Dr. Ralf Rothkegel Berlin, 10.01.2011

Das AsylblG nach dem Hartz IV-Urteil des BVerfG

Beitrag zu der vom Flüchtlingsrat Berlin am 19.01.2001 veranstalteten Podiumsdiskussion

Die Spatzen pfeifen es von den Dächern, dass das AsylbLG hinsichtlich der dort vorgesehenen Grundleistungen verfassungswidrig ist, wenn man an dieses Gesetz die Maßstäbe des Hartz IV-Urteils [1] anlegt. Sogar die Bundesregierung sieht das so. [2] Derselben Auffassung ist z.B. das LSG NRW [3]; es hat diese Frage dem BVerfG [4] zur Klärung vorgelegt. Das BVerfG hat dazu Stellungnahmen eingeholt. Auch sie gelangen überwiegend zur Annahme von Verfassungswidrigkeit. Dies entspricht weitgehend den hierzu in der Fachliteratur vertretenen Ansichten. [5]

Die Kernaussagen des Hartz IV-Urteils [6] lassen sich wie folgt zusammenfassen:
Aus dem Menschenwürdegrundsatz in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip folgt ein Grundrecht eines jeden Hilfebedürftigen auf staatliche Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums. Der Gesetzgeber muss diesen verfassungsunmittelbaren Anspruch auf existenzsichernde Leistungen allerdings konkretisieren und aktualisieren, und zwar in der Weise, dass nicht nur die physische Existenz des Hilfebedürftigen sichergestellt ist, sondern ihm auch ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben ermöglicht wird. Der Gesetzgeber hat insoweit zwar einen Gestaltungsspielraum, muss aber die zu erbringenden Leistungen an dem jeweiligen Entwicklungsstand des Gemeinwesens und den bestehenden Lebensbedingungen ausrichten. Zur Ermittlung des Anspruchsumfangs hat er alle existenznotwendigen Aufwendungen in einem transparenten und sachgerechten Verfahren realitätsgerecht sowie nachvollziehbar auf der Grundlage verlässlicher Zahlen und schlüssiger Berechnungsverfahren zu bemessen. Fehlt es insoweit an Nachvollziehbarkeit und Transparenz, sind die gesetzlich festgesetzten Leistungen schon

---

[1] Urteil des BVerfG vom 09.02.2010 – 1 BvL 1, 3, 4/09 -, hier zit. nach Abs. des Urt.umdrucks.
[2] Vgl. BTDrs. 17/3660.
[3] Ausssetzungs- und Vorlagebeschluss vom 26.07.2010 – L 20 AY 13/09 -.
[4] 1 BvL 10/10.
[5] S. den Überblick bei Classen/Kanalan, info also 2010, 243 (245 Fn. 22).
[6] Vgl. die Urteilsleitsätze.

deshalb verfassungsrechtlich zu beanstanden. [7]

Misst man daran die Leistungen nach dem AsylbLG, sind verschiedene Fragen sind zu beantworten.

Frage: Ist das Hartz IV-Urteil überhaupt auf das AsylbLG übertragbar, und wenn ja: in welcher Hinsicht?
Antwort: Die Antwort ist eher unproblematisch:
These 1:
In dem Maß, in dem nach § 2 Abs. 1 AsylbLG Leistungen analog zur Sozialhilfe nach dem SGB XII vorgesehen sind, folgt die Übertragbarkeit aus der Vergleichbarkeit der Regelsätze der Sozialhilfe mit den Regelleistungen der Grundsicherung nach dem SGB II, mit denen sich das Hartz IV-Urteil befasst. Aber auch die in § 3 Abs. 1 und 2 AsylbLG festgesetzten Grundleistungen mit den für sie angesetzten Geldbeträgen unterliegen den verfassungsrechtlichen Maßstäben und denselben prozeduralen Anforderungen an die Bedarfs- und Leistungsbemessung, wie sie das BVerfG für die Regelleistungen nach dem SGB II entwickelt hat.
Begründung: Das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum steht „jedem Hilfebedürftigen“ (BVerfG) zu, also nicht nur Deutschen. Mit der Leistungsbemessung durch das AsylbLG legt der Gesetzgeber für asylsuchende bzw. geduldete Ausländer den Umfang von Leistungen zur Deckung existenznotwendigen Bedarfs ebenfalls im Rahmen seines Gestaltungsspielraums fest. Auch bei solchen Leistungen geht es darum, dass das Existenzminimum als Schutzgut des Menschenwürdegrundsatzes in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip (hier für hilfebedürftige Ausländer mit Aufenthalt in Deutschland) gesetzlich konkretisiert wird. Wie bei Deutschen müssen die Leistungen deshalb sowohl die Erhaltung der physischen Existenz sicherstellen als auch zur Deckung eines Mindestbedarfs an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben ausreichen. Ein Ausländer hat mit dem Verlassen seiner Heimat und seiner Aufnahme im Bundesgebiet ja nicht seine Eigenschaft als soziales Wesen verloren. Hierzu das Hartz IV-Urteil: „Der Mensch als Person existiert notwendig in sozialen Bezügen.“ [8]

