

# **Zur Rechtsstellung einkommensarmer Menschen und den notwendigen Änderungen im SGB II**

**Diakonie für  
Menschen**

**Projektergebnis**

**Stand 18. Juni 2009**

## ■ Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	3
Zusammenfassung .....	4
1. „Es ströme aber das Recht wie Wasser und die Gerechtigkeit wie ein nie versiegender Bach“ .....	5
2. Grundlagen für die Rechtsstellung der Bürger gegenüber dem Staat .....	6
3. Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II .....	7
Bedarfsgemeinschaft .....	7
Rechtsanspruch .....	8
Wunsch- und Wahlrecht .....	8
Mitwirkungspflichten/ informationelles Selbstbestimmungsrecht .....	8
Sanktionen .....	9
Beweislastverteilung .....	9
Rechtsschutzmöglichkeiten .....	9
Vergaberecht .....	10
Zugangsregelungen .....	10
Rechtspraxis der Verwaltung .....	11
4. Eingriffe in die Rechtsstellung durch Gesetzesänderungen und aktuelle Gesetzesinitiativen .....	12
4.1. Geltendes Recht .....	12
4.2. Gesetzesinitiativen .....	13
5. Diakonische Erfahrungen, Folgerungen und Forderungen für die Rechtsstellung einkommensarmer Menschen im SGB II .....	16
Bedarfsgemeinschaft: Weg von der bisherigen Bedarfsgemeinschaft! .....	16
Rechtsanspruch: Wer wenig im Leben hat, braucht viel im Recht! .....	17
Wunsch- und Wahlrecht: Keine Zwei-Klassengesellschaft im Sozialrecht! .....	17
Mitwirkungspflichten/ Informationelles Selbstbestimmungsrecht: Wider die datenschutzfreie Zone im SGB II! .....	17
Sanktionen: Fordern statt Strafen! .....	18
Beweislastverteilung: Was zu beweisen wäre! .....	18
Rechtsschutzmöglichkeiten: Einhaltung der Rechtsweggarantie! .....	19
Vergaberecht: Sozialrechtliches Dreiecksverhältnis erhalten! .....	20
Zugangsregelungen: Einkommensarme Menschen nicht aussperren! .....	20
Rechtspraxis der Verwaltung .....	20
6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht .....	22
Glossar .....	30
Bürger .....	30
Ewigkeitsgarantie .....	30
Recht .....	30
Rechtsstaatsprinzip .....	30
Sozialstaatsprinzip .....	32
Soziokulturelles Existenzminimum .....	33
Staat .....	33
Vergaberecht .....	33
Impressum .....	35

## Vorwort

---

Wer aus schwierigen Verhältnissen kommt, wer geringe Aufstiegschancen hat, in wirtschaftlich schwachen Regionen lebt oder den Qualifizierungsanforderungen eines spezialisierten und rationalisierten Arbeitslebens nicht gerecht wird, ist auf Unterstützung des Sozialstaates und des Bildungssystems angewiesen.

Menschen in Armut und Arbeitslosigkeit sind den Behörden und dem „Hartz-IV-System“ ein Stück weit ausgeliefert und brauchen eine starke rechtliche Stellung, um selbstbestimmt ihre Chancen zu wahren und auszubauen, ihre materielle Existenz abzusichern. Im „Hartz-IV-System“ sind die Behörden mit umfangreichen Rechten und Sanktionsmöglichkeiten ausgestattet, von denen sie oft in rechtlich angreif-

barer Form Gebrauch machen. Dagegen haben die Arbeitssuchenden keine durchsetzbaren Rechtsansprüche auf geeignete Eingliederungsleistungen und wurden in den letzten Jahren weiter in ihrer Rechtsposition beschnitten.

Diese Diakonie-Position setzt Impulse, wie dies geändert werden kann und welche gesetzlichen Änderungen hierfür notwendig sind. Dafür gilt der Projektgruppe der Dank des Vorstandes des Diakonischen Werkes der Evangelischen Kirche in Deutschland.

Dr. Bernd Schlüter  
Vorstand Zentren

Das vorliegende Positionspapier haben die Projektgruppenmitglieder erarbeitet:

### Projektleitung

Rolf Keicher, Arbeitsfeld Hilfen in besonderen Lebenslagen im Zentrum Familie, Integration, Bildung und Armut, Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland (DW EKD)

Marie-Luise Schiffer-Werneburg, Arbeitsfeld Sozialrecht – Stabstelle Vorstand Zentren, DW EKD

Bernd Gimmel, Ambulant Betreutes Wohnen, Diakonie Michaelshoven Köln e. V. Die Integrationshilfen

Ursula Gröning, Referentin Arbeitsmarktpolitik, Diakonisches Werk Rheinland-Westfalen-Lippe

Marc Hentschke, Vorsitzender Evangelischer Fachverband für Arbeit und soziale Integration (EFAS), Neue Arbeit Stuttgart

Roland Klose, Arbeitsfeld Sozialpolitik gegen Ausgrenzung und Armut im Zentrum Familie, Integration, Bildung und Armut (FIBA), DW EKD

