

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
16. Dezember 2010

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 8 SO 7/09 R

L 20 SO 65/06 (LSG Nordrhein-Westfalen)
S 27 (15) SO 105/05 (SG Köln)

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Oberbürgermeister der Stadt Köln,
Ottmar-Pohl-Platz 1, 51103 Köln,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Dezember 2010 durch den Vorsitzenden Richter **E i c h e r**, die Richter **D r. F i c h t e** und **C o s e r i u** sowie die ehrenamtliche Richterin **K l e i n** und den ehrenamtlichen Richter **L ü b k i n g** für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 9. Juni 2008 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I

- 1 Im Streit ist ein Anspruch des Klägers auf höhere Sozialhilfe für die Jahre 2004 (insgesamt 35,52 Euro) und 2005 (insgesamt 41,40 Euro), insbesondere auf Übernahme der von ihm im Rahmen seiner Krankenbehandlung geleisteten Praxisgebühr und Zuzahlungen.
- 2 Der 1960 geborene, HIV-infizierte Kläger bezog neben einer Rente wegen Erwerbsminderung Hilfe zum Lebensunterhalt (HLU), wobei der Beklagte im Jahre 2004 einen Mehrbedarf für kostenaufwendige Ernährung sowie einen Sonderbedarf wegen auf Grund seiner Erkrankung erhöhter Heizkosten bewilligt hatte. Im März 2004 beantragte er (für 2004) die Erstattung von 35,52 Euro und im Dezember 2004 (vorab für das Jahr 2005) die Übernahme von 41,40 Euro für von ihm zu leistende Zuzahlungen (Praxisgebühr und Zuzahlungen für Medikamente). Der Beklagte lehnte die Anträge ab (*Bescheide vom 13.4.2004 und 5.1.2005; Widerspruchsbescheide vom 31. und 23.3.2005*), weil die Zuzahlungen durch die Sozialhilferegelsätze abgegolten seien.
- 3 Klage und Berufung sind erfolglos geblieben (*Urteil des Sozialgerichts <SG> Köln vom 14.7.2006; Urteil des Landessozialgerichts <LSG> Nordrhein-Westfalen vom 9.6.2008*). Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, für das Begehren des Klägers fehle eine Anspruchsgrundlage. Durch das Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Modernisierungsgesetz - GMG) vom 14.11.2003 (*BGBl I 2190*) sei die zuvor nach § 61 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch - Gesetzliche Krankenversicherung - (SGB V) alter Fassung (aF) gegebene Möglichkeit der vollständigen Befreiung von der Zuzahlungspflicht entfallen. Sozialhilfeempfänger hätten ab 1.1.2004 - wie alle gesetzlich Versicherten - Zuzahlungen von bis zu zwei Prozent ihres Bruttoeinkommens zu erbringen, chronisch Kranke, zu denen auch der Kläger gehöre, Zuzahlungen von lediglich einem Prozent ihres Bruttoeinkommens. § 38 Abs 2 Bundessozialhilfegesetz (BSHG) in der bis zum 31.12.2003 geltenden Fassung, nach dem die Krankenhilfe der Sozialhilfeträger im Einzelfall den vollen Bedarf des Hilfebedürftigen habe befriedigen müssen, sei ersatzlos gestrichen worden. Dies führe im Ergebnis zu einer vollkommenen Gleichstellung mit Versicherten ohne Sozialhilfebezug. Zugleich habe der Gesetzgeber auch die Verordnung zur Durchführung des § 22 BSHG (Regelsatzverordnung <RSV>) geändert; sämtliche Zuzahlungen müssten nun aus den allgemeinen Sozialhilferegelsätzen bestritten werden. Daher scheidet auch eine Leistungsbewilligung als Gewährung einmaliger Hilfen zum Lebensunterhalt aus. Die Neuregelung sei nicht verfassungswidrig; das verfassungsrechtlich zu sichernde Existenzminimum sei weiterhin gewahrt.
- 4 Mit seiner Revision rügt der Kläger eine Verletzung von Art 1 Abs 1 Grundgesetz (GG) und Art 3 Abs 1 GG iVm § 21 Abs 1a Nr 7, § 38 BSHG bzw § 48 Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch

- Sozialhilfe - (SGB XII). Zur Begründung führt er aus, mit der Gesetzesänderung zum 1.1.2004 habe nur die leistungsrechtliche Privilegierung von Sozialhilfeempfängern gegenüber Personen beseitigt werden sollen, die gesetzlich krankenversichert seien; die Zuzahlungsproblematik werde davon nicht erfasst. Die Rechtslage seit dem 1.1.2004 verstoße gegen den Gleichheitssatz des Art 3 GG, weil er (der Kläger) trotz seiner chronischen Erkrankung (laufend) Zuzahlungen aufbringen müsse, die ein gesunder Mensch nicht zu erbringen habe.

5 Der Kläger beantragt,
die Urteile des LSG und des SG sowie die Bescheide des Beklagten vom 13.4.2004 und 5.1.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31. bzw 23.3.2005 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, ihm zusätzlich für das Jahr 2004 35,52 Euro sowie für das Jahr 2005 41,40 Euro zu zahlen.

6 Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

7 Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

8 Die Revision ist im Sinne der Zurückverweisung zur erneuten Verhandlung und Entscheidung (§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz <SGG>) begründet. Es fehlen ausreichende tatsächliche Feststellungen des LSG, um abschließend entscheiden zu können.

9 Gegenstand des Verfahrens (§ 95 SGG) sind zumindest die Bescheide des Beklagten vom 13.4.2004 (betreffend das Jahr 2004) und vom 5.1.2005 (betreffend das Jahr 2005) in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31.3. bzw 23.3.2005, gegen die sich der Kläger mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs 1, 4 SGG) wehrt. Ob sich die Klage unmittelbar auch gegen sonstige Bescheide des Beklagten über die Bewilligung von HLU richtet, wird das LSG nach der Zurückverweisung der Sache zu untersuchen haben. Ggf handelt es sich vorliegend in der Sache auch um ein Überprüfungsverfahren nach § 44 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) bzw um ein Verfahren nach § 48 SGB X, sodass die richtige Klage eine kombinierte Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage wäre.

10 Nach dem so genannten Meistbegünstigungs- bzw Gesamtfallgrundsatz (vgl: BSGE 101, 217 ff RdNr 12 ff = SozR 4-3500 § 133a Nr 1; BSGE 100, 131 ff RdNr 10 = SozR 4-3500 § 90 Nr 3) ist davon auszugehen, dass der Kläger die von ihm beanspruchten Leistungen (35,52 Euro für

2004 und 41,40 Euro für 2005) unter allen denkbaren rechtlichen Gesichtspunkten geltend macht.