Frage: Wie groß ist der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Bemessung existenz-

[7] Vgl. Abs. 144.
[8] Abs. 135.

sichernder Leistungen im Rahmen des AsylbLG?

Antwort: Auch diese Frage ist ausgehend von den Aussagen des Hartz IV-Urteils nicht schwer zu beantworten: Der Gestaltungsspielraum ist auch im Rahmen des AsylbLG „enger, soweit der Gesetzgeber das zur Sicherung der physischen Existenz eines Menschen Notwendige konkretisiert, und weiter, wo es um Art und Umfang der Teilhabe am gesellschaftlichen Leben geht“ [9].

Daran schließt sich meine **These 2** an:

Der Gesetzgeber darf Leistungen für das physische Existenzminimum bedürftiger Ausländer, die sich nicht nur „auf der Durchreise“ befinden, sondern länger im Bundesgebiet aufhalten, nicht niedriger bemessen als bei Deutschen und bei nicht dem AsylbLG unterstehenden Ausländern.

Begründung: Wer nach dem AsylbLG leistungsberechtigt ist, braucht deswegen grundsätzlich nicht weniger Nahrung, weniger oder billigere Kleidung und Schuhe, weniger Seife, Putzmittel, Hausrat, Möbel usw. als jemand, der von Sozialhilfe leben muss; ein Kleinkind eines Asylsuchenden braucht dieselbe Menge an Windeln, Nahrung, Kleidung usw. wie ein gleichaltriges deutsches Kind, das Kind eines Asylsuchenden für den Schulbesuch dieselbe Menge an Schulmaterial wie ein deutscher Schüler. [10]

Daraus folgt meine **These 3:**

Ein Minderwert von Grundleistungen für den notwendigen Bedarf, wie er nach § 3 Abs. 1 Satz 1 AsylbLG (vorrangig) durch Sachleistungen [11] zu decken ist, im Vergleich zur Bemessung von Sozialhilfe für vergleichbaren Bedarf ist mit den Vorgaben des Hartz IV-Urteils für die Sicherstellung des physischen Existenzminimums nicht vereinbar.

Frage: Lässt das Leistungsgefälle des AsylbLG gegenüber der Sozialhilfe sich wenigstens in Bezug auf die „soziale Seite“ des Existenzminimums verfassungsrechtlich rechtfertigen, und wenn ja: mit welchen Gründen?

Antwort: In diesem Zusammenhang kommt der dem Gesetzgeber durch das Hartz IV-Urteil zugestandene, gegenüber der Bemessung des physischen Existenzminimums „weitere“

---

[9] Abs. 138.

[10] Vgl. ähnlich Classen/Kanalan, a.a.O., S. 246.

[11] Nach Classen/Kanalan, a.a.O., S. 245 liegen diese Leistungen in der Praxis oft nur bei etwa 40% der Regelleistungen nasch SGB II/XII; zur tatsächlichen Dimension des Problems auch Rothkegel,ZAR 2020, 333 (335)..

