaubnis nach § 25 V AufenthG konnte das Kind kein Sozialgeld nach SGB II erhalten.³ Da die Zeiten der Erwerbstätigkeit und Bezugszeiten nach BSHG für die 48-monatige Wartefrist des § 2 AsylbLG nicht zählen, fiel das Kind unter § 3 AsylbLG.

Während das klagende Kind somit Opfer der "rot-grünen" Verschärfung des AsylbLG im Januar 2005 war, fiel der andere Kläger dank der "schwarz-roten" Ausweitung des AsylbLG im August 2007 unter § 3 AsylbLG. Obwohl der aus dem Irak stammende geduldete Kläger durchgängig Leistungen bezog und seit 7 Jahren in Deutschland lebte, wurden seine Leistungen anlässlich der 2007 vorgenommenen Verlängerung der Wartefrist von 36 auf 48 Monate erneut für 12 Monate auf das Niveau des § 3 AsylbLG gekürzt, da der Gesetzgeber insoweit eine Übergangsregelung "vergessen" hatte.

Beide Kläger leben in NRW und erhielten Geldleistungen nach § 3 Abs. 2 AsylbLG. Ihre Kölner Anwältin Eva Steffen hatte in beiden Fällen den willkürlichen Berechnungsmodus der Wartefrist des § 2 AsylbLG angegriffen, der dazu führt, dass Ausländer auch noch dann unter § 3 AsylbLG fallen können, wenn sie sich sehr viel länger als 4 Jahre hier aufhalten. Das LSG NRW erklärte die Fristberechnung jedoch für rechtens, legte beide Verfahren aber wegen der evident zu niedrigen Leistungen nach § 3 AsylbLG unter Bezugnahme auf das zwischenzeitlich ergangene Hartz-IV-Regelsatz-Urteil⁴ dem BVerfG vor.

Das AsylbLG-Urteil des BVerfG befasst sich ebenso nicht mit dem Modus der Fristberechnung des § 2 AsylbLG und erklärt stattdessen das Leistungsniveau des § 3 AsylbLG als solches für verfassungswidrig. Mittelbar erklärt das BVerfG aber auch die mit 48 Monaten viel zu lange Vorbezugszeit des § 2 AsylbLG sowie die Anwendung des AsylbLG auf bleibeberechtigte Ausländer (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG) für verfassungswidrig. Hingegen hat das BVerfG die Sachleistungsversorgung (§ 3 Abs. 1 AsylbLG), die medizinische Versorgung (§§ 4/6 AsylbLG) und die Leistungseinschränkung (§ 1a AsylbLG) nicht geprüft, da die Vorlagefälle hierzu keinen Anlass boten.

Anders als die Hartz-IV-Regelsätze hält das BVerfG die Beträge nach § 3 AsylbLG auch für **evident unzureichend**, da sie seit Inkrafttreten des AsylbLG im November 1993 nie an die Preisentwicklung angepasst wurden.⁵ Ein verfassungskonformes Leistungsniveau sei - entgegen der im Verfahren vorgelegten Stellungnahme des 8. Senats des **Bundessozialgerichts** - auch nicht durch individuell zu beantragende Zusatzleistungen nach § 6 AsylbLG erreichbar.⁶

¹ BVerfG 18.7.2012, 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11, Urteil v. 18.7.2012, Pressemitteilung auf deutsch und englisch und Wortlaut des Urteils unter www.bverfg.de.

² BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 116 f.

³ Erweiterung des § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG auf Ausländer mit Aufenthaltserlaubnis nach § 25 V AufenthG. Mit Aufenthaltsbefugnis nach § 30 AuslG bestand zuvor Anspruch auf Leistungen nach Bundessozialhilfegesetz.

⁴ BVerfG 9.2.2010, 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09 und 1 BvL 4/09, www.bverfg.de.

⁵ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Leitsatz 1.

⁶ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 73, 115, BSG B 8 AY 2/10 S v. 5.11.2010, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylblg/BSG_asylblg.pdf, dazu kritisch Rothkegel, Das Sachleistungsprinzip des AsylbLG vor dem Bundesverfassungsgericht, ZAR 2011, 90

Das BVerfG bestätigt seine im "Hartz IV Urteil"⁷ getroffenen Feststellungen, dass Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG ein **Grundrecht** auf Gewährleistung eines **menschenwürdigen Existenzminimums** garantiert, und dass der Anspruch sowohl die **physische Existenz** als auch ein **Mindestmaß an Teilhabe** am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben umfasst.⁸

Das BVerfG stellt im Urteil zum AsylbLG heraus, dass "Art. 1 Abs. 1 GG diesen Anspruch als Menschenrecht" begründet, dass das Grundrecht auch "die Sicherung der Möglichkeit zur **Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen**" umfasst, und dass das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum "**deutschen und ausländischen Staatsangehörigen**, die sich in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten, **gleichermaßen**" zusteht."⁹

Das BVerfG stellt weiter klar, dass "**migrationspolitische Erwägungen**, die Leistungen an Asylbewerber und Flüchtlinge niedrig zu halten, um Anreize für Wanderungsbewegungen durch ein im internationalen Vergleich eventuell hohes Leistungsniveau zu vermeiden, von vornherein kein Absenken des Leistungsstandards unter das physische und soziokulturelle Existenzminimum rechtfertigen" können: "Die in Art. 1 Abs. 1 GG garantierte **Menschenwürde ist migrationspolitisch nicht zu relativieren.**"¹⁰

Maßgaben für eine verfassungskonforme Neuregelung

Das BVerfG fordert den Gesetzgeber auf, "unverzüglich" eine verfassungskonforme Regelung zu treffen, eine konkrete Frist nennt das BVerfG nicht.¹¹ Dabei sei eine **Differenzierung nach Personengruppen** nur möglich, wenn deren Bedarf von dem anderer Bedürftiger **signifikant abweicht** und dies in einem inhaltlich transparenten Verfahren anhand des tatsächlichen Bedarfs gerade dieser Gruppe belegt werden kann. Eine Differenzierung pauschal nach Aufenthaltsstatus sei unzulässig.¹² Die hierbei erforderlichen Wertungen kommen dem **parlamentarischen Gesetzgeber** zu.¹³

Für die in § 2 AsylbLG vorgesehene Dauer von **vier Jahren** sei es jedenfalls nicht mehr gerechtfertigt, von einem kurzen Aufenthalt und einem niedrigerem Bedarf auszugehen.¹⁴ Auch eine kurze Aufenthaltsdauer oder Aufenthaltsperspektive rechtfertige es nicht, den Anspruch auf die Sicherung der physischen Existenz zu beschränken. Das **Existenzminimum muss in jedem Fall und zu jeder Zeit sichergestellt** sein.¹⁵

Maßgeblich bei der Bemessung können nur die **Gegebenheiten in Deutschland** sein, da hier das Existenzminimum gewährleistet werden muss. Die Verfassung erlaubt es nicht, das zum menschenwürdigen Leben Notwendige unter Hinweis auf das Existenzniveau in den **Herkunftsländern** oder anderen Ländern niedriger festzulegen. Die vom Rechtsvertreter der Bundesregierung, Prof. Kay Hailbronner, in der mündlichen Verhandlung beim BVerfG angeführten niedrigeren Asylnahmestandards in anderen Ländern der EU sind somit ohne Belang.¹⁶

⁷ BVerfG 9.2.2010, 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09 und 1 BvL 4/09, www.bverfg.de.

⁸ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Leitsatz 2.

⁹ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Leitsatz 2.

¹⁰ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 121.

¹¹ Das BMAS hat im Dezember 2012 einen Referentenentwurf für ein novelliertes AsylbLG vorgelegt und im Januar 2013 eine Verbändeanhörung durchgeführt: www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylblg/BVerfG-AsylbLG-Novelle.html
Ein Regierungsentwurf existiert bislang (Ende März 2013) jedoch noch nicht.

¹² BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Leitsatz 3.

¹³ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 93.

¹⁴ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 119.

¹⁵ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 120.