- 11 Richtigter Beklagter ist wegen des in Nordrhein-Westfalen bis 31.12.2010 geltenden Behördenprinzips - § 70 Nr 3 SGG - (*s dazu zusammenfassend Söhngen in juris Praxiskommentar SGB XII <jurisPK-SGB XII>, § 99 RdNr 18 ff mwN*) der Oberbürgermeister der Stadt Köln. Er nimmt die Aufgaben der örtlich und sachlich zuständigen (§§ 3, 98, 97 SGB XII iVm § 1 des nordrhein-westfälischen Landesausführungsgesetzes zum SGB XII vom 16.12.2004 - Gesetz- und Verordnungsblatt <GVBl> 816 - und der gemäß § 2 dieses Gesetzes ergangenen Rechtsverordnung vom 16.12.2004 - GVBl 816) kreisfreien Stadt Köln selbstständig, nicht als Prozessstandscharakter, wahr (*vgl BSG, Urteil vom 30.9.2010 - B 10 EG 7/09 R - RdNr 20*). Insoweit hat sich gegenüber der Rechtslage vor dem 1.1.2005 keine Änderung ergeben (*vgl §§ 9, 96, 97 BSHG iVm §§ 1, 2 des Landesausführungsgesetzes zum BSHG vom 15.6.1999 - GVBl 386 - iVm § 2 der dazu ergangenen Verordnung vom 15.6.1999 - GVBl 386*).
- 12 Ein Anspruch des Klägers lässt sich § 38 Abs 2 Satz 1 BSHG (*in der Fassung des GMG*) nicht mehr entnehmen. Lediglich in § 38 Abs 2 Satz 1 der bis Ende 2003 gültigen Fassung der Vorschrift (*die diese durch das Sozialgesetzbuch Neuntes Buch - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen vom 19.6.2001 - BGBl I 1046 - erhalten hat*) war unmittelbar vorgesehen, dass der Sozialhilfeträger finanzielle Eigenleistungen der Leistungsberechtigten in voller Höhe zu übernehmen hatte. Diese Regelung ist ab 1.1.2004 ersatzlos entfallen; auch das SGB XII enthält (für die Zeit ab 1.1.2005) keine entsprechende Regelung. Ein Anspruch des Klägers auf Übernahme der finanziellen Eigenleistungen lässt sich insoweit auch nicht allgemein aus § 37 BSHG (bis 31.12.2004) bzw § 48 SGB XII (ab 1.1.2005) herleiten. Diese Vorschriften räumen dem Leistungsberechtigten einen Anspruch auf Hilfe bei Krankheit nur entsprechend dem SGB V, also auch mit den dort vorgesehenen Eigenleistungen, ein (*§ 38 Abs 1 Satz 1 BSHG, § 52 Abs 1 Satz 1 SGB XII*).
- 13 Ein Anspruch des Klägers lässt sich ferner nicht aus § 27 Abs 2 Satz 1 BSHG (bis 31.12.2004) bzw § 73 Satz 1 SGB XII (ab 1.1.2005) herleiten. Hiernach können Leistungen in besonderen/sonstigen Lebenslagen erbracht werden, wenn sie den Einsatz öffentlicher Mittel rechtfertigen. Diese "Öffnungsklauseln" ermöglichen es, in Fällen, die vom (übrigen) Sozialleistungssystem nicht erfasst werden, Hilfen zu erbringen und damit einen "Sonderbedarf" zu decken (*vgl nur: Böttiger in jurisPK-SGB XII, § 73 RdNr 5 ff; Grube in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 3. Aufl 2010, § 73 SGB XII RdNr 4; Berlitz in Lehr- und Praxiskommentar SGB XII, 8. Aufl 2008, § 73 SGB XII RdNr 4; H. Schellhorn in Schellhorn/Schellhorn/Hohm, SGB XII, 18. Aufl 2010, § 73 SGB XII RdNr 1*). Von den Vorschriften betroffen werden nur atypische ("besondere" bzw "sonstige") Lebenslagen, die nicht bereits durch andere Vorschriften des BSHG erfasst sind (*BSGE 97, 242 ff RdNr 22 = SozR 4-4200 § 20 Nr 1; SozR 4-3500 § 21 Nr 1 RdNr 24*). Da Sozialhilfeempfänger ab 1.1.2004 sämtliche Zuzahlungen aus den allgemeinen Regelsätzen zu bestreiten haben (*dazu unten*), bleibt für eine Anwendung des § 27 Abs 2 BSHG/§ 73 SGB XII

kein Raum. Dies gilt auch unter Beachtung des Urteils des 14. Senats des BSG vom 19.8.2010 (*B 14 AS 13/10 R*), das eine atypische Bedarfslage für einen HIV-infizierten Alg-II-Empfänger bei erhöhtem Hygienebedarf aus verfassungsrechtlichen Gründen wegen Fehlens einer Regelung zur Erhöhung der Regelleistung im SGB II angenommen hat. Zum einen geht es, soweit es die vom Kläger erbrachten Eigenleistungen betrifft, nicht um einen Hygienebedarf; zum anderen wäre für die Anwendung des § 27 Abs 2 Satz 1 BSHG/§ 73 SGB XII für Sozialhilfeempfänger kein Raum. Hier ist ggf der Regelsatz gemäß § 22 Abs 1 Satz 2 BSHG/§ 28 Abs 1 Satz 2 SGB XII zu erhöhen, weil der Gesetzgeber die Zuzahlungen zu Leistungen der GKV ausdrücklich der HLU zugeordnet hat (*dazu unten*).

