

# KANZLEI HERRMANN | HAUBNER | SCHANK

KANZLEI HERRMANN | HAUBNER | SCHANK Unterer Sand 15 • 94032 Passau

**Im Nachgang zum vorab übersandten Telefax**  
Bayerischer Verwaltungsgerichtshof  
Ludwigstraße 23  
80539 München

**Rechtsanwalt Andreas Herrmann\***  
**Rechtsanwältin Petra Haubner**  
**Rechtsanwalt Klaus Schank**

\*RA Herrmann ausgeschieden zum 31.12.2008

27.08.2017  
Az.: 07082/17 SC / VR

## **Normenkontrollantrag gem. § 47 Abs.1 Nr.2 VwGO**

des Herrn **A**  
des Herrn **B**  
des Herrn **J**  
des Herrn **A**  
des Herrn **D**

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Herrmann Haubner Schank,  
Unterer Sand 15, 94032 Passau

g e g e n

den **Freistaat Bayern, vertreten durch das Bayerische Staatsministerium für Arbeit und Soziales, Familie und Integration, Winzererstraße 9, 80797 München, dieses vertreten durch die Staatsministerin Emilia Müller**

- Antragsgegner -

**wegen Normenkontrolle §§ 23 und 24 DVAsyl**

Unterer Sand 15  
94032 Passau  
Tel. 0851 | 3 11 40  
Fax 0851 | 29 50

E-Mail:  
petra.haubner@haubner-schank.de  
klaus.schank@haubner-schank.de  
www.haubner-schank.de

Bankverbindung:  
Sparkasse Passau  
Kto. 240 251 967  
BLZ 740 500 00

Unter Vollmachtsvorlage zeigen wir an, daß uns die Antragsteller mit ihrer Vertretung beauftragt haben. Im Namen der Antragsteller beantragen wir wie folgt zu entscheiden:

**1. §§ 23 und 24 DVAsyl werden für unwirksam erklärt.**

**2. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.**

**3. Den Antragstellern wird Prozesskostenhilfe bewilligt und ihnen der Unterzeichnende zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte als Rechtsanwalt beigeordnet.**

Begründung:

1. Der Antragsteller A ist anerkannter Flüchtling. Er lebt zusammen mit seiner Familie in einer Unterkunft in der O-Straße in E. Er ist erwerbstätig und bezieht aufstockend Leistungen nach dem SGB II. Mit Gebührenfestsetzungsbescheiden vom 08.06.2017 setzte die Regierung von Unterfranken – Zentrale Gebührenabrechnungsstelle Bayern – Gebühren für Unterkunft und Haushaltsenergie gem. §§ 23 und 24 DVAsyl in Höhe von insgesamt € 4.127,69 für den Zeitraum von Februar 2016 bis Mai 2017 fest. Der Antragsteller ließ mit Schriftsatz vom 17.07.2017 Klage gegen die Bescheide vom 08.06.2017 erheben, durch die für die Monate Februar 2016 bis März 2017 Gebühren festgesetzt wurden.

2. Der Antragsteller B ist anerkannter Flüchtling. Er lebt in einer Unterkunft in der H-Straße in B. Er ist erwerbstätig. Mit Erstattungsbescheiden vom 18.07.2017 verlangte die Regierung von Unterfranken – Zentrale Gebührenabrechnungsstelle Bayern – Erstattung für die Sachleistungen Unterkunft und Haushaltsenergie in Höhe der Gebührensätze der §§ 23 und 24 DVAsyl (insgesamt € 2.263,53 für den Zeitraum von Oktober 2016 bis Mai 2017). Der Antragsteller ließ mit Schriftsatz vom 09.08.2017 Widerspruch gegen die Bescheide vom 18.07.2017 erheben, weil er sich bereits seit drei Jahren im Bundesgebiet aufhält, ohne die Dauer seines Aufenthalts rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst zu haben. § 7 Abs. 1 Satz 3 AsylbLG ist daher auf ihn nicht anwendbar, § 2 Abs. 1 AsylbLG. Die Regierung von Unterfranken – Zentrale Gebührenabrechnungsstelle Bayern – wird die Erstattungsbescheide deshalb voraussichtlich aufheben und stattdessen Gebührenbescheide gem. §§ 22 ff. DVAsyl erlassen.