¹⁶ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 93.

Eventuelle Minderbedarfe sind konkret nachzuweisen

Ob der Bedarf für Menschen mit vorübergehendem Aufenthalt abweichend bestimmt werden kann, "hängt allein davon ab, ob wegen eines nur kurzfristigen Aufenthalts **konkrete Minderbedarfe** gegenüber Hilfeempfängern mit Daueraufenthaltsrecht nachvollziehbar festgestellt und bemessen werden können. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, ob durch die Kürze des Aufenthalts Minderbedarfe durch **Mehrbedarfe** kompensiert werden, die typischerweise gerade unter den Bedingungen eines nur **vorübergehenden Aufenthalts** anfallen."¹⁷

Wenn sich tatsächlich spezifische Minderbedarfe nachweisen lassen, und der Gesetzgeber dafür die Existenzleistungen gesondert bestimmen will, "muss er sicherstellen, dass die **gesetzliche Umschreibung dieser Gruppe** hinreichend zuverlässig tatsächlich nur diejenigen erfasst, die sich regelmäßig nur kurzfristig in Deutschland aufhalten. Eine Beschränkung ...ist ohne Rücksicht auf die Berechtigung einer ursprünglich gegenteiligen Prognose jedenfalls dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn der tatsächliche Aufenthalt die **Spanne eines Kurzaufenthalts** deutlich überschritten hat. Für diese Fälle ist ein zeitnahe, an den Gründen des unterschiedlichen Bedarfs orientierter Übergang von den existenzsichernden Leistungen für Kurzaufenthalte zu den Normalfällen im Gesetz vorzusehen."¹⁸

Fehlender Integrationsbedarf und vorübergehender Aufenthalt als Leerformeln entlarvt

Die dem AsylbLG zugrunde liegende Annahme, dass eine **kurze Aufenthaltsdauer** eine **geringere Leistungshöhe** rechtfertigt, ist laut BVerfG bis heute nicht belegt. Weder dem Gesetz noch den Gesetzesmaterialien oder den Stellungnahmen der Bundesregierung im Vorlageverfahren beim BVerfG ließen sich irgendwelche Anhaltspunkte entnehmen, dass sich die Aufenthaltsdauer konkret auf die existenzsichernden Bedarfe auswirkt. Die dem AsylbLG zugrunde liegende Annahme, dass bei einem vorübergehenden Aufenthalt der Bedarf geringer sei, weil auf die soziale Integration verzichtet werden könne, steht somit insgesamt in Frage.

Auch fehlt laut BVerfG ein Beleg dafür, dass sich AsylbLG-Leistungsberechtigte typischerweise nur kurze Zeit in Deutschland aufhalten.¹⁹ Der **Anwendungsbereich** des AsylbLG wurde seit 1993 mehrfach erweitert und umfasst heute Menschen mit **sehr unterschiedlichen Aufenthaltsstatus**. Der überwiegende Teil der potentiell Leistungsberechtigten hält sich länger als sechs Jahre in Deutschland auf (BT-Drs. 17/642). Es liegen keine Daten vor, wie viele Personen in ein gesichertes Aufenthaltsrecht wechseln und wie viele binnen kurzer Zeit das Land verlassen. Unklar ist, wie viele Menschen - wie die Klägerin im Ausgangsverfahren - die deutsche Staatsangehörigkeit erwerben. Die im AsylbLG angelegte Vermutung, sie alle hielten sich nur kurz in Deutschland auf, ist vor diesem Hintergrund erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt. Jedenfalls für die in § 2 AsylbLG vorgesehene Dauer von mittlerweile **vier Jahren** sei es nicht mehr gerechtfertigt, von einem nur kurzen Aufenthalt mit möglicherweise spezifisch niedrigem Bedarf auszugehen.²⁰

Nicht zuletzt die vom BVerfG getroffene Übergangsregelung verdeutlicht, dass **Maßstab** für eine Neuregelung allein die **Regelbedarfe des SGB II/XII** sein können. BMAS-Staatssekretärin Niederfranke erklärte als Vertreterin der Bundesregierung in der mündlichen Verhandlung, man werde sich mangels anderer evidenter Daten bei der Neufestsetzung an der dem **Regelbedarfsermittlungsgesetz RBEG**²¹ zugrunde liegenden **EVS**²² orientieren. Dabei stellt sich allerdings die Frage,

¹⁷ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 100.

¹⁸ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 101.

¹⁹ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 118.

²⁰ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn. 119.

²¹ Regelbedarfsermittlungsgesetz, vgl. BT-Drs. 17/3404.

ob statt einer Neuregelung die Aufhebung des AsylbLG die richtigere Konsequenz ist.

Übergangsregelung des BVerfG - Regelsätze analog SGB II/XII ab 1.1.2011

Das BVerfG hat wegen der evident unzureichenden Leistungen bis zum Inkrafttreten einer verfassungskonformen gesetzlichen Neuregelung eine **Übergangsregelung** angeordnet. Demnach sind ab sofort die Leistungen gemäß § 3 Abs. 1 und 2 AsylbLG in Höhe der auch für die Sozialhilfe und das Alg II maßgeblichen Regelbedarfe nach dem SGB XII iVm dem RBEG zu erbringen.

Die höheren Leistungen sind im Hinblick auf die unterbliebenen Konsequenzen des Gesetzgebers aus dem Hartz IV-Urteil des BVerfG ggf. auch **rückwirkend ab 1.1.2011** zu gewähren. Der Gesetzgeber hätte sich spätestens mit der Entscheidung des BVerfG zu den SGB II-Regelsätzen auf eine Neuregelung einstellen müssen. Die Rückwirkung gilt jedoch nur, soweit Leistungsbescheide noch **nicht bestandskräftig** sind, da das BVerfG die Anwendung der §§ 44 und 48 SGB X auf Nachzahlungsansprüche aus dem Urteil für Zeiträume bis Ende Juli 2012 ausgeschlossen hat.²³

Im Grundsatz kommen somit ab 1.1.2011 die **Regelsätze nach SGB II/XII** (Hartz IV) zur Auszahlung. Da gemäß Wortlaut des § 3 Abs. 2 Satz 2 letzter Halbsatz AsylbLG - anders als nach SGB II/XII - zusätzlich zu den Grundleistungsbeträgen neben Unterkunft und Heizung auch die "notwendigen Kosten für **Hausrat**" zu übernehmen sind, wofür anders als nach SGB II/XII nicht nur "Erstaussstattungen", sondern auch der laufende Ergänzungsbedarf beansprucht werden kann, werden die Grundleistungsbeträge nach § 3 Abs. 2 AsylbLG im Verhältnis zu den SGB II/XII-Regelsätzen um die in §§ 5 und 6 RBEG genannten Beträge für Hausrat (Abteilung 5 EVS "Innenausstattung, Haushaltsgeräte und -gegenstände") gekürzt.²⁴

Die **Grundleistungsbeträge** nach § 3 Abs. 2 AsylbLG errechnen sich somit aus den im RBEG definierten Bedarfen der Abt. 1, 3, 4, 6 EVS für Nahrung, Kleidung, Verbrauchsgüter des Haushalts (Strom) und Gesundheitspflege, jedoch ohne den Bedarf für Hausrat nach Abt. 5 EVS. Diese Beträge sind in bar, Wertgutscheinen oder anderen vergleichbaren Abrechnungen zu gewähren.

Deutlich angehoben wird durch die Übergangsregelung der **Barbetrag** zum persönlichen Bedarf nach § 3 Abs. 1 Satz 4 AsylbLG. Der erhöhte Barbetrag kommt auch im Falle einer Versorgung mit **Sachleistungen** oder Gutscheinen zur Auszahlung. Hierfür sind nach der Übergangsregelung ohne Einschränkung die Positionen für Verkehr, Nachrichtenübermittlung, Freizeit, Unterhaltung und Kultur, Bildung, Gaststättendienstleistungen²⁵ (Abteilungen 7 - 12 EVS) sowie sonstige Waren und Dienstleistungen gemäß §§ 5 bis 7 RBEG zu gewähren. Daraus ergibt sich für Alleinstehende ab 1.1.2012 ein Barbetrag von 134,- € statt 40,90 €, für Kinder liegt der neue Barbetrag zwischen 78,- und 86,- € statt 20,45 €.