- 14 Eine solche Erhöhung des Regelsatzes allein wegen der Zuzahlungen ist jedoch ebenso wenig gerechtfertigt wie bis 31.12.2004 die Anwendung des § 21 Abs 1a Nr 7 BSHG - in das SGB XII (ab 1.1.2005) ist eine entsprechende Regelung ohnedies nicht übernommen worden. Praxisgebühren und sonstige Zuzahlungen sind kein "besonderer Anlass" im Sinne dieser Vorschrift. Vielmehr werden diese seit 1.1.2004 mit dem normalen Regelsatz im Rahmen der HLU abgegolten.
- 15 § 12 Abs 1 BSHG (bis 31.12.2004) bzw § 27 Abs 1 Satz 1 SGB XII (ab 1.1.2005) bestimmen insoweit, dass der notwendige Lebensunterhalt insbesondere Ernährung, Unterkunft, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Heizung und persönliche Bedürfnisse des täglichen Lebens umfasst. Nach § 22 Abs 1 Satz 1 BSHG (bis 31.12.2004), § 28 Abs 1 Satz 1 SGB XII (ab 1.1.2005) wird der gesamte regelmäßige Bedarf des notwendigen Lebensunterhalts außerhalb von Einrichtungen nach Regelsätzen erbracht. Die Regelsätze werden so bemessen, dass der Bedarf durch sie gedeckt werden kann (*§ 22 Abs 3 Satz 1 BSHG bzw § 28 Abs 3 Satz 1 SGB XII*). Mit der Streichung des § 38 Abs 2 BSHG aF (*Art 28 Nr 4 Buchst c GMG*) hat der Gesetzgeber des GMG zugleich bestimmt, dass der in der RSV näher umschriebene Regelsatz nunmehr auch Leistungen für Kosten bei Krankheit, bei vorbeugender und bei sonstiger Hilfe umfasst, soweit sie nicht nach den §§ 36 bis 38 des Gesetzes übernommen werden (*Art 29 GMG*). Durch die Deckung der Zuzahlungen aus dem Regelsatz (*vgl BT-Drucks 15/1525, S 167 zu Art 29*) sollten Sozialhilfeempfänger bei den Zuzahlungen den Versicherten in der GKV gleichgestellt werden (*vgl BT-Drucks 15/1525, S 167 zu Art 28 Nr 4 Buchst c*). Zutreffend hat das LSG hierzu im angefochtenen Urteil ausgeführt, dass die nach früherem Recht (*§ 61 SGB V aF*) bestehende Möglichkeit der vollständigen Befreiung von der Zuzahlungspflicht durch das GMG vom 14.11.2003 (*BGBI I 2190*) als Folge der Änderung des Konzepts des SGB V mit Wirkung zum 1.1.2004 abgeschafft worden ist. Seit dem 1.1.2004 haben Sozialhilfeempfänger wie alle gesetzlich Versicherten Zuzahlungen von bis zu 2 vH ihres Bruttoeinkommens, chronisch Kranke, zu denen der Kläger zählen dürfte, bis 1 vH ihres Bruttoeinkommens zu erbringen (*Belastungsgrenze, § 62 Abs 1 Satz 2 SGB V*). Diese sind mithin weder ein besonderer Anlass iS des § 21 Abs 1a Nr 7 BSHG, noch rechtfertigen sie alleine die Erhöhung des Regelsatzes.