3. Der Antragsteller J ist erwerbstätiger Asylbewerber. Er lebt zusammen mit seiner Familie in einer Unterkunft in der N-Straße in P. Mit Erstattungsbescheiden vom 12.07.2017 und vom 01.08.2017 verlangte die Regierung von Unterfranken – Zentrale Gebührenabrechnungsstelle Bayern – Erstattung für die Sachleistungen Unterkunft und Haushaltsenergie in Höhe der Gebührensätze der §§ 23 und 24 DVAsyl (insgesamt € 5.399,16 für den Zeitraum von Juli 2016 bis Juli 2017). Der Antragsteller ließ mit Schriftsätzen vom 09.08.2017 und vom 21.08.2017 Widerspruch gegen die Bescheide vom 12.07.2017 und vom 01.08.2017 erheben, weil er sich bereits seit Ende 2014 im

Bundesgebiet aufhält, ohne die Dauer seines Aufenthalts rechtsmissbräuchlich selbst beeinflusst zu haben. § 7 Abs. 1 Satz 3 AsylbLG ist daher auf ihn nicht anwendbar, § 2 Abs. 1 AsylbLG. Die Regierung von Unterfranken – Zentrale Gebührenabrechnungsstelle Bayern – wird die Erstattungsbescheide deshalb voraussichtlich aufheben und stattdessen Gebührenbescheide gem. §§ 22 ff. DVAsyl erlassen.

4. Der Antragsteller A ist afghanischer Staatsangehöriger. Sein Asylantrag wurde abgelehnt, nachdem ihm in Ungarn bereits internationaler Schutz gewährt worden war. Er darf nicht nach Afghanistan abgeschoben werden. Derzeit verfügt er nur über eine Grenzübertrittsbescheinigung. Er lebt in einer Unterkunft in der P-Straße in R. Der Antragsteller war von September bis Dezember 2015 und von Februar bis November 2016 erwerbstätig. Es steht zu erwarten, daß die Regierung von Unterfranken – Zentrale Gebührenabrechnungsstelle Bayern –Gebührenbescheide gem. §§ 22 ff. DVAsyl erlassen wird.

5. Der Antragsteller D ist bhutanesischer Staatsangehöriger. Sein Asylantrag wurde abgelehnt; er wird wegen Paßlosigkeit geduldet. Er lebt in einer Unterkunft in der A-Straße in P. Der Antragsteller ist von den Gebührentatbeständen der §§ 22 ff. DVAsyl betroffen, sobald er Erwerbseinkommen erzielt.

6. Der Antrag wird innerhalb der Jahresfrist des § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO gestellt; die Neuregelungen der §§ 23, 24 DVAsyl erfolgten mit der Neufassung der DVAsyl vom 16.08.2016, die im Bayerischen Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 13/2016 vom 31.08.2016 auf Seite 258 bekannt gemacht wurde. Die Antragsteller sind durch die Gebührenregelungen der §§ 23, 24 DVAsyl möglicherweise betroffen. Sie machen geltend, durch die §§ 23, 24 DVAsyl in ihren Rechten verletzt zu sein, indem sie die Unvereinbarkeit der gegenständlichen Normen mit höherrangigem Recht rügen.

7. Die Bemessung der Gebühren für Unterkunft gem. § 23 DVAsyl ist verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Die Gebührenhöhe ist nicht durch zulässige Gebührenzwecke legitimiert.

Die Bemessung einer Gebühr ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn ihre Höhe durch zulässige Gebührenzwecke legitimiert ist (BVerfG vom 19.03.2003 – 2 BvL 9/98).

Rechtsgrundlage für die Benutzungsgebühren in § 23 DVAsyl ist Art. 21 Abs. 3 BayKostG. Danach ist die Höhe der Gebühren nach dem Verwaltungsaufwand der in Anspruch genommenen Einrichtung und nach der Bedeutung der Leistung für die Benutzer zu bemessen. Gebührenzwecke sind daher Kostendeckung und Vorteilsausgleich.

Die Gebühren für Unterkunft alleinstehender oder einem Haushalt vorstehender Personen gem. § 23 DVAsyl orientiert sich an der Statistik der Bundesagentur für Arbeit betreffend Bedarfe, Geldleistungen und Haushaltsbudgets von

Bedarfsgemeinschaften, die im Rahmen einer Analyse der Grundsicherung für Arbeitsuchende erstellt wurde (vgl. Antwort des Bayerischen Staatsministeriums für Arbeit und Soziales, Familie und Integration auf eine schriftliche Anfrage der Abgeordneten Angelika Weikert vom 10.10.2016, Drucksache 17/14338 des Bayerischen Landtags vom 13.01.2017).

