



## Sozialgericht Düsseldorf

Az.: S 22 AY 23/19 ER

EINGEGANGEN

27. Juli 2019

.....

### Beschluss

In dem Verfahren auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes

1.

An

2.

An

3.

**Antragsteller**

**Proz.-Bev.:**

zu 1-3: Rechtsanwalt Jan Sürig, Außer der Schleifmühle 54, 28203 Bremen, Gz: - S-239/18 so1/S -

gegen

Stadt Nettetal, vertreten durch den Bürgermeister der Stadt Nettetal - Sozialamt -, Doerkesplatz 11, 41334 Nettetal

**Antragsgegnerin**

hat die 22. Kammer des Sozialgerichts Düsseldorf am 15.07.2019 durch die Vorsitzende, Richterin am Sozialgericht Groh, beschlossen:

**Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Antragstellern –vorläufig- für die Zeit ab 10.04.2019 Leistungen nach § 3 AsylbLG unter Berücksichtigung eines monatlichen Regelsatzes in Höhe von 334 € für die Antragsteller zu 1 und 2 sowie eines monatlichen Regelsatzes in Höhe von 254 € für den Antragsteller zu 3 - längstens bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens gegen den Bescheid vom 15.02.2019 – unter Anrechnung bereits erbrachter Leistungen zu gewähren.**

**Die Antragsgegnerin hat die außergerichtlichen Kosten der Antragsteller zu tragen.**

**Den Antragstellern wird für das Verfahren ratenfreie Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt Jan Sürig aus Bremen zu den Bedingungen eines ortsansässigen Rechtsanwaltes beigeordnet.**

**Gründe:**

Die Antragsteller beziehen laufende Leistungen nach § 3 AsylbLG. Der Antragsteller zu 3) ist das Kind der Antragsteller zu 1) und 2) und im Jahre 2011 geboren. Die Familie stammt aus Syrien.

Durch Bescheid vom 11.09.2018 der Bezirksregierung Arnsberg (Bl. 4 der VA) wurde die Familie der Antragsgegnerin gemäß § 50 Abs. 4 i.V.m. § 50 Abs. 2 des Asylgesetzes zugewiesen. Durch Bescheid der Antragsgegnerin vom 24.09.2018 wurden sie ab 25.09.2018 [REDACTED] untergebracht.

Durch Bescheid vom 19.10.2018 (Bl. 20 ff. der VA) wurden den Antragstellern zu 1) und 2) für den Monat November 2018 250,71 € sowie dem Antragsteller zu 3) 189,95 € bewilligt. Der Zahlbetrag i.H.v. 691,37 € für die gesamte Familie wurde in Form eines Barschecks gezahlt. Auf Seite 4 des Bescheides wird ausgeführt, ausgehend von einer Grundleistung i.H.v. 318 € würde ein Betrag i.H.v. 67,29 € für die Antragsteller zu 1) und 2) als Sachleistungen gekürzt. Die Kürzung für den Antragsteller zu 3) beträgt 52,05 €. Im Bescheid heißt es ausdrücklich, dieser regelt das Leistungsverhältnis für den eingangs genannten Bewilligungszeitraum. Ergebe sich in den wesentlichen Verhältnissen keine Veränderung, bleibe vorbehalten, die Leistungen für nachfolgende Zeiträume stillschweigend durch Überweisung des zu zahlenden Betrages zu bewilligen.

Durch gleichlautenden Bescheid vom 23.11.2018 (Bl. 25 der VA) wurden Leistungen für den Monat Dezember 2018 bewilligt. In der Folgezeit ergingen monatliche Leistungsbescheide. Durch Bescheid vom 15.02.2019 wurden die Leistungen für März 2019 bewilligt, durch Bescheid vom 22.03.2019 die Leistungen für April 2019. Mit Schreiben vom 09.04.2019 übersandte der Prozessbevollmächtigte der Kläger den Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 22.03.2019, mit dem die Anträge auf Asylanerkennung abgelehnt, Flüchtlingseigenschaft nicht zuerkannt und der subsidiäre Schutzstatus ebenfalls abgelehnt wurde. Die Voraussetzungen für eine Duldung nach § 60 Abs. 5 AufenthG lägen hingegen vor. Es wird insoweit auf Bl. 41 ff. der Verwaltungsakte verwiesen.