Gestaltungsspielraum zum Tragen. Das BVerfG hat dem Gesetzgeber in einem früheren Urteil [12] zugestanden, „für Asylbewerber mit dem AsylbLG ein eigenes Konzept zur Sicherung ihres Lebensunterhalts entwickeln und dabei auch Regelungen über die Gewährung von Leistungen abweichend vom Recht der Sozialhilfe treffen“ zu dürfen; insbesondere sei es „dem Gesetzgeber nicht verwehrt, Art und Umfang von Sozialleistungen an Ausländer grundsätzlich von der voraussichtlichen Dauer ihres Aufenthalts in Deutschland abhängig zu machen“. Diese – beiläufige – Äußerung des BVerfG ist um die mittelbare Aussage des Hartz IV-Urteils zu ergänzen, dass die Leistungsbemessung sich an dem existenznotwendigen Bedarf, nicht hingegen an bedarfsfremden Kriterien zu orientieren habe (s. unten These 7). [13] Die entscheidende Frage ist daher, ob und inwieweit Asylsuchenden und im Bundesgebiet geduldeten Ausländern verfassungsrechtlich ein nur geringerer Bedarf zugestanden werden darf als anderen Hilfebedürftigen. Diese Frage ist verfassungsgerichtlich zumindest noch nicht unmittelbar geklärt. Im Rahmen des Hartz IV-Urteils gab es dazu keine Veranlassung.

Frage: Ist das Abstellen auf den ungesicherten Aufenthaltsstatus asylsuchender und geduldeter Ausländer ein verfassungskonformer Grund für eine Leistungsabsenkung?

Antwort: Solange Ausländern keine Integration in die hiesigen Lebensverhältnisse, insbesondere in den Arbeitsmarkt, ermöglicht wird, sondern ihnen z.B. das Wohnen in Gemeinschaftsunterkünften auferlegt ist und für ihre sonstigen Grundbedürfnisse nur Sachleistungen erbracht werden, ist zu erwägen und zu prüfen, ob bestimmte Bedarfe bei ihnen dadurch nicht oder nur in einem geringeren Umfang anfallen. Unter dieser Voraussetzung wäre es dem Gesetzgeber wohl dem Grunde nach nicht verwehrt, Leistungen für Teilhabe und sonstige persönliche Bedürfnisse des täglichen Lebens für diesen Personenkreis niedriger zu bemessen als für sonstige materiell Hilfebedürftige, ohne dass darin eine Verletzung der Menschenwürde oder ein sonstiger Verfassungsverstoß läge. Es ist dementsprechend versucht (aber immer wieder auch kritisiert) worden, ein Leistungsgefälle mit einem geringeren Bedarf Asylsuchender gegenüber Sozialhilfeempfängern zu begründen; insbesondere bestehe bei einem nur temporären, auf Vorläufigkeit angelegten Aufenthalt im Bundesgebiet kein Integrationsbedarf. [14] Dieses Argument verliert jedoch seine Gültigkeit mit zunehmender Dauer des Inlandsaufenthalts. Eine äußerste zeitliche Grenze ist dort zu ziehen, wo aus objektiven

[12] BVerfG, Urteil vom 11.07.2006 – 1 BvR 293/05 – BVerfGE 116, 229.
[13] S. auch Rothkegel, ZFSH/SGB 2010, 135 (144) insbesondere zu fiskalischen Rücksichten.
[14] Vgl. z.B. BVerwG, Beschluss vom 29.09.1998 – 5 B 82.97 – FEVS 49, 97 = NVwZ 1999, 669 = Buchholz 436.0 § 120 BSHG Nr. 18; dazu krit. Classen/Kanalan, a.a.O., S. 248.

Merkmalen (z.B. längerer Schulbesuch durch die Kinder, Arbeitsaufnahme durch den Ehepartner) auf eine zwischenzeitliche Aufenthaltsverfestigung zu schließen ist. Diese Grenze ist spätestens bei einer inzwischen erfolgten Integration des Ausländers in die hiesigen Lebensverhältnisse erreicht.

Deshalb **These 4:**
Eine Inländergleichstellung auch hinsichtlich des soziokulturellen Anteils im Existenzminimum ist verfassungsrechtlich geboten, sobald von einer Verfestigung des Aufenthalts des Ausländers auszugehen ist. Die äußerste zeitliche Grenze ist mit seiner Integration in die hiesigen Lebensverhältnisse erreicht
Begründung: Es ist selbst durch die dem Gesetzgeber vom Hartz IV-Urteil belassene weite Gestaltungsfreiheit nicht gedeckt, Menschen infolge Mittellosigkeit bei einem verfestigten Aufenthalt im Bundesgebiet zu einem Leben in Isolation zu zwingen; denn es ist in seiner Menschenwürde verletzt, dessen Subjektstellung als „soziales Wesen“ (BVerfG) missachtet wird.