Dies kann jedoch weder mit dem Gebührenzweck der Kostendeckung, noch mit einem Vorteilsausgleich begründet werden.

Welche Kosten durch die Unterbringung konkret entstehen, wurde überhaupt nicht ermittelt. Da sich die Gebühr an einer Statistik der Bundesagentur für Arbeit betreffend Bedarfe, Geldleistungen und Haushaltsbudgets von Bedarfsgemeinschaften orientiert, wurden die durch die Unterbringung entstehenden Kosten für die Festlegung der Gebühr offensichtlich nicht berücksichtigt.

Auch ein Vorteil entsteht jedoch nicht bayernweit einheitlich in der vom Verordnungsgeber festgelegten Höhe. Dies wird bereits offensichtlich durch die regional stark unterschiedlichen Mietniveaus. Weiter müssten bei einem Vorteilsausgleich die Umstände der individuellen Unterbringung Berücksichtigung finden (Wohnfläche, Wohnstandard, Lage, regionales Mietniveau, etc.).

Zudem ist die Staffelung der Gebühren für allein stehende oder einem Haushalt vorstehende Personen in Höhe von € 278 gem. § 23 Abs. 1 Nr. 1 DVAsyl und für Haushaltsangehörige in Höhe von € 97 gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 DVAsyl mit dem Gebührenzweck des Vorteilsausgleichs nicht in Einklang zu bringen, zumal wenn für Haushaltsangehörige die gleichen Plätze vergeben werden wie für Alleinstehende. Auch soziale Gründe können die Staffelung nicht rechtfertigen, da sie für Ehegatten genauso gilt wie für Kinder.

Schließlich verstößt die Gebührenfestsetzung gegen das gebührenrechtliche Äquivalenzprinzip, weil die Gebühr häufig in einem groben Missverhältnis zu der von der Verwaltung erbrachten Leistung steht.

8. Die Bemessung der Gebühren für Haushaltsenergie und Verpflegung ist verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Die Gebührenhöhe ist nicht durch zulässige Gebührenzwecke legitimiert.

Die Bemessung einer Gebühr ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn ihre Höhe durch zulässige Gebührenzwecke legitimiert ist (BVerfG vom 19.03.2003 – 2 BvL 9/98).

Rechtsgrundlage für die Benutzungsgebühren in § 24 DVAsyl ist Art. 21 Abs. 3 BayKostG. Danach ist die Höhe der Gebühren nach dem Verwaltungsaufwand der in Anspruch genommenen Einrichtung und nach der Bedeutung der Leistung für die Benutzer zu bemessen. Gebührenzwecke sind daher Kostendeckung und Vorteilsausgleich.

Die Gebühren für Verpflegung und Haushaltsenergie gem. § 24 DVAsyl orientieren sich dabei an den Regelbedarfsstufen der Leistungssätze nach dem SGB II bzw. dem SGB

XII. Die Höhe der Gebühr entspricht den jeweils auf ganze Euro abgerundeten, regelbedarfsrelevanten Verbrauchsausgaben für Nahrungsmittel und alkoholfreie Getränke sowie für Haushaltsstrom. Die Werte ergeben sich aus den Sonderauswertungen der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) 2008, die dem Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz zugrunde liegen (vgl. Antwort des Bayerischen Staatsministeriums für Arbeit und Soziales, Familie und Integration auf eine schriftliche Anfrage der Abgeordneten Angelika Weikert vom 10.10.2016, Drucksache 17/14338 des Bayerischen Landtags vom 13.01.2017).

Damit verlässt der Verordnungsgeber jedoch erklärtermaßen den Spielraum der legitimierenden Gebührenzwecke und will über die Gebührenhöhe die gewährten Sozialleistungen abschöpfen.

Dies kann jedoch weder mit dem Gebührenzweck der Kostendeckung, noch mit einem Vorteilsausgleich begründet werden. Denn welche Kosten entstehen, wurde überhaupt nicht ermittelt, und auch ein Vorteil entsteht nicht pauschaliert in Höhe der Werte aus den Sonderauswertungen der EVS 2008. Dies wird schon daraus ersichtlich, daß der Haushaltsstrom nach der EVS zu einem erheblichen Anteil zum Kochen verwendet wird, was etwa Betroffenen in einer Erstaufnahmeeinrichtung ohne Selbstversorgungsmöglichkeit nicht zu Gute kommen kann.

Klaus Schank  
Rechtsanwalt