Mit Schreiben vom 21.03.2019 legte der Prozessbevollmächtigte der Antragsteller Widerspruch gegen den Bescheid vom 15.02.2019 ein. Zur Begründung wurde ausgeführt, es sei nicht nachvollziehbar, warum nicht einmal die vollen Leistungssätze nach § 3 Abs. 1 und 2 AsylbLG aus dem Jahre 2016 gezahlt würden. Im Übrigen seien die nach § 3 Absatz 1 S. 8 AsylbLG sowie nach § 3 Abs. 2 S. 2 AsylbLG gezahlten Beträge zu niedrig, da die nach § 3 Abs. 4 AsylbLG erforderliche jährliche Anpassung an die Teuerung unterlassen worden sei. Auf den weiteren Inhalt der Widerspruchsbegründung (Bl. 50-52 der Verwaltungsakte) wird Bezug genommen.

Mit Bescheid vom 12.04.2019 stellte die Antragsgegnerin die Leistungen nach dem AsylbLG zum 30.04.2019 ein (Bl. 49 der VA).

Mit Schreiben vom 21.03.2019 legte der Prozessbevollmächtigte der Antragsteller Widerspruch gegen den Bescheid vom 15.02.2019 wegen fehlender Anpassung der Leistungssätze ein. Es wird insoweit auf Bl. 50 ff. der VA Bezug genommen.

Am 10.04.2019 erhoben die Antragsteller Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung bei Gericht.

Sie sind der Ansicht, die Grundleistungen nach § 3 AsylbLG beruhten derzeit weder auf einer ordnungsgemäßen Berechnungsgrundlage, noch werde der Bedarf gedeckt. Die Leistungen seien seit 2016 entgegen der Regelung in § 3 Abs. 5 AsylbLG nicht festgesetzt worden, obwohl die neue Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) vorliege und der Regelbedarf nach dem SGB XII bereits zum 01.01.2017 angepasst worden sei. Die Leistungen in der Bedarfsstufe 2 hätten für das Jahr 2017 322 € und für Bedarfsstufe 5 245 €

betragen müssen. Für 2018 lägen diese Sätze bei 327 € und 249 € und im Jahr 2019 bei 334 € bzw. 254 €. Unter Verweis auf zwischenzeitlich ergangene Rechtsprechung des Sozialgerichts Stade und des LSG Niedersachsen Bremen sei die monatliche Differenz in Höhe von 17 € für die Antragsteller zu 1) u. 2) ausuzahlen. Auf den weiteren Inhalt der Begründung wird Bezug genommen.

Die Antragsteller beantragen,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, den Antragstellern Leistungen nach dem AsylbLG in gesetzlicher Höhe zu gewähren, insbesondere ihnen die vollen Leistungssätze nach § 3 Abs. 1 und 2 AsylbLG in Höhe der Fortschreibung nach § 3 Abs. 4 S. 1 und 2 AsylbLG zu gewähren.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie ist der Ansicht, die Berücksichtigung der Regelsätze wie im Jahre 2016 i.H.v. 318 € für jede erwachsene Personen sowie 242 € für das Kind entspreche geltendem Recht. Aus dem AsylbLG ergebe sich kein Anspruch auf jährlich angepasste Regelsätze. Hierzu müssten gemäß der Wesentlichkeitsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach wesentliche Entscheidungen vom demokratisch legitimierten Gesetzgeber zu treffen seien, auf der Grundlage der aktuellen Einkommens- und Verbrauchsstichprobe in einem Bundesgesetz ermittelt worden sein. Die Anpassung könne hingegen nicht allein durch Verordnung erfolgen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den übrigen Inhalt der Gerichtsakte und der die Antragsteller betreffenden Verwaltungsakte der Antragsgegnerin Bezug genommen.

## Gründe II.

Der zulässige Antrag ist begründet.