Frage: In welcher Hinsicht sind Minderbedarfe von asylsuchenden bzw. geduldeten Ausländern im Vergleich zum Bedarf von Sozialhilfe- oder Hartz IV-Beziehern in der Zeit vorstellbar, in der von einer Verfestigung ihres Aufenthalts noch nicht ausgegangen werden kann?
Antwort: Inwieweit und in welchem Umfang Asylsuchende bzw. geduldete Ausländer in dieser Zeit tatsächlich einen niedrigeren Bedarf an Teilhabe und geringere sonstige Bedürfnisse des täglichen Lebens haben, kann aus „laienhafter“ Sicht (auch des Gesetzgebers) nicht ohne Weiteres beurteilt werden. Selbst wenn man annehmen wollte, dass sich z.B. das Kommunikations- und das Mobilitätsverhalten beider Personenkreise erheblich unterscheide, müsste doch empirisch untersucht und berücksichtigt werden, ob und inwieweit es sich überhaupt kostenmäßig unterscheidet. Das Fehlen von Bedarfen auf einer der beiden Seiten könnte ja durch einen nur dort bestehenden Bedarf kompensiert sein.
Hierzu **These 5**:
Ohne eine empirisch fundierte Feststellung, dass und in welchem Umfang der Personenkreis des AylbLG vor einer Integration in die hiesigen Lebensverhältnisse einen geringeren Teilhabebedarf und geringere sonstige Bedürfnisse des täglichen Lebens hat als Hartz IV- oder Sozialhilfebezieher, sind Leistungen unter Sozialhilfeniveau als unzureichend anzusehen.

Dies trifft auf die Grundleistungen des § 3 AsylbLG zu.

Begründung: Das Hartz IV-Urteil hat vom Gesetzgeber des SGB II verlangt, dass er seine „Beurteilung der tatsächlichen Verhältnisse“ und seine „wertende Einschätzung des existenznotwendigen Bedarfs“ [15] belegt, indem er „alle notwendigen Aufwendungen ... auf der Grundlage verlässlicher Zahlen und schlüssiger Berechnungsverfahren“ [16] bemisst. Es liegt auf der Hand, dass der Gesetzgeber nach dem Maßstab des Hartz IV-Urteils auch einen von der Grundsicherung nach SGB II/XII abweichenden Bedarf des existenznotwendigen Bedarfs von Asylsuchenden und geduldeten Ausländern in einem dazu geeigneten Verfahren ermittelt haben und dies begründen, seine Kriterien für die Minderbemessung also offenlegen muss. Dem wird die Bemessung der Grundleistungen nach dem AsylbLG nicht gerecht.

Frage: Was folgt ungeachtet des Leistungsgefälles gegenüber der Grundsicherung nach SGB II/XII aus der Übertragung der prozeduralen Anforderungen des Hartz IV-Urteils auf die Grundleistungen nach dem AsylbLG?

Antwort und These 6:

Die gesamte Absicherung des notwendigen Lebensunterhalts nach dem AsylbLG in seiner gegenwärtigen Fassung hält schon mangels methodisch-empirischer Fundierung einer verfassungsrechtlichen Überprüfung am Maßstab des Hartz IV-Urteils nicht stand.

Begründung: Die in § 3 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Satz 2 AsylbLG bezifferten – und bis heute unveränderten - Geldbeträge sind schon in den Gesetzesmaterialien [17] schlichtweg gesetzt und in irgendeiner Weise so hergeleitet, wie es den Anforderungen des Hartz IV-Urteils an das Verfahren der Bedarfs- und Leistungsbemessung entspricht. Als „freihändige Schätzungen“ (BVerfG) [18] haben sie nach den Maßstäben des Hartz IV-Urteils vor der Verfassung daher keinen Bestand.

Frage: Bleiben bei der Übertragung der Maßstäbe des Hartz IV-Urteils nicht die speziellen, in den Gesetzesmaterialien [19] zum Ausdruck gelangten Gesetzeszwecke unberücksichtigt? Lässt sich die Leistungsabsenkung also nicht doch verfassungskonform mit dem Abschreckungszweck des AsylbLG und/oder dem Zweck der Verringerung von Einreise-

[15] Abs. 138.
[16] Leitsatz 3.
[17] Vgl. z.B. BTDrs. 12/4451, S. 8.
[18] Abs. 176.
[19] Vgl. z.B. BTDrs. 12/4451, S. 5 ff. und 12/5008, S. 13 f.

anreizen begründen?