Gregor Kochhan, Referent Sozialrecht, Existenzsicherung, Beratungsdienste Diakonisches Werk in der Pommerschen Evangelischen Kirche

Ines Nöbler, Geschäftsführerin Neue Arbeit Neustadt (Orla)

Wolfgang Sartorius, Vorstandsmitglied Evangelische Obdachlosenhilfe (EvO), Erlacher Höhe

Holger Springfeld, Arbeitsfeld Betriebswirtschaft – Stabstelle Vorstand Zentren, DW EKD

Oliver Stier, Referent Sozialrecht, Diakonisches Werk Bayern

Prof. Hans-Ulrich Weth, Professor für Recht, Verwaltung, Politikwissenschaft Evangelische Fachhochschule Ludwigsburg

## Zusammenfassung

---

Die Rechtsposition einkommensarmer Menschen hat sich durch die Einführung des Sozialgesetzbuches II (SGB II), durch die weitere Gesetzgebung sowie die Verwaltungspraxis in den Arbeitsagenturen in den vergangenen Jahren deutlich verschlechtert. Bei der täglichen Arbeit mit den Menschen, die auf diese Leistungen angewiesen sind, muss die Diakonie immer wieder feststellen, dass die Leistungsberechtigten zunehmend wie Menschen zweiter Klasse behandelt werden und die gesetzlich vorgesehenen Leistungen oft nicht in vollem Umfang erhalten und ihnen der Rechtsweg erschwert wird. Die Rechtsstellung einkommensarmer Menschen, die auf Leistungen aus dem SGB II angewiesen sind, unterscheidet sich von der Rechtsstellung finanziell unabhängiger Menschen. So entsteht eine Zweiklassengesellschaft.

Aus ihrer Analyse der Rechtsposition einkommensarmer Menschen leitet die Diakonie daher folgende Forderungen ab:

- Gleiches Recht für alle Menschen unabhängig davon, ob sie ihren Lebensunterhalt durch eigenes Einkommen oder durch soziale Transferleistungen finanzieren
- Der Sanktionsparagraf und die Sanktionspraxis müssen überarbeitet werden, das Existenzminimum darf nicht angetastet werden

- Die Konstruktion der Bedarfsgemeinschaft muss abgeschafft werden
- Die Schlechterstellung der unter 25-jährigen muss zurück genommen werden
- Wer zu einer Eingliederungsleistung verpflichtet werden kann, soll auch einen Rechtsanspruch darauf haben
- Auch im SGB II soll den Leistungsberechtigten das Wunsch- und Wahlrecht zuerkannt werden
- Das Informationelle Selbstbestimmungsrecht muss auch im SGB II gelten
- Das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis darf durch die Vergabep Praxis der öffentlichen Hand nicht ausgehebelt werden
- Die Rechtspraxis der Verwaltung muss verbessert werden

**Die gesetzlichen Änderungen im Kapitel 6 bedeuten: Hellgrau unterlegte Textpassagen sollen den aktuellen Gesetzestext ergänzen, durchgestrichene Passagen sollen nicht mehr auftauchen.**

## 1. „Es ströme aber das Recht wie Wasser und die Gerechtigkeit wie ein nie versiegender Bach“<sup>1</sup>

---

„Seit ihren Anfängen steht die christliche Kirche an der Seite der Armen!“<sup>2</sup> Diakonie ist soziale Arbeit im evangelischen Auftrag. Der diakonische Auftrag hat seinen Ursprung in der annehmenden Liebe Gottes, die sich in Jesus Christus offenbart. Die in der christlichen Nächstenliebe angelegte vorrangige Option für Arme, Schwache und Benachteiligte wird so zum verpflichtenden Kriterium. „Die Armutsorientierung des kirchlichen und diakonischen Handelns muss sich angesichts neuer Herausforderungen verstärken.“<sup>3</sup> Diakonie macht sich die Anliegen und Nöte der Menschen auf der Grundlage des christlichen Menschenbildes zu Eigen. „In der Perspektive christlicher Ethik muss alles Handeln und Entscheiden in Gesellschaft (und hier vor allem im rechtlichen Bereich - Anmerkung der Projektgruppe), Politik und Wirtschaft an der Frage gemessen werden, inwiefern es die Armen betrifft, ihnen nützt (...)“<sup>4</sup> Die diakonische Grundhaltung zielt auf die Verwirklichung gesellschaftlicher Teilhabe für alle Menschen.

Ausgehend von dieser Grundhaltung ist die gegenseitige gesellschaftliche Akzeptanz aller Menschen ein Kernanliegen diakonischer Arbeit, das sich in allen Arbeitsbereichen wiederfindet. Die Würde jedes Menschen ist unabhängig von seinen individuellen Stärken und Schwächen in unserer Gesellschaft zu achten und zu wahren. Alle Menschen gehören als Geschöpfe Gottes zur solidarischen Gemeinschaft.

Kennzeichen einer solidarischen Gemeinschaft ist, dass alle