Nach § 86 Buchst. b Abs. 2 Satz 2 SGG kann das Gericht der Hauptsache eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Voraussetzung für den Erlass einer Regelungsanordnung ist sowohl ein Anordnungsanspruch, (d.h. die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines materiellen Leistungsanspruchs) als auch ein Anordnungsgrund (d.h. die Eilbedürftigkeit der Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile), deren tatsächliche Voraussetzungen glaubhaft zu machen sind. Dabei soll grundsätzlich wegen des vorläufigen Charakters der einstweiligen Anordnung die endgültige Entscheidung der Hauptsache nicht vorweggenommen werden. Wegen des Gebotes, effektiven Rechtsschutz zu gewähren (vgl. Art. 19 Abs. 4 des Grundgesetzes), ist von diesem Grundsatz jedoch dann abzuweichen, wenn ohne die begehrte Anordnung schwere und unzumutbare, später nicht wieder gut zu machende Nachteile entstünden, zu deren Beseitigung eine nachfolgende Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (BVerfG Beschluss vom 25.10.1988- 2 BvR 745 / 88). Zum Gewicht von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund ist weiter zu berücksichtigen, dass diese nicht isoliert nebeneinander stehen, sondern eine Wechselbeziehung besteht. Die Anforderungen an den Anordnungsanspruch sind mit zunehmender Eilbedürftigkeit bzw. Schwere des drohenden Nachteils (dem Anordnungsgrund) zu verringern und umgekehrt. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund bilden aufgrund ihres funktionalen Zusammenhangs ein bewegliches System (Hess. LSG Beschluss v. 17.05.2013, L 9 AS 247/13 B ER, juris Rz. 16). Bei offenem Ausgang des Hauptsacheverfahrens, wenn eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich ist, ist im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden (Hess. LSG aaO).

In diesem Sinne haben die Antragsteller nach Auffassung der Kammer Anordnungsgrund und -anspruch glaubhaft gemacht. Dabei geht die Kammer entgegen dem Bescheid vom 12.04.2019 davon aus, dass die dort verfügte Leistungseinstellung nicht umgesetzt wurde und nicht Streitgegenstand zwischen den Beteiligten ist. Aus den Ausführungen der Antragsgegnerin in den Schriftsätzen im gerichtlichen Eilverfahren wird jedenfalls auch eine Leistungsgewährung im Mai 2019 (Bl. 60 der GA) beschrieben. Im Übrigen beruft sich keiner der Beteiligten auf eine Leistungseinstellung zu Ende April 2019. Die Kammer geht deshalb von weiter fortlaufender Leistungsgewährung für die Antragsteller aus.

In Übereinstimmung mit dem Urteil des SG Stade vom 13.11.2018 (Az. S 19 AY 15/18), bestätigt durch Urteil des LSG Niedersachsen Bremen 23.05.2019 (Az. L 8 AY 49/18), dem Beschluss des SG Stade vom 08.05.2019 (Az. S 33 AY 4/19 ER) und dem Beschluss des SG Bremen vom 15.04.2019 (Az. S 40 AY 23/19 ER) sind die Bedarfssätze nach § 3 Abs. 1 S. 8 AsylbLG (notwendiger persönlicher Bedarf) und nach § 3 Abs. 2 S. 2 AsylbLG (notwendiger Bedarf) für die Zeit ab 2017 im Rahmen einer gerichtlichen Überprüfung (zumindest) gemäß § 3 Abs. 4 S. 1 und 2 AsylbLG fortzuschreiben. Die Kammer schließt sich nach eigener Überzeugung der Argumentation des LSG Niedersachsen Bremen an, die wie folgt lautet:

*„Hierfür sprechen eine mit dem Wortlaut des § 3 Abs. 4 und 5 AsylbLG zu vereinbarende Auslegung, die die Gesetzeshistorie und -systematik sowie den Sinn und Zweck der Aktualisierung der Leistungssätze berücksichtigt. Von besonderem Gewicht ist zudem die verfassungsrechtliche Bedeutung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG).*

*In Umsetzung des Urteils des BVerfG vom 18. Juli 2012 (-1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 -) sind die Leistungssätze nach § 3 AsylbLG durch das Gesetz zur Änderung des AsylbLG und des SGG vom 10. Dezember 2014 (BGBl. I 2187) neu bestimmt und für die Jahre 2015 (mit Wirksamkeit ab 1. März 2015) und 2016 entsprechend der Veränderungsrate nach § 28a SGB XII (vgl. § 3 Abs. 4 AsylbLG) fortgeschrieben worden. Durch das Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren vom 11. März 2016 (BGBl. I 391) ist der Bedarfssatz für den notwendigen persönlichen Bedarf nach § 3 Abs. 1 Satz 8 AsylbLG (bis 23. Oktober 2015 gesetzlich als Bargeldbedarf bezeichnet) mit Wirkung vom 17. März 2016 abgesenkt worden, weil einzelne Bedarfspositionen der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) 2008 im Rahmen der Grundleistungen nach § 3 AsylbLG nach Auffassung des Gesetzgebers nicht bedarfsrelevant sein sollen.*