Antwort: Nein.

Dazu **These 7:**

Weder die Abschreckung weiterer Ausländer vor der Einreise ins Bundesgebiet noch die Verringerung einer Anreizwirkung des Sozialleistungssystems der Bundesrepublik sind Beweggründe, die eine Leistungsabsenkung verfassungsrechtlich rechtfertigen können.

Begründung: Indem das Hartz IV-Urteil verlangt, dass der Gesetzgeber die zur Gewährleistung des menschenwürdigen Existenzminimums zu erbringenden Leistungen „nach dem jeweiligen Entwicklungsstand des Gemeinwesens und den bestehenden Lebensbedingungen (ausrichtet)“ [20], gibt das BVerfG zu erkennen, dass bedarfsfremde Erwägungen – dazu gehören auch generalpräventive und sonstige ausländerpolitische Motive - im Rahmen der Bemessung des existenznotwendigen Bedarfs sachfremd sind.

Nur am Rande sei hier bemerkt, dass das AsylbLG an keiner Stelle erkennen lässt, dass es (außerhalb des nur im Einzelfall bestehenden Bedarf betreffenden § 6) auch den vom Hartz IV-Urteil [21] betonten altersspezifischen Regelbedarf von Kindern und Jugendlichen im Blick hatte. Diesem Personenkreis gegenüber können die oben genannten Gesetzeszwecke eine Leistungsabsenkung ohnehin nicht rechtfertigen; denn für Abschreckung und Verringerung des Anreizes zur Einreise sind Kinder und Jugendliche keine geeigneten Adressaten.

Frage: Welche Konsequenzen hat die Verfassungswidrigkeit der Sicherung des Lebensunterhalts durch das AsylbLG für die gegenwärtige Gesetzeslage?

Antwort: Ebenso wie hinsichtlich der vom Hartz IV-Urteil beanstandeten Vorschriften des SGB II [22] bleiben auch die verfassungswidrigen Bestimmungen des AsylbLG bis zu einer gesetzlichen Neuregelung weiterhin anwendbar. Würde das BVerfG in dem anhängigen Verfahren [23] § 3 Abs. 2 AsylbLG für nichtig erklären, hätte dies zur Folge, dass das vorlegende Gericht [24] diese Vorschrift nicht anwenden dürfte, sondern seiner Entscheidung über die bei ihm anhängige Leistungsklage die Regelsätze nach dem SGB II/SGB XII zugrundelegen müsste (obwohl auch sie verfassungswidrig sind). Da die Entscheidung des

---

[20] Abs. 133.
[21] Insbes. Abs. 191 ff.
[22] Vgl. Abs. 212 ff.
[23] 1 BvR 10/10.
[24] (Fn. 2).

BVerfG auch für alle anderen Gerichte und Behörden verbindlich ist [25], hätte dies den Kollaps des gesamten Sachleistungssystems des AsylbLG und seiner Infrastruktur zur Folge, bevor der Gesetzgeber überhaupt auf Beanstandungen des BVerfG würde reagieren und die Mängel des Gesetzes reparieren können.

Zusammenfassung :

Die obigen Thesen zusammenfassend entnehme ich dem Hartz IV-Urteil für eine Novellierung des Asylbewerberleistungsrechts folgende Vorgaben:

- Keine Leistungen unter Sozialhilfeniveau für asylsuchende bzw. geduldete Ausländer mit verfestigtem Aufenthalt im Bundesgebiet.
- Keine Leistungen unter Sozialhilfeniveau zur Gewährleistung des physischen Existenzminimums.
- Vor Aufenthaltsverfestigung Leistungen für das soziokulturelle Existenzminimum unter Sozialhilfeniveau im Prinzip vorstellbar, aber nur bei methodisch-empirisch abgesichertem Minderbedarf.
- Nachvollziehbare und transparente Offenlegung der Bedarfsermittlung.

Werden diese Vorgaben nicht erfüllt (oder sind sie nicht erfüllbar), lässt die Verfassung eine unter dem Niveau der Grundsicherung nach SGBII/XII bleibende Alimentierung von Ausländern nicht zu. Die Forderung nach Abschaffung des AsylbLG ist dann berechtigt.

[25] Vgl. § 35 BVerfGG.