- 16 Dieses Konzept ist nicht verfassungswidrig. Wie der 1. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) im Urteil vom 22.4.2008 (*BSGE 100, 221 ff = SozR 4-2500 § 62 Nr 6*) zur Verfassungsmäßigkeit der durch das GMG geänderten §§ 61, 62 SGB V ausgeführt hat, ist Ausgangspunkt der verfassungsrechtlichen Prüfung die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zur grundsätzlichen Verfassungsmäßigkeit von Zuzahlungsregelungen in der GKV. Danach ist es dem Gesetzgeber prinzipiell erlaubt, den Versicherten über den Beitrag hinaus zur Entlastung der Krankenkassen und zur Stärkung des Kostenbewusstseins in Form von Zuzahlungen zu bestimmten Leistungen zu beteiligen, jedenfalls, soweit dies dem Einzelnen finanziell zugemutet werden kann (*BVerfGE 115, 25, 46 = SozR 4-2500 § 27 Nr 5 RdNr 27; BVerfG, Beschluss vom 7.3.1994 - 1 BvR 2158/93 -, NJW 1994, 3007 ff; BVerfGE 70, 1 ff = SozR 2200 § 376d Nr 1*).
- 17 Die ersatzlose Streichung der vor dem 1.1.2004 nach § 61 SGB V aF gegebenen Möglichkeit der vollständigen Befreiung von der Zuzahlungspflicht verstößt, wie der 1. Senat zu Recht ausgeführt hat, ebenso wenig gegen das Vertrauensschutzprinzip (*Art 2 Abs 1 iVm Art 20 Abs 3 GG*) wie die sozialhilferechtliche "Verlagerung" von Zuzahlungen in den Regelsatz. Eine echte Rückwirkung (bzw Rückbewirkung von Rechtsfolgen) liegt ohnedies nicht vor. Sie ist nur anzunehmen, wenn ein Gesetz nachträglich ändernd in abgewinkelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift, oder wenn der Beginn seiner zeitlichen Anwendung auf einen Zeitpunkt festgelegt ist, der vor dem Zeitpunkt liegt, zu dem die Norm durch ihre Verkündung rechtlich existent, das heißt gültig geworden ist (*vgl BVerfG, Beschluss vom 21.7.2010 - 1 BvL 11/06 ua -, Juris RdNr 71 mwN*). Die Einbeziehung von Zuzahlungen im Gesundheitsbereich in den Regelsatz erfasste keine in der Vergangenheit bereits abgewickelten Tatbestände.
- 18 Sie beinhaltet auch keine unzulässige unechte Rückwirkung. Eine solche Rückwirkung (bzw tatbestandliche Rückanknüpfung) liegt vor, wenn eine Norm auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft einwirkt und damit zugleich die betroffene Rechtsposition nachträglich entwertet (*vgl: BVerfGE 69, 272, 309 = SozR 2200 § 165 Nr 81 S 132; BVerfGE 72, 141, 154 = SozR 2200 § 1265 Nr 78 S 260; BVerfGE 101, 239, 263; 123, 186, 257*), oder wenn die Rechtsfolgen einer Norm zwar erst nach ihrer Verkündung eintreten, deren Tatbestand aber Sachverhalte erfasst, die bereits vor der Verkündung "ins Werk gesetzt" worden sind (*vgl: BVerfGE 72, 200, 242; 97, 67, 79; 105, 17, 37 f; 109, 133, 181*). Die Einbeziehung von Zuzahlungen im Gesundheitsbereich in den Regelsatz bewirkt keine solche unechte Rückwirkung oder tatbestandliche Rückanknüpfung. Der Anspruch der Sozialhilfebezieher, von Zuzahlungen befreit zu sein, hatte durch die Rechtsordnung keine Ausgestaltung erfahren, die über die jeweils aktuelle Bedürftigkeit hinaus eine verfestigte Rechtsposition begründete. Sozialhilfe ist insoweit strukturell anerkanntermaßen keine rentenähnliche Leistung (*vgl nur Grube in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 3. Aufl 2010, Einleitung RdNr 81 ff mwN*). Geschützt ist mithin nur das (aktuelle) Existenzminimum als solches, nicht seine konkrete Ausgestaltung.