*Für das Jahr 2017 hatte der Gesetzgeber mit Vorliegen der Ergebnisse der bundesweiten neuen Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 2013 gemäß § 3 Abs. 5 AsylbLG die Höhe des Geldbetrags für alle notwendigen persönlichen Bedarfe (§ 3 Abs. 1 Satz 8 AsylbLG) und die Höhe des notwendigen Bedarfs (§ 3 Abs. 2 Satz 2 AsylbLG) neu festzusetzen. Die zunächst mit dem Dritten Gesetz zur Änderung des AsylbLG (BR-Drs. 713/16) beabsichtigte Neufestsetzung ist mit dem Ende der 18. Legislaturperiode am Grundsatz der Diskontinuität gescheitert.*

Die Neufestsetzung der Bedarfssätze nach § 3 Abs. 5 AsylbLG ist nach dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip, nach dem der Gesetzgeber die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen selbst zu treffen hat, Aufgabe des Gesetzgebers (vgl. BVerfG, Urteil vom 9. Februar 2010 - 1 BvL 1/09, 1 BvL 2/09 - juris Rn. 136) und kann nicht durch ein angerufenes Gericht erfolgen. Gleichwohl ist im Verhältnis der Norm zu § 3 Abs. 4 AsylbLG eine Fortschreibung der Bedarfssätze nicht ausgeschlossen, vielmehr - nicht zuletzt aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) - vorzugswürdig.

Wegen der grundrechtlich gebotenen Überprüfung und Weiterentwicklung der Höhe der Leistungen anhand der gegenwärtigen Umstände (BVerfG vom 18. Juli 2012 - 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 - juris Rn. 72; BVerfG, Urteil vom 9. Februar 2010 - 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09, 1 BvL 4/09 - juris Rn. 140; BVerfG, Urteil vom 23. Juli 2014 - 1 BvL 10/12, 1 BvL 12/12, 1 BvR 1691/13 - juris Rn. 79, 85) hat eine tatsächlich erfolgte Neufestsetzung aufgrund einer neuen EVS stets Vorrang vor einer Fortschreibung der Bedarfssätze. Das Gesetz enthält aber nach seinem Wortlaut keine Regelung darüber, wie im Falle der Gesetzeskonkurrenz zu verfahren ist, wenn bei Vorliegen einer neuen bundesweiten EVS sowohl der Tatbestand für die Fortschreibung der Bedarfssätze nach § 3 Abs. 4 AsylbLG als auch derjenige für die Neufestsetzung nach § 3 Abs. 5 AsylbLG erfüllt ist, letztere aber unterblieben ist. Eine Auslegung anhand der Gesetzeshistorie und -systematik spricht in diesem Fall (zumindest) für eine Fortschreibung der Leistungssätze. Bis zu der Entscheidung des BVerfG vom 18. Juli 2012 (- 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 -) ist die Höhe der Geldleistungen im AsylbLG trotz erheblicher Preissteigerungen seit 1993 nicht verändert worden. Den vom Gesetzgeber im Jahr 1993 eingeführten Anpassungsmechanismus (BGBl. I 1993, 1074) hat der Ordnungsgeber nie umgesetzt. Der Gesetzgeber hat auf die Entscheidung des BVerfG mit der Neuregelung des AsylbLG zum 1. März 2015 denselben Fortschreibungsmechanismus wie im SGB XII eingeführt (vgl. BT-Drs. 18/2592, S. 24 f.). In soweit sieht § 28a SGB XII vor, dass in Jahren, in denen keine Neuermittlung nach § 28 SGB XII erfolgt, die Regelbedarfsstufen jeweils zum 1. Januar mit der sich nach § 28a Abs. 2 SGB XII ergebenden Veränderungsrate fortgeschrieben werden. Die Vorschrift stellt nach ihrem Wortlaut auf die tatsächlich „erfolgte“ Neufestsetzung der Regelbedarfsstufen ab, so dass auch bei einer wegen des Vorliegens einer neuen EVS an sich erforderlichen, aber unterbliebenen Neufestsetzung die Regelbedarfsstufen fortzuschreiben sind. Dies entspricht auch Sinn und Zweck der Vorschrift einer realitätsgerechten Fort-