Die im RBEG genannten Beträge sind im Hinblick auf die **Preisentwicklung** gemäß § 7 RBEG und §§ 28a und 138 SGB XII zum 1. Januar jedes Jahres fortzuschreiben.²⁶ Dies bedeutet zum 1.1.2011 eine Anhebung der in §§ 5 und 6 RBEG 2010 genannten Beträge um 0,55 % gemäß § 7 Abs. 2

²² EVS = Sonderauswertung zur Einkommens- und Verbrauchstichprobe 2008, vgl. BT-Drs. 17/ 3404.

²³ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Urteilstenor Ziffer 3.e), Rn. 139. §§ 44 und 48 SGB X bleiben anwendbar auf nicht aus der Übergangsregelung resultierende Nachzahlungsansprüche, etwa wegen rechtswidriger Kürzung nach § 1a AsylbLG, ebenso auf Nachzahlungen aufgrund des BVerfG-Urteils für Zeiträume ab 1.8.2012.

²⁴ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Urteilstenor Ziffer 3.a), Rn 130.

²⁵ Insoweit berücksichtigt der Gesetzgeber nur den Warenwert (d.h. die häusliche Ersparnis) der in Gaststätten konsumierten Getränke und Speisen, bei alkoholischen Getränken nur den Warenwert von Mineralwasser.

²⁶ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Urteilstenor Ziffer 3.d). Rn 134.

RBEG, und zum 1.1.2012 um 0,75 % nach § 138 Nr. 1 SGB XII und weitere 1,99 % gemäß § 138 Nr. 2 SGB XII i.V.m. RBSFV 2012²⁷.

Auch **zum 1.1.2013** usw. sind die Beträge nach § 3 AsylbLG analog der SGB XII Regelsätze fortzuschreiben, solange der Gesetzgeber keine verfassungskonforme Neuregelung vorlegt.

Die **Bestandsschutzregel** des § 8 Abs. 2 RBEG kommt bei den Bedarfen für Kinder und Jugendliche zur Anwendung.²⁸

Da sich bei der Berechnung u.a. durch Zwischenrundungen geringe Differenzen ergeben können, haben sich die **Bundesländer** im Rahmen der Argeflü (Arbeitsgemeinschaft der Landesflüchtlingsverwaltungen) auf die folgenden Beträge geeinigt.

Grundleistungen nach § 3 AsylbLG für 2013²⁹	Stufe 1 Alleinstehende/Alleinerziehende	Stufe 2 je 90 % bei Ehepartnern	Stufe 3 80 % HA ab 18 Jahre	Stufe 4 14–17 Jahre	Stufe 5 6–13 Jahre	Stufe 6 0–5 Jahre
Bedarfe § 3 Abs. 2 AsylbLG	217,-	195,-	173,-	193,-	154,-	130,-
Barbetrag § 3 Abs. 1 AsylbLG	137,-	123,-	110,-	81,-	88,-	80,-
Grundleistung gesamt	354,-	318,-	283,-	274,-	242,-	210,-
<i>zum Vergleich: Regelsatz SGB II/XII/§ 2 AsylbLG³⁰</i>	382,-	345,-	306,-	289,-	255,-	224,-

Zu den genannten Beträgen hinzu kommt gemäß § 3 Abs. 2 Satz 2 AsylbLG letzter Satzteil der Bedarf an **Hausrat** (Abt. 5 EVS gemäß RBEG 2010). Während in Gemeinschaftsunterkünften Gebrauchsgüter des Haushalts wie Möbel, Haushaltsgeräte und Kochutensilien idR seitens der Unterkunft als Sachleistungen bereitgestellt werden, ist der entsprechende Bedarf bei Unterbringung in einer Mietwohnung idR vom Mieter selbst zu tragen.

Bei Unterbringung in einer Wohnung ist daher gemäß § 3 Abs. 2 letzter Satzteil AsylbLG AsylbLG - anders als nach SGB II/XII - nicht nur der Bedarf an Erstaussstattungen, sondern auch der gesamte **laufende Ergänzungsbedarf an Hausrat** vom Sozialamt zu übernehmen. Daher haben Leistungsberechtigte in einer Mietwohnung Anspruch auch auf Leistungen der Bedarfsgruppe 5 EVS, d.h. es sind dieselben Regelsätze wie nach SGB II/XII auszuzahlen. Zumindest ist auf Antrag der gesamte laufende Ergänzungsbedarf an Hausrat zu übernehmen, auch Güter von geringem Wert, wie zB wie Geschirr und sonstige Küchenutensilien, Staubsauger, Möbel, Bettzeugs, Handtücher, Kühlschrank und Waschmaschine einschl. deren Reparatur, usw.

Zu den Regelbedarfen hinzu kommen wie bisher die Kosten für **Unterkunft und Heizung** nach § 3 Abs. 2 Satz 2 AsylbLG letzter Satzteil, die **medizinischen Leistungen** nach §§ 4/6 AsylbLG sowie **Sonderbedarfe** nach § 6 AsylbLG.

Kürzungen für erhaltene Sachleistungen

²⁷ Verordnung zur Fortschreibung der Regelbedarfsstufen nach § 138 Nr. 2 SGB XII für das Jahr 2012.

²⁸ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 132.

²⁹ Bundeseinheitliche Tabelle, von der Argeflü am 5.11.2012 veröffentlicht. Mit Länderrundschreiben und weiteren Materialien zum BVerfG-AsylbLG-Urteil unter www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylblg/BVerfG-AsylbLG-Urteil.html.

³⁰ Gemäß RBSFV 2013. Die SGB-II/XII-Regelsätze enthalten auch den Bedarf der Abt. 5 EVS Hausrat gemäß RBEG.

Kürzungen der Geldbeträge nach § 3 Abs. 2 AsylbLG - nicht jedoch des Barbetrags nach § 3 Abs. 1 - für erhaltene Sachleistungen sind nur soweit zulässig, wie im konkreten Fall für den betreffenden Bedarf tatsächlich das menschenwürdige Existenzminimum deckende Sachleistungen erbracht wurden.³¹ Demnach entfallen die Geldbeträge bzw. Gutscheine nach § 3 Abs. 2 AsylbLG teilweise oder ganz, wenn und soweit eine den individuellen Bedarf tatsächlich vollständig deckende Versorgung mit Sachleistungen nach § 3 Abs. 1 Satz 1 für Nahrungsmittel, Getränke, Kleidung und Schuhe, Verbrauchsgütern des Haushalts einschl. Haushaltsstrom sowie Gesundheits- und Körperpflegebedarfen stattfindet.

Dies ist beispielsweise bei **zentraler Stromversorgung** für Licht und Kochen in einer Gemeinschaftsunterkunft (GU) der Fall, die nicht über individuelle Zähler abgerechnet wird. Dabei ist für die Aufschlüsselung der Beträge des RBEG die der Begründung des RBEG zugrunde liegende Sonderauswertung zur EVS³² maßgeblich.

Die Kosten der **Warmwasserversorgung** sind seit 2011 nicht mehr im Regelbedarf nach dem RBEG enthalten. Ist in einer Mietwohnung Warmwasser nicht in der Miete enthalten, sondern vom Mieter separat zu bezahlen (z.B. Elektroboiler), kann der **Warmwasserzuschlag** gemäß § 30 Abs. 7 SGB XII beansprucht werden.