- 19 Selbst wenn man dies anders sähe, wäre mit der Gesetzesänderung keine unzulässige unechte Rückwirkung verbunden. Vielmehr ist eine solche grundsätzlich unter Berücksichtigung der Grundrechte des Klägers zulässig (vgl. das *Senatsurteil vom 16.12.2010 - B 8 SO 9/09 R - mwN*). Denn die Verfassung gewährt keinen generellen Schutz vor einer nachteiligen Veränderung der geltenden Rechtslage (vgl. *BVerfGE 38, 61, 83; 105, 17, 40*). Eine schützenswerte Rechtsposition liegt daher nicht schon in der voraussichtlichen Einschlägigkeit bestimmter Vorschriften in der Zukunft (*BVerfG, Beschluss vom 7.12.2010 - 1 BvR 2628/07 -, SGB 2011, 90 = Juris RdNr 49*). Die Interessen und Rechte des Klägers sind ausreichend gewahrt.
- 20 Der Gesetzgeber hat jedenfalls in Fällen eines unabweisbaren, anders nicht abdeckbaren Bedarfs an Leistungen der GKV, die von Zuzahlungen abhängen, sichergestellt, dass die Leistungsberechtigten den für Zuzahlungen nach § 61 SGB V erforderlichen Betrag darlehensweise erhalten (§ 37 SGB XII ab 1.1.2005). Das Darlehen ist unverzinslich und in monatlichen Raten zu tilgen. Das bewirkt, dass bei kostenaufwendigeren Leistungen der GKV, bei denen bereits zu Beginn eines Jahres die gesamte zumutbare Zuzahlung zu leisten ist, die Zuzahlungslast durch das Darlehen auf zwölf Monate verteilt werden kann. § 37 SGB XII hat zwar im BSHG keine unmittelbare Vorgängervorschrift; jedoch liegt das an dem anderen Konzept des BSHG mit weitgehenden Einmalleistungen (*Becker in jurisPK-SGB XII, § 37 RdNr 7*), die ohnedies neben dem pauschalierten Regelsatz im Einzelfall das Existenzminimum über den Regelsatz hinaus sicherten.
- 21 Durch die Zuzahlung wird nicht in das verfassungsrechtlich gesicherte Existenzminimum des Klägers eingegriffen. Bei einer konkreten Belastung des Klägers - auf das Jahr bezogen - mit einem Betrag von 35,52 Euro (= einer monatlichen Belastung entsprechend 2,96 Euro) bzw 41,40 Euro (= monatlich 3,45 Euro) ist nicht ersichtlich, dass dieses Existenzminimum nicht mehr gewährleistet wäre. So bezieht sich die Kritik des Klägers auch konkret darauf, dass sich "das Sozialhilfeniveau" inzwischen "im unteren Grenzbereich des Menschenwürdegehalts" befinde und deswegen durch die neu geschaffenen Regelungen eine Verletzung des Art 1 GG vorliege.
- 22 In welcher Mindesthöhe das sozialrechtlich zu gewährende Existenzminimum verfassungsrechtlich gesichert ist, hat das BVerfG aber zu Recht nicht festgelegt, sondern in der Entscheidung vom 9.2.2010 (*BVerfGE 125, 175 ff*) ausdrücklich eine unzureichende Absicherung durch das einfache Recht verneint; denn es ist nach der Konzeption des Art 1 Abs 1 GG und Art 20 Abs 1 GG Sache des Gesetzgebers, die Höhe des verfassungsrechtlich gesicherten Existenzminimums auszugestalten (*zu den unterschiedlichen in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Standpunkten zur Definition des Existenzminimums und zur Festlegung von Untergrenzen hierfür vgl BSGE 100, 221 ff RdNr 34 ff = SozR 4-2500 § 62 Nr 6*). Wie das BVerfG im Urteil vom 9.2.2010 zur Verfassungsgemäßheit der Gewährleistung

des verfassungsrechtlich gebotenen Existenzminimums durch Regelleistungen ab 1.1.2005 zu § 20 Abs 2 SGB II, die hinsichtlich ihrer Höhe den Regelsätzen nach § 28 SGB XII entsprechen, entschieden hat (*BVerfGE, aaO, S 232 f*), hat sich der Gesetzgeber zur Bestimmung der Regelleistungen jedenfalls auf ein Verfahren gestützt, das im Grundsatz geeignet ist, die notwendigen Leistungen realitätsgerecht zu bemessen. § 28 Abs 3 SGB XII und § 2 RSV bilden die Grundlage für diese Bemessung. Die Bundesregierung hat das Verfahren der Regelsatzbemessung sogar als Referenzsystem für die Bestimmung der Regelleistung bezeichnet (*BR-Drucks 635/06, S 5*). Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Umstellung der Bedarfsdeckung von Einzel- und Sonderbedarfen des BSHG auf die Regelsatzgewährung iS des § 28 Abs 1 SGB XII bestehen hiernach nicht.