*schreibung des Existenzminimums aufgrund eines Mischindex, der sowohl die bundesdurchschnittliche Entwicklung der Preise als auch der Nettolöhne und Nettogehälter je Beschäftigten im Vorjahr berücksichtigt (vgl. BT-Dr. 17/3404, S. 122; BT-Drs. 18/9984, S. 80; zur Verfassungsmäßigkeit der Fortschreibungsregelung vgl. BVerfG, Urteil vom 23. Juli 2014 - 1 BvL 10/12, 1 BvL 12/12, 1 BvR 1691/13 - juris Rn. 136-139). Eine Fortschreibung der Leistungssätze ist auch nach einer verfassungskonformen Auslegung des § 3 Abs. 4 und 5 AsylbLG angezeigt, weil mit der (Weiter-) Geltung der Bedarfssätze nach § 3 AsylbLG für das Jahr 2016 auch für die Jahre 2017, 2018 und 2019 - entgegen § 3 Abs. 4 und 5 AsylbLG - eine Verletzung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) einhergehen dürfte (in diese Richtung auch Hohm in ZSFH SGB 2019, 68, 72).*

*Einer Fortschreibung der Geldbeträge für alle notwendigen persönlichen Bedarfe nach § 3 Abs. 1 Satz 8 AsylbLG und den notwendigen Bedarf nach § 3 Abs. 2 Satz 2 AsylbLG gemäß § 3 Abs. 4 Satz 1 und 2 AsylbLG steht im gerichtlichen Verfahren nicht entgegen, dass das BMAS eine Bekanntgabe der in den Jahren 2017, 2018 und 2019 geltenden Bedarfssätze nicht vorgenommen hat (a.A. Hohm in ZSFH SGB 2019, 68 ff.). Nach § 3 Abs. 4 Satz 3 AsylbLG gibt das BMAS jeweils spätestens bis zum 1. November eines Kalenderjahres die Höhe der nach § 3 Abs. 4 Satz 1 und 2 AsylbLG fortgeschriebenen Bedarfe, die für das folgende Kalenderjahr maßgebend sind, im Bundesgesetzblatt bekannt. Bei der Beurteilung, welchen Rang die Bekanntgabe i.S. des § 3 Abs. 4 Satz 3 AsylbLG in der Normenhierarchie zukommt und ob sie für die Gerichte bindend ist, kann im Rahmen einer gerichtlichen Prüfung offenbleiben, ob diese den Anforderungen des Demokratie- (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG) und Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 3 GG) an die Delegation von Rechtssetzungsbefugnissen des Gesetzgebers an die Exekutive entspricht (vgl. dazu jüngst BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 - 2 BvF 1/15, 2 BvF 2/15 -). Ihr kommt jedenfalls nicht der Rang eines Parlamentsgesetzes zu und unterliegt - wie auch eine Verordnung - der vollen gerichtlichen Überprüfung (a.A. Hohm, a.a.O., S. 71f.)“ (So LSG Niedersachsen Bremen aaO, in juris, Rz. 22-26).*

Der Anordnungsgrund folgt im vorliegenden Fall aus der Vorenthaltung existenzsichernder Leistungen. Der Anordnungsanspruch ergibt sich seit Einlegung des ER-Antrages bei Gericht am 10.04.2019- aus § 3 Abs. 4 S. 1 und 2 SGB XII. Den Antragstellern steht -

auch ohne Bekanntmachungen durch das BMAS- aus dieser Vorschrift ein subjektives Recht auf Gewährung von Leistungen in der jeweils angepassten Höhe zu. Nach den gesetzlichen Vorgaben lässt sich die jährliche Anpassung unter Bezug auf die im Gesetz angegebenen Quellen ohne notwendige Zwischenhandlungen des Bundesministeriums berechnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des §§ 193 SGG.

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss kann binnen eines Monats nach Bekanntgabe Beschwerde bei dem

**Sozialgericht Düsseldorf, Ludwig-Erhard-Allee 21, 40227 Düsseldorf**

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt werden. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem

**Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Zweigertstraße 54, 45130 Essen**

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

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

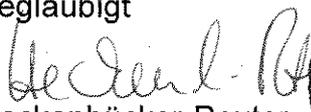
- von der verantwortenden Person qualifiziert elektronisch signiert ist und über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) eingereicht wird oder

- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gem. § 65a Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz (SGG) eingereicht wird.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) in der jeweils gültigen Fassung. Über das Justizportal des Bundes und der Länder ([www.justiz.de](http://www.justiz.de)) können nähere Informationen abgerufen werden.

Groh

Beglaubigt

  
Heckenbücker-Reuter  
Regierungsbeschäftigte