Abzüge und Zuschläge für Energie § 3 Abs. 2 AsylbLG für 2013	Stufe 1 Alleinstehende /Alleinerziehende	Stufe 2 je 90 % bei Ehepartnern	Stufe 3 80 % HA ³³ ab 18 Jahre	Stufe 4 14 - 17 Jahre	Stufe 5 6 - 13 Jahre	Stufe 6 0 - 5 Jahre
Energiekostenabzug für Haushaltsstrom in GU, § 3 Abs. 2 AsylbLG ³⁴	29,71 €	26,74€	23,77€	13,96 €	10,75 €	6,12 €
Warmwasserzuschlag § 30 Abs. 7 SGB XII in Mietwohnung ³⁵	8,79 €	7,94 €	7,04 €	4,05 €	3,06 €	1,79 €

Tabelle Grundleistungen § 3 AsylbLG 1993

Zum Vergleich und zur Berechnung von Nachzahlungen hier die bisher geltenden, vom BVerfG für verfassungswidrig erklärten Beträge. Zur besseren Vergleichbarkeit haben wir die ie im Gesetz noch in DM ausgewiesenen, seit November 1993 unveränderten Beträge in € umgerechnet.

<i>Grundleistungen § 3 AsylbLG alt seit 1993</i>	<i>Haushaltsvorstand</i>	<i>Haushaltsangehörige 0-6 Jahre</i>	<i>Haushaltsangehörige 7-13 Jahre</i>	<i>Haushaltsangehörige ab 14 Jahren</i>
<i>Gutscheine/Geldleistung § 3 Abs. 2</i>	184,07 €	112,48 €	158,50 €	158,50 €
<i>Barbetrag § 3 Abs. 1</i>	40,90 €	20,45 €	20,45 €	20,45 €
§ 3 AsylbLG alt gesamt	224,97 €	132,93 €	178,95 €	199,40 €

³¹ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 135.

³² BT-Drs. 17/3404.

³³ Haushaltsangehörige.

³⁴ Kürzung für in der Unterkunft bereiten Haushaltsstrom incl. Kochenergie, ohne Warmwasser und ohne Heizung.

³⁵ Nur wenn Warmwasser nicht bereits als Teil der Miete übernommen wird, § 30 Abs. 7 SGB XII.

Durchsetzung von Nachzahlungsansprüchen

Gegen die Leistungsgewährung nach § 3 AsylbLG kann aufgrund des BVerfG-Urteils **Widerspruch** eingelegt und die Nachzahlung der Differenz zu den Regelbedarfen nach SGB II/XII (ohne Hausrat) ab 1.1.2011 beantragt werden. Im Widerspruchsschreiben kann man zunächst die häufig nicht ganz einfach zu prüfende Frage offen lassen, ob und für welchen Zeitraum bereits Bescheide vorliegen, und ob und für welchen Zeitraum diese bestandskräftig sind.

Die Nachzahlung kann beansprucht werden, soweit über die betreffenden Leistungszeiträume noch **nicht bestandskräftig** entschieden ist. Nicht bestandskräftig ist ein Bescheid, wenn die Widerspruchsfrist noch läuft oder für den betreffenden Zeitraum noch ein Widerspruchs- oder Klageverfahren offen ist. Hingegen hat das BVerfG die nachträgliche Überprüfung bereits bestandskräftiger Bescheide gemäß §§ 44 und 48 SGB X für Zeiträume vor dem 1.8.2012 ausgeschlossen.³⁶

§ 44 SGB X ermöglicht bei falscher Rechtsanwendung rückwirkende **Überprüfungsanträge** für bestandskräftige Bescheide auch nach Ablauf der Widerspruchsfrist für einen Zeitraum von bis zu 4 Jahren. § 48 SGB X regelt, dass Bewilligungsbescheide als "**Verwaltungsakt mit Dauerwirkung**" auch für die weitere Zukunft Bestandskraft entfalten, solange keine wesentliche Änderung der Verhältnisse eintritt.

Im Ergebnis ist anhand der Formulierungen im Bescheid zu prüfen, ob die Leistung nur für einen konkreten Zeitraum von z.B. einem Monat, oder ausdrücklich auch darüber hinaus für die weitere Zukunft bewilligt wurde. Um Kürzungen nach § 1a AsylbLG trotz gleich bleibender Verhältnisse durchzusetzen, haben Sozialämter bislang gern bestritten, dass AsylbLG-Berechtigte sich auf die frühere Bewilligung ungekürzter Leistungen als Verwaltungsakt mit Dauerwirkung berufen könnten. Die Rechtsprechung hat mittlerweile jedoch anerkannt, dass auch im Bereich des AsylbLG Verwaltungsakte eine Dauerwirkung entfalten können.

Die **Widerspruchsfrist** von regulär einem Monat verlängert sich auf **zwölf Monate**, wenn keine bzw. eine fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung ergangen ist, § 66 Sozialgerichtsgesetz SGG. Die 12-Monatsfrist gilt auch, wenn die **Rechtsmittelbelehrung** unvollständig bzw. fehlerhaft ist, weil z.B. der Adressat, die Widerspruchsfrist oder die Form des Widerspruchs nicht korrekt benannt ist.

Liegt **kein Bescheid** (nur tatsächliche Auszahlung der Leistungen) vor, könnte es sich mangels Verwaltungsakts auch um einen "**Realakt**"³⁷ handeln. Der Widerspruch könnte dann sogar bis zum 1.1.2011 zurückwirken - mindestens aber für 12 Monate, § 66 SGG. So wurde zB in den Erstaufnahmeeinrichtungen Eisenhüttenstadt, Karlsruhe und Trier der Barbetrag ohne schriftlichen Bescheid ausgehändigt, weshalb bei der dortigen Behörde für den Zeitraum in der EAE Nachzahlungen des Barbetrags beansprucht werden können, bei Alleinstehenden zB 93,10 €/Monat (Differenz von 40,90 € zu 134 €).

Im Ergebnis sollten alle Leistungsberechtigten, die irgendwann seit 1.1.2011 Leistungen nach § 1a oder 3 AsylbLG erhalten haben, **Widerspruch** einlegen und unter Verweis auf das BVerfG-Urteil die Nachzahlung der Differenzbeträge zum SGB II/XII beantragen. Da es kompliziert ist, den Rückwirkungszeitraum zu ermitteln, kann man den Widerspruch pauschal **für alle Zeiträume ab 1.1.2011** einlegen und die **Behörde** auffordern darzulegen, für welche Zeiträume weshalb welche Nachzahlungen geleistet bzw. abgelehnt werden.

³⁶ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn. 139

³⁷ <http://de.wikipedia.org/wiki/Realakt>

Im Falle monatlicher Bescheide kann ein im Juli oder August 2012 eingelegter Widerspruch zumindest Nachzahlungen für Juli und ggf Juni 2012 sichern. Spätere Widersprüche haben nur bei fehlender bzw. fehlerhafter Rechtsmittelbelehrung Sinn. Soweit ein wirksamer Verwaltungsakt mit Dauerwirkung vorliegt, hat ein nach dem 1.8.2012 eingelegter Widerspruch keinen Erfolg mehr.

Wurde nach abgelehntem Widerspruch die Klagfrist versäumt, kann dies binnen Jahresfrist nachgeholt werden, wenn im **Widerspruchsbescheid** ein Hinweis auf die Klagemöglichkeit im "**elektronischen Rechtsverkehr**" (EGVP) nach § 65a SGG fehlte,³⁸ und im betreffenden Bundesland diese Möglichkeit besteht.³⁹

Je nachdem, ob und wann Rechtsmittel eingelegt wurde, können Nachzahlungen für folgende **Zeiträume** beansprucht werden:

- ab 1. Januar 2011, wenn seinerzeit Widerspruch eingelegt wurde, der noch nicht entschieden ist, oder eine den Zeitraum betreffende Klage zum AsylbLG offen ist,
- rückwirkend für 12 Monate z.B. ab Juli 2011, wenn für den Widerspruch die 12-Monatsfrist gilt,
- rückwirkend für 1 Monat z.B. ab Ende Juni 2012 oder später je nach Datum des Widerspruchs, wenn für den Widerspruch die 1-Monatsfrist gilt,
- ab Eingang eines im Juli 2012 eingelegten Widerspruchs, wenn ein "Verwaltungsakt mit Dauerwirkung" vorliegt, was in der Praxis oft strittig ist.