23 Bei der Ordnung von Massenerscheinungen darf der Gesetzgeber typisierende und pauschalierende Regelungen treffen (*vgl: BVerfGE 87, 234, 255 f = SozR 3-4100 § 137 Nr 3 S 29 f; BVerfGE 100, 59, 90 = SozR 3-8570 § 6 Nr 3 S 28*). Dies gilt auch für Leistungen zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums (*vgl BVerfGE, aaO, S 253*). Das BVerfG hat damit die konzeptionell bereits 2004 vorgenommene Einbeziehung der Zuzahlungen in die Regelleistung unbeanstandet gelassen und dabei festgestellt, dass die gesetzlich festgesetzten Regelleistungsbeträge nicht evident unzureichend sind; es hat den Gesetzgeber daher nicht unmittelbar von Verfassung wegen für verpflichtet gehalten, höhere Leistungen festzusetzen (*BVerfGE, aaO, S 256*). Vielmehr muss er (lediglich) ein Verfahren zur realitäts- und bedarfsgerechten Ermittlung der zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums notwendigen Leistungen entsprechend den aufgezeigten verfassungsrechtlichen Vorgaben durchführen und dessen Ergebnis im Gesetz als Leistungsanspruch verankern. Dies hat in einem verfassungsgemäßen Verfahren bis zum 31.12.2010 zu geschehen. Bis zu diesem Zeitpunkt bleiben die verfassungswidrigen Normen jedoch weiterhin anwendbar (*BVerfGE, aaO, S 256*). Dies gilt auch für die niedrigeren Regelleistungen des BSHG, weil diese konzeptionell den gleichen Überlegungen folgen, und lediglich mit Rücksicht darauf geringer waren, dass die ab 1.1.2005 maßgebenden Regelsätze frühere Einmalleistungen einbezogen haben (*Gutzler in jurisPK-SGB XII, § 27 RdNr 11, sowie § 28 RdNr 34 ff, jeweils mwN*).

24 Auch der vom Kläger behauptete Verstoß gegen Art 3 Abs 1 GG liegt nicht vor. Der allgemeine Gleichheitssatz gebietet dem Gesetzgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (*vgl: BVerfGE 120, 1, 29; 122, 210, 230*). Er gilt für ungleiche Belastungen wie für ungleiche Begünstigungen (*vgl: BVerfGE 116, 164, 180; 122, 210, 230*). Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengeren Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (*vgl: BVerfGE 116, 164, 180; 117, 1, 30; 120, 1, 29; 123, 1, 19*). Für die Anforderungen an Rechtfertigungsgründe für gesetzliche Differenzierungen kommt es wesentlich darauf an, in welchem Maß sich die Ungleichbehandlung von Personen oder Sachverhalten auf die Ausübung grund-

rechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann (*vgl: BVerfGE 105, 73, 110 f; 112, 164, 174 = SozR 4-7410 § 32 Nr 1 RdNr 14; BVerfGE 122, 210, 230*). Genauere Maßstäbe und Kriterien dafür, unter welchen Voraussetzungen der Gesetzgeber den Gleichheitssatz verletzt, lassen sich nicht abstrakt und allgemein, sondern nur in Bezug auf die jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereiche bestimmen (*vgl: BVerfGE 112, 268, 279; 122, 210, 230*).