Von Amts wegen müssten die Behörden das Urteil ab dem **18. Juli 2012** beachten. Da Nachzahlungen im Wege des Überprüfungsantrags nach § 44 SGB X erst ab 1.8.2012 beansprucht werden können, ist es auch zur Sicherung der höheren Ansprüche ab 18. Juli 2012 notwendig Widerspruch einzulegen. Da eine Existenzsicherung rückwirkend nur bedingt möglich ist, sind rechtswidrig vorenthaltenen Leistungen in bar zu erbringen, Nachzahlungen in Form von Wertgutscheinen sind auch für die Bedarfe nach § 3 Abs. 2 AsylbLG unzulässig.⁴⁰

Ein alleinstehender Asylsuchender, der in einer Gemeinschaftsunterkunft ohne schriftlichen Bescheid lediglich Sachleistungen und den Barbetrag nach § 3 Abs. 1 AsylbLG erhalten hat, kann beispielsweise auf seinen rückwirkend für 12 Monate zulässigen Widerspruch eine **Nachzahlung** der Differenz von 40.90 € zu 134 € für 12 Monate = **1.117,20 €** beanspruchen.

Zulässigkeit einer Bedarfsdeckung durch Sachleistungen?⁴¹

Die **Sachleistungen** nach § 3 Abs. 1 AsylbLG waren nicht Gegenstand des Vorlageverfahrens, da die in NRW lebenden Kläger Leistungen nach § 3 Abs. 2 AsylbLG in bar erhielten - wie die nach

³⁸ Hierzu steht die Software "Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspostfach", www.egvp.de zur Verfügung, die auch eine Authentifizierung des Absenders (elektronische Signatur) ermöglicht. Widerspruch und Klage per Email bzw. unterschriebener Email-Anlage werden in der Rspr. nach wie vor als unzulässig angesehen.

³⁹ Im Bereich der Sozialgerichtsbarkeit derzeit die Länder BE, BB, HB, HE, RP, SN, www.egvp.de/gerichte/index.php. Vgl. LSG HE 13.04.12 - L 5 R 154/11; LSG BE-BB 25.11.10, L 5 AS 1773/10 B; VG Trier 22.09.09, 1 K 365/09.TR; VG Potsdam 18.08.10, 6 K 2929/09; Meyer/Ladewig, SGG 9. A. 2008, § 66 Rn. 10; a.A. LSG HE 20.06.11 - L 7 AL 87/10.

⁴⁰ SG Koblenz S 11 AY 5/12 v. 29.06.12 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2466.pdf, ebenso SG Hildesheim S 42 AY 126/11 U.v. 12.12.12 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2522.pdf: Nachzahlungen vor Gericht erstrittener Leistungen nach § 3 AsylbLG haben in Form von Bargeld zu erfolgen.

⁴¹ Vgl. zur auch nach dem Urteil bestehenden verfassungsrechtlichen Kritik an den Sachleistungen, der medizinischen Versorgung, der leistungsrechtlichen "Sippenhaftung" von Kindern, der Einkommens- und Vermögensanrechnung u.a. ausführlich Classen, Das AsylbLG und das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylbLG/Classen_AsylbLG_Verfassung.pdf

Feststellung des BVerfG inzwischen bundesweit überwiegende Praxis.⁴²

Derzeit (März 2013) werden nur in Bayern flächendeckend „echte“ Sachleistungen (Essenspakete usw.) gewährt. Auch in Baden-Württemberg und im Saarland gibt es in vielerorts noch Sachleistungen, in Niedersachsen Gutscheine. Kommunen und Kreise in Niedersachsen und Baden-Württemberg stellen aktuell jedoch zunehmend auf Geldleistungen um. In Hamburg, Berlin, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt und Hessen werden Geldleistungen überall und in NRW, Rheinland-Pfalz (34 von 36 Kreisen), Schleswig-Holstein (10 von 11 Kreisen), Sachsen (12 von 13 Kreisen), Brandenburg (15 von 18 Kreisen) und Thüringen (22 von 24 Kreisen) ganz überwiegend ausgezahlt.⁴³

Das BVerfG wiederholt hierzu lediglich den schon im Hartz IV Urteil enthaltenen Satz, "ob der Gesetzgeber das Existenzminimum durch **Geld-, Sach- oder Dienstleistungen** sichert, bleibt grundsätzlich ihm überlassen."⁴⁴

Es wäre jedoch unzulässig, aufgrund dieses einen Satzes die Sachleistungen für verfassungskonform zu erklären. Einem ähnlichen Irrtum waren Kommentatoren und Gerichte unterlegen, die aus einem Hinweis im zum AsylbLG ergangenen Schmerzensgeld-Urteil des BVerfG⁴⁵ folgerten, das AsylbLG insgesamt sei verfassungskonform. Das BVerfG hatte seinerzeit nur kurz angemerkt, dass es im **sozialpolitischen Ermessen** des Gesetzgebers stehe, für Asylbewerber ein eigenes Konzept zur Sicherung ihres Lebensbedarfs zu entwickeln, und Art und Umfang der Sozialleistungen an Ausländer grundsätzlich von der voraussichtlichen Aufenthaltsdauer abhängig zu machen, ohne dies jedoch weiter auszuführen. Das BVerfG hatte zugleich auch auf seine die Grenzen der sozialrechtlichen Ausgrenzung aufzeigenden Urteile zum **Erziehungs- und Kindergeld für Ausländer** hingewiesen, und im Ergebnis die Anrechnung von Schmerzensgeld im AsylbLG für verfassungswidrig erklärt und.⁴⁶

Die **Übergangsregelung** bestätigt, dass das BVerfG über die Frage der Sachleistungen nicht entschieden hat, und lässt zugleich Zweifel anklingen: "Die Entscheidung des Gesetzgebers in § 3 Abs. 2 Satz 1 AsylbLG, zur Deckung des existenzsichernden Bedarfs vorrangig Sachleistungen vorzusehen, wird durch diese Übergangsregelung nicht berührt. **Unter der Voraussetzung und in der Annahme, dass Sachleistungen aktuell das menschenwürdige Existenzminimum tatsächlich decken**, greift die Übergangsregelung nicht in die Regelungssystematik des Asylbewerberleistungsgesetzes hinsichtlich der Art der Leistungen ein."⁴⁷

Daraus könnte man schließen, dass nunmehr die **Sozialbehörde die Beweislast** dafür trägt, dass die Sachleistungen den Bedarf tatsächlich decken. Zudem ist davon auszugehen, dass die Beträge nach § 3 Abs. 2 AsylbLG die absolute Untergrenze für den Wert der Sachleistungen bilden. Zwar sind seitens der Sozialbehörden wesentlich höhere Kosten als die Beträge nach § 3 Abs. 2 aufzuwenden, um existenzsichernde Sachleistungen zu gewährleisten, da immer auch Kosten für Logistik usw. eingehen. Maßstab für den Vergleich des Wertes der erhaltenen Sachleistungen im Hinblick auf die Beträge des § 3 Abs. 2 AsylbLG kann jedoch immer nur das Preisniveau der einschlägigen Niedrigpreis-Discounter sein.

Ungelöst bleibt bei der Sachleistungsversorgung zudem das Problem der **fehlenden Proportionalität** und der fehlenden Möglichkeit zum **Ausgleich und Wirtschaften** zwischen den einzelnen Bedarfen. Vor allem spricht die faktische **Unmöglichkeit einer effektiven tatsächlichen und rechtlichen Kontrolle**, ob, wann und inwieweit der individuelle Bedarf durch die erbrachten Sachleistun-

⁴² BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 44.

⁴³ Auskunft der Flüchtlingsräte der Bundesländer.

⁴⁴ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 93.

⁴⁵ BVerfG v. 2.11.2006 - 1 BvR 293/05, Rn. 43. Das Urteil erklärt die Anrechnung auf AsylbLG-Leistungen für unzulässig, worauf § 7 Abs. 5 ins AsylbLG eingefügt werden musste.

⁴⁶ BVerfG 1 BvR 2515/95 vom 6.7.2004 (Erziehungsgeld) und 1 BvL 4/97, 1 BvL 5/97 und 1 BvL 6/97 vom 6.7.2004 (Kindergeld), nunmehr auch BVerfG, 1 BvL 14/07 vom 7.2.2012 (Bayerisches Landeserziehungsgeld).

⁴⁷ Rn 135.

gen tatsächlich gedeckt wird, dagegen, dass eine verfassungskonforme Sachleistungsversorgung überhaupt möglich ist.

Anhand welcher Maßstäbe soll ein Asylsuchender nachweisen, dass er heute z.B. **eine Scheibe Brot und/oder Käse zu wenig** erhalten hat, und auch zu wenig Obst, Gemüse, Milch usw., wie kann er insoweit seine individuelle Bedarfsmengen glaubhaft machen und praktisch und rechtlich durchsetzen, um heute und künftig quantitativ und qualitativ ausreichend Nahrungsmittel zu erhalten?⁴⁸ Muss der Flüchtling zur Glaubhaftmachung ärztliche Atteste oder ernährungswissenschaftliche Gutachten zu seinem individuellen Kalorien- und Nährstoffbedarf vorlegen, wie kann der dies beschaffen, wer bezahlt ihm dies? Wie kann er seinen aktuellen Verbrauch und seinen ungedeckten Bedarf an Lebensmitteln, Kleidung und Schuhen konkret unter Beweis stellen? Ist er hierbei letztlich nicht immer auf das Wohlwollen von Sachbearbeitern und Sozialrichtern angewiesen, die weder bereit noch in der Lage sind, sich mit derartigen Details in jedem Einzelfall im Rahmen einer umfassenden Beweiserhebung auseinanderzusetzen? Die Sachleistungen sind systembedingt keiner effektiven gerichtlichen Kontrolle zugänglich und genügen daher nicht den Maßstäben an ein verfassungskonformes Existenzminimum.

Im Ergebnis bleiben nach dem Urteil des BVerfG zum AsylbLG die schwerwiegenden **Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Sachleistungen** bestehen. Rothkegel kritisiert das Sachleistungsprinzip zu Recht als Prinzip "Vogel friss oder stirb."⁴⁹

Nicht umsonst richten sich die aktuellen **Flüchtlingsproteste** in Bayern und anderswo weniger gegen die zu geringen Geldbeträge nach dem AsylbLG, als vielmehr gegen die auch nach dem Urteil des BVerfG **fortgesetzte Verletzung ihrer Menschenwürde** durch die diskriminierende Sachleistungsversorgung, die Einweisung in Sammellager, das Arbeitsverbot und die Residenzpflicht.⁵⁰ Da die genannten Einschränkungen mindestens ebenso grundrechtsrelevant sind wie die verfassungswidrigen Leistungssätze des AsylbLG, sind auch hiergegen Verfassungsbeschwerden zu prüfen.

Mehrbedarfe, Erstaustattungen, Bildungs- und Teilhabepaket, Erwerbstätigenfreibeträge analog SGB II/XII

Das Urteil des BVerfG trifft hierzu keine Aussagen. Da die Übergangsregelung des BVerfG jedoch auf der Systematik der SGBII/XII Regelsätze beruht, können auf Grundlage des § 6 AsylbLG ggf. auch die **laufenden Mehrbedarfe** analog SGB XII beansprucht werden:

- Mehrbedarf für anerkannt **gehbehinderte** erwerbsunfähige und alte Menschen, § 30 Abs. 1 SGB XII,
- Mehrbedarf bei **Schwangerschaft**, § 30 Abs. 2 SGB XII,
- Mehrbedarf für **Alleinerziehende**, § 30 Abs. 3 SGB XII,
- Mehrbedarf für **kostenaufwändige Ernährung** bei Krankheit, § 30 Abs. 5 SGB XII,
- Mehrbedarf für **Warmwasser**, soweit die Kosten nicht bereits in der Miete enthalten sind, § 30 Abs. 7 SGB XII, sowie
- sonstige unabweisbare **Sonderbedarfe** (zB zB Pampers für Erwachsene; Pflegemittel bei Neurodermitis; krankheits- oder behinderungsbedingt unabweisbare Fahrtkosten mit dem Taxi) §

⁴⁸ Wir beobachten regelmäßig, dass bereits die Quantität des an Asylsuchende ausgelieferten Essens für viele Flüchtlinge - zumal bei individuell unterschiedlichem Kalorienbedarf - nicht reicht, wenn z.B. zum Abendessen nur ein Teebeutel, drei dünne Scheiben Brot und etwas Belag geliefert werden.

⁴⁹ Rothkegel, Das Sachleistungsprinzip des AsylbLG vor dem Bundesverfassungsgericht, ZAR 2011, 90.

⁵⁰ Vgl. <http://www.fluechtlingsrat-berlin.de/> > aktuell > Presseerklärungen > PE vom 16.08.2012 "Flüchtlingsproteste weiten sich aus - Protestmarsch nach Berlin geplant".

Da das Urteil sich auf das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum nach Art. 1 und 20 GG und nicht auf den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 GG stützt, könnte allerdings fraglich sein, ob die auch im Hinblick auf den Schutz des ungeborenen Lebens⁵¹ gewährten Mehrbedarfe für **Alleinerziehende** in der im SGB II/XII genannten Höhe durchsetzbar sind.

In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass "besonders schutzbedürftige" Asylsuchende - darunter Alleinerziehende, Schwangere, Behinderte, Minderjährige, Traumatisierte - gemäß Art 15 Abs. 2 **EU-Asylaufnahmerichtlinie** (RL 2003/9 EG) "**die erforderliche medizinische und sonstigen Hilfe**" beanspruchen können, woraus insoweit eine Gleichstellung mit Leistungsberechtigten nach SGB II/XII abgeleitet werden kann.⁵²

Für nicht in den Regelsätzen nach RBEG bzw. § 3 Abs. 1 und 2 AsylbLG enthaltene Bedarfe müssen nach **§ 3 AsylbLG** anlassbezogen **zusätzliche Beihilfen** erbracht werden, insbesondere für:

- Erstausrüstungen sowie der laufende Ergänzungsbedarf an **Hausrat und Möbeln**, einschl. Bettwäsche, Handtücher und Haushaltsgeräten (zB Waschmaschinenreparatur), § 3 Abs. 2 Satz 2 letzter Satzteil AsylbLG, sowie
- zusätzlich zur laufenden Miete und Heizkosten als Kosten der Unterkunft auch **Heiz- und Betriebskostennachzahlungen**, Kosten mietvertraglich auferlegter Wohnungsrenovierungen, und als Ermessensleistungen Maklerkosten sowie Darlehen für Mietkaution.

Für nicht in den Regelsätzen nach RBEG bzw. § 3 Abs. 1 und 2 AsylbLG enthaltene Bedarfe müssen nach **§ 6 AsylbLG** anlassbezogen **zusätzliche Beihilfen** erbracht werden, insbesondere für:

- Erstausrüstungen für **Kleidung und Schuhe** analog § 31 SGB XII, zB für neu eintreffende Asylsuchende,
- Erstausrüstungen bei **Schwangerschaft und Geburt** analog § 31 SGB XII,
- orthopädische Schuhe und therapeutische Geräte analog § 31 SGB XII, und
- das **Bildungs- und Teilhabepaket** analog § 34 SGB XII.

Fraglich scheint, ob die **Freibeträge für Erwerbstätige** künftig nach § 7 AsylbLG, analog § 82 SGB XII oder analog der für die Betroffenen günstigsten Variante des § 11b SGB II zu berechnen sind. Da in jedem Fall der Existenzbedarf verfassungskonform gesichert sein muss, sind jedoch anders als bisher zumindest die notwendigen Aufwendungen (Fahrt- und weitere "**Werbungskosten**") zusätzlich zu berücksichtigen.