- 25 Die vom Kläger kritisierten Gesetzesänderungen haben zur Folge, dass den Sozialhilfeempfänger die Zuzahlungspflicht nunmehr gleichermaßen trifft wie jeden in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten; damit hat der Gesetzgeber lediglich ein Privileg der Sozialhilfeempfänger abgebaut. Denn mit der Änderung der Zuzahlungsregelungen zielte er darauf ab, die Belastungsgerechtigkeit dadurch zu verbessern, dass grundsätzlich alle Beteiligten in die Zuzahlungsregelungen einbezogen werden sollten (*BT-Drucks 15/1525, S 71*). Der vom Kläger insbesondere angeführten Tatsache, er unterscheide sich von anderen Sozialhilfeempfängern dadurch, dass er infolge chronischer Erkrankung auf dauernde Medikamenteneinnahme angewiesen sei, ist dadurch Rechnung getragen, dass bei chronisch Kranken Zuzahlungen auf bis zu 1 vH ihres Bruttoeinkommens begrenzt sind, während nicht chronisch Kranke bis zu 2 vH ihres Bruttoeinkommens aufwenden müssen.
- 26 Anders als im SGB II (*vgl § 20 SGB II*), zu dem das Urteil des BVerfG vom 9.2.2010 ergangen ist, ist die Höhe der auf Landesebene festgesetzten Regelsätze für den Anwendungsbereich des BSHG und des SGB XII zwar in Verordnungen (*§ 22 Abs 2 BSHG bzw § 28 Abs 2 SGB XII iVm der RSV*) geregelt und damit im Hinblick auf die Normhierarchie theoretisch vom Gericht auch korrigierbar, soweit die Regelsätze nicht ermächtigungskonform sind. Eine solche Korrektur kann gleichwohl nicht vorgenommen werden, weil das BVerfG im Urteil vom 9.2.2010 (*aaO*) die auf die Regelsatzbemessung des SGB XII rekurrierende formell gesetzliche Regelung des SGB II bis Ende 2010 akzeptiert und ausdrücklich für die Bemessung der Regelbedarfe den Erlass eines Gesetzes gefordert hat.
- 27 Das BVerfG hat in dieser Entscheidung Parallelen zum BSHG und zum SGB XII gezogen und für den Bereich der Sozialhilfe betont, trotz des in § 3 Abs 1 Satz 1 BSHG (*jetzt § 9 SGB XII*) niedergelegten Individualisierungsgrundsatzes, wonach sich Art, Form und Maß der Sozialhilfe nach der Besonderheit des Einzelfalls, vor allem nach der Person des Hilfeempfängers, der Art seines Bedarfs und den örtlichen Verhältnissen zu richten hatten, seien nach § 22 Abs 1 Satz 1 BSHG laufende Leistungen zum Lebensunterhalt grundsätzlich "nach Regelsätzen" gewährt worden, die von den Landesbehörden nach bundesgesetzlichen Vorgaben und nach einer RSV des zuständigen Bundesministeriums festzusetzen gewesen seien (*BVerfGE, aaO, S 187*). Die Regelsätze seien zunächst nach dem sog Warenkorbmodell, später nach dem Statistikmodell ermittelt worden; letzteres sei mit Wirkung ab dem 1.8.1996 in § 22 Abs 3 BSHG (*in der Fassung des Art 1 des Gesetzes zur Reform des Sozialhilferechts vom 23.7.1996 - BGBl I 1088*),

dem der heutige § 28 Abs 3 SGB XII im Wesentlichen entspreche, gesetzlich verankert worden (*BVerfGE, aaO, S 188*). Damit hat das BVerfG zum Ausdruck gebracht, dass es auch das Regelsatzsystem des BSHG/SGB XII zur Grundlage seiner Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit gemacht hat (*vgl BVerfGE, aaO, S 192 ff*); gleichzeitig hat es die Festsetzung der Regelleistung/des Regelsatzes ausdrücklich dem Gesetzgeber auferlegt (*BVerfGE, aaO, S 255 ff*).

- 28 Wie sich die Leistung der HLU im Einzelnen unter Berücksichtigung von Einkommen zusammensetzt, vermag der Senat anhand der Feststellungen des LSG allerdings nicht zu entscheiden. Entsprechende Feststellungen, die ggf auch einen Hygienemehrbedarf des Klägers aufgrund seiner HIV-Infektion (*vgl BSG, Urteil vom 19.8.2010 - B 14 AS 13/10 R*) zu berücksichtigen haben, wird das LSG nachzuholen haben. Höhere Leistungen verlangen auch eine Prüfung der Leistungsvoraussetzungen dem Grunde nach (§ 19 Abs 1 SGB XII) unter Beachtung des § 21 SGB XII.
- 29 Das LSG wird ggf auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.