Medizinische Versorgung nach §§ 4 und 6 AsylbLG

Zur Einschränkung der medizinischen Versorgung nach §§ 4 und 6 AsylbLG hat das BVerfG sich nicht geäußert, da dies **nicht Gegenstand des Vorlageverfahrens** war.

Sowohl der Auslegungsbedarf des § 4 (keine Behandlung chronischer Krankheiten?) als auch die Ermessensregel des § 6 (soweit diese in der Praxis überhaupt in die Prüfung einbezogen wird) führen dazu, dass die im AsylbLG nach wie vor benutzten Papierkrankenscheine erst nach **anlassbezo-**

⁵¹ Vgl. Schwangeren- und Familienhilfegesetz 1992.

⁵² Gemäß Art 17 der RL können insbesondere Minderjährige, unbegleiteten Minderjährige, Behinderte, ältere Menschen, Schwangere, Opfer von Folter, Misshandlung oder Vergewaltigung als "besonders schutzbedürftig" anerkannt werden. In Deutschland existiert hierzu bisher kein förmliches Feststellungsverfahren, dennoch können die betreffenden Leistungen nach den europarechtlichen Maßgaben beansprucht werden.

gener Einzelfallprüfung (nachdem der Patient erkrankt ist) bei persönlicher Vorsprache auf dem Sozialamt erhältlich sind, ihre Geltung oft kurz befristet wird (zB auf 14 Tage), und Facharztbehandlung oft erst nach einer viele Wochen dauernder Prüfung durch den Amtsarzt genehmigt wird.

Dies erhöht nicht nur die Zahl der **Fahrten zum Arzt, Sozialamt und Amtsarzt**, ggf. an den Ort des jeweiligen Dienstsitzes, und führt zur mittelbaren Kürzung des dafür einzusetzenden Barbeitrags, vor allem wird so der Zugang zu notwendiger Behandlung erheblich erschwert, zeitlich **verzögert** und teils auch verhindert.

Hingegen ist im SGB V die Krankenbehandlung durchweg als Anspruchsleistung ausgestaltet. Das Recht auf Gesundheit und die medizinische Versorgung nicht schmerzhafter chronischer Erkrankungen dürfen nicht - wie mit § 6 AsylbLG geschehen - ins **Ermessen** des Sozialamts gestellt werden.

Die unklar formulierten, auslegungsbedürftigen Regelungen der §§ 4 und 6 AsylbLG verstoßen gegen das Gebot der **Normenklarheit** und sind daher **verfassungswidrig**.⁵³

Fristberechnung nach § 2 AsylbLG

Die willkürliche Fristberechnung nach § 2 AsylbLG anzugreifen war das ursprüngliche Anliegen der Kläger im Vorlageverfahren beim BVerfG. Nach dem Urteil des BSG vom 17.6.2008 zu § 2 AsylbLG kommt es für die vierjährige Wartefrist nicht auf die Aufenthaltsdauer, sondern allein auf die Zeiten des bisherigen Leistungsbezugs nach § 3 AsylbLG an, womit Zeiten einer Erwerbstätigkeit oder des Bezugs anderer Sozialleistungen unberücksichtigt bleiben. Gerade bei gut integrierten Flüchtlinge kommen deshalb Leistungen nach § 3 AsylbLG selbst nach mehr als 10 Jahren Aufenthaltsdauer noch in Betracht.

Das BVerfG hat sich nicht mit der Berechnung der Vorbezugszeiten befasst und stattdessen die Leistungen nach § 3 AsylbLG als solche für verfassungswidrig erklärt. Das BVerfG hat aber auch erklärt, dass es **jedenfalls für die in § 2 AsylbLG vorgesehene Dauer von mittlerweile vier Jahren nicht mehr gerechtfertigt sei, von einem nur kurzen Aufenthalt mit möglicherweise spezifisch niedrigem Bedarf** auszugehen.⁵⁴ Die reine Bezugnahme auf Zeiten des Leistungsbezugs nach § 3 unter Nichtberücksichtigung der bisherigen Aufenthaltsdauer dürfte daher nach dem Urteil des BVerfG ebenfalls unzulässig sein.

Zwar können nach dem BVerfG-Urteil alle AsylbLG-Berechtigten Leistungen analog SGB II/XII beanspruchen, der Anspruch auf **Bargeldleistungen** und auf eine medizinische Versorgung analog SGB V (**Krankenversichertenkarte** nach § 264 Abs. 2 SGB V iVm § 2 AsylbLG) bleibt jedoch auch künftig den Leistungsberechtigten nach § 2 vorbehalten.

Leistungseinschränkung nach § 1a AsylbLG

Zur Leistungseinschränkung nach § 1a AsylbLG hat das BVerfG sich nicht geäußert, da dies nicht Gegenstand des Vorlageverfahrens war. Allerdings dürfte eine Leistungseinschränkung für geduldete Ausländer, die durch ihr gegenwärtiges Verhalten vorwerfbar die Abschiebung verhindern, oder denen gar ein in der Vergangenheit liegende Einreise aus wirtschaftlichen Motiven vorgeworfen wird kaum noch zu halten sein.

Zum einen stellt das BVerfG fest, dass das Existenzminimum absolut ist und nicht eingeschränkt

⁵³ Dazu ausführlich Classen, Das AsylbLG und das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum, Kapitel 6, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylblg/Classen_AsyblLG_Verfassung.pdf.

⁵⁴ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn. 119.

werden darf: "Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG verlangt, dass das Existenzminimum in jedem Fall und zu jeder Zeit sichergestellt sein muss".⁵⁵ Vor allem zählt auch der nach § 1a in der Regel gekürzte oder ganz gestrichene **Barbetrag** - anders als bislang im Rspr. und Kommentierung überwiegend angenommen - zur sozialen Teilhabe und Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen zum verfassungsrechtlich garantierten menschenwürdigen Existenzminimum.⁵⁶

Zum anderen darf das Existenzminimum nicht aus **migrationspolitischen Erwägungen** eingeschränkt werden. Diese können kein Absenken des Leistungsstandards unter das physische und soziokulturelle Existenzminimum rechtfertigen, da die in Art. 1 Abs. 1 GG garantierte Menschenwürde aus migrationspolitischen Gründen nicht zu relativieren ist.⁵⁷ Die Kürzungen nach § 1a sind aber allein migrationspolitisch motiviert. Die Rechtsprechung erklärt die Kürzungen daher zunehmend für verfassungswidrig.⁵⁸

Regelbedarfsstufen beim Zusammenleben in einer Gemeinschaftsunterkunft

Auch in einer Gemeinschaftsunterkunft erhalten Alleinstehende und Alleinerziehende den Barbetrag bzw. die Grundleistungen nach der **Regelbedarfsstufe 1** (100%). Die niedrigere **Regelbedarfsstufe 2** (90 %) ist nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 RBEG nur für Ehepartner, eingetragene Lebenspartner sowie auf Dauer angelegte eheähnliche Einstands-Gemeinschaften vorgesehen. Derart enge Bindungen bestehen zwischen nichtverwandten Asylbewerbern, die im Sammellager als zufällige Zwangsgemeinschaft zusammenleben, zweifellos nicht.⁵⁹

Die **Regelbedarfsstufe 3** (80 %) nach § 8 Abs. 1 Nr. 3 RBEG betrifft volljährige Haushaltsangehörige, die keinen eigenen Haushalt führen. Dies setzt das Vorhandensein einer anderen Person im Haushalt voraus, die Leistungen der Stufe 1 (oder als Partner 2 mal Stufe 2) erhält, und ein gemeinsames Wirtschaften mit dem Haushalt dieser Person. Zutreffen kann dies z.B. auf mit den Eltern zusammenlebende volljährige Kinder.⁶⁰

Schon vor Inkrafttreten des AsylbLG gab es Versuche, allein stehenden Asylsuchenden die Regelsätze zu kürzen, indem man ihnen die Eigenschaft als Haushaltsvorstand bzw. Alleinerziehende abzusprechen versuchte. Das OVG Lüneburg stellte fest, dass es dem Sozialamt nicht gelungen sei nachzuweisen, dass der Kläger mit den anderen Asylbewerbern gemeinsam aus einer Kasse gewirtschaftet hat.⁶¹ Die Annahme des Sozialamtes, Asylbewerber aus Sri Lanka würden wegen der gemeinsamen Religion und Kultur typischerweise auch gemeinsam wirtschaften, wenn sie eine ge-

⁵⁵ Vgl BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 120.

⁵⁶ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Leitsatz 2 sowie Rn. 90.

⁵⁷ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 121.

⁵⁸ SG Düsseldorf S 17 AY 81/12 ER, B.v. 19.11.2012, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2516.pdf, SG Altenburg S 21 AY 3362/12 ER, B.v. 11.10.12, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2513.pdf, SG Lüneburg 18.12.2012 - S 26 AY 26/12 ER www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2517.pdf und SG Leipzig 20.12.2012 - S 5 AY 55/12 ER www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2518.pdf, LSG BE-BB L 15 AY 2/13 B ER, B.v. 06.02.13 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2537.pdf, SG Aachen S 20 AY 2/13 ER, B.v. 21.02.13 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2540.pdf, SG Regensburg S 4 AY 5/12 ER, B.v. 13.12.12 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2520.pdf bestätigt durch LSG Bayern L 8 AY 4/12 B ER, B.v. 24.01.13 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C2541.pdf

⁵⁹ Siehe zu den Grundvoraussetzungen einer eheähnlichen Einstandsgemeinschaft BVerfG 1 BvR 1962/04 v. 2.9.2004, www.bverfg.de.

⁶⁰ Vgl. StMAS Bayern v. 26.9.2012 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylblg/Bayern_AsyblLG_BVerfG2.pdf: "Nach dem Beschluss der Argeflü finden auch in Erstaufnahmeeinrichtungen ... sowie in Gemeinschaftsunterkünften ... die Regelbedarfsstufen 1 bis 6 Anwendung. Das Tatbestandsmerkmal der „eigenen oder gemeinsamen Haushaltsführung“ ist auch dort anzuwenden. Das bedeutet, dass allein aus der Tatsache, dass jemand in einer Gemeinschaftsunterkunft untergebracht ist und dort Sachleistungen bezieht, nicht folgt, dass diese Unterbrachten bereits deswegen in die Regelbedarfsstufe 3 einzugruppiert sein."

⁶¹ OVG Lüneburg 10.5.1989 - 4 A 139/87, InfAuslR 1989, 241.

meinsame Unterkunft bewohnen, sei unzutreffend.⁶²

Barbetrag in der Abschiebehaft

Abschiebehäftlinge erhalten bisher 70 % des Barbetrags von 40,90 €, § 3 Abs. 1 Satz 4 AsylbLG. Die Übergangsregelung bezüglich der höheren Barbeträge dürfte auch dort gelten. Zu prüfen wäre ggf., ob die Positionen der Abt. 7 - 12 EVS gemäß RBEG auch in der Haft anfallen. Abt. 7 (Verkehr) könnte entfallen, dafür entstehen aber Mehrbedarfe bei anderen Positionen (zB Nachrichtenübermittlung, Bildung), weshalb die 134 € beansprucht werden können, zumindest aber 70 % hiervon.

Arbeits- und Ausbildungsverbote

Nach dem Urteil des BVerfG scheinen die allein migrationspolitisch begründeten aufenthalts- und asylrechtlichen **Ausbildungs- und Erwerbsverbote** sowie die sich daran als **Vorrangprüfung** anschließenden faktischen Ausbildungs- und Erwerbsverbote für Asylsuchende, Geduldete und manche Ausländer mit humanitärer Aufenthaltserlaubnis kaum noch vertretbar. Auch das allein migrationspolitisch motivierte absolute Arbeitsverbot bei Duldung gemäß § 11 BeschVerfV steht in Frage.

Der gleichzeitige Ausschluss vieler in Ausbildung befindlicher Ausländer sowohl von Leistungen der Ausbildungsförderung in § 59 SGB III bzw. § 8 BAföG wie auch von Leistungen nach AsylbLG und SGB II/XII ("**leistungsrechtliches Ausbildungsverbot**", § 7 Abs. 5 SGB II, § 22 SGB XII ggf. iVm § 2 AsylbLG) und somit von jeglichen existenzsichernden Leistungen aufgrund des aufenthaltsrechtlichen Status scheint im Hinblick auf das Grundrecht auf ein verfassungskonformes Existenzminimum nicht mehr zulässig.

Konsequenzen für das SGB II/XII

Nach den Maßgaben des BVerfG zur Existenzsicherung für Ausländer stehen auch die **Leistungsausschlüsse** in § 7 Abs. 1 SGB II und § 23 Abs. 3 SGB XII in Frage, die in der Praxis vor allem **arbeitsuchende Unionsbürger** treffen. Diese Ausschlüsse von den das Existenzminimum sichernden Leistungen wurden allein aus migrationspolitischen Erwägungen eingeführt. Genau dies hat das BVerfG jedoch für verfassungswidrig erklärt.

Im Hinblick auf die Verletzung des Grundrechts auf menschenwürdiges Existenzminimum stellt sich zudem die Frage nach der Zulässigkeit der **Sanktionen nach §§ 31 und 32 SGB II** zB wegen der Weigerung zumutbare Arbeit anzunehmen, zumal diese Sanktionen schematisch über Monate verfügt werden, unabhängig von den aktuellen Bemühungen und Möglichkeiten, kurzfristig ein Erwerbseinkommen zu erzielen.⁶³ In Frage stehen ebenso die Kürzungen des Existenzminimums nach §§ 42a und 43 SGB II sowie §§ 26 und 39a SGB XII.

Der **Barbetrag in Einrichtungen** nach dem SGB XII von lediglich 27 % des Regelbedarfs = 101,-

⁶² Ebenso VG Hannover v. 24.10.1986 - 3 Hi VG D 82/86, InfAuslR 1987, 124 und OVG Lüneburg v. 27.11.1986 - 4 B 153/86, FEVS 1988, 152. Vgl. auch OVG Berlin v. 6.6.1996 - 6 S 261.95, www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/docs/C1184.pdf für Alleinerziehende in Gemeinschaftsunterkunft mit Kinderbetreuungsangebot Anspruch auf Alleinerziehendenzuschlag nach § 23 BSHG.

⁶³ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 120: "Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG verlangt, dass das Existenzminimum in jedem Fall und zu jeder Zeit sichergestellt sein muss". Vgl auch Neskovic/Erdem, Zur Verfassungswidrigkeit von Sanktionen bei Hartz IV, in "Die Sozialgerichtsbarkeit" SGB 2012, 134.

€ gemäß § 27b Abs. 2 SGB XII dürfte im Hinblick auf den nach dem RBEG ermittelten deutlich höheren Barbetrag von 134,- € ebenfalls das menschenwürdige Existenzminimum unterschreiten und verfassungswidrig sein.

Im Zusammenhang mit der Übergangsregelung zum AsylbLG geht das BVerfG-Urteil auch vorsichtig auf Distanz zur **Neufestsetzung der Hartz-IV-Regelsätze** ab 1.1.2011 durch das RBEG. Dieses sei ausweislich der Stellungnahme der Bundesregierung im Vorlageverfahren "die einzig verfügbare Bestimmung" der Höhe von Leistungen zur Sicherstellung eines menschenwürdigen Existenzminimums.

Das BVerfG könne jedoch keine Aussage darüber treffen, "ob auf dieser Grundlage ermittelte Leistungen ... einer **verfassungsrechtlichen Kontrolle Stand halten** können." Mangels verfügbarer anderer tauglicher Daten bleibe "dem Senat nur die Annahme, dass jedenfalls die wesentlichen Grundbedarfe durch Leistungen in einer am RBEG orientierten Höhe vorübergehend gedeckt werden können."⁶⁴

⁶⁴ BVerfG 18.7.2012 a.a.O., Rn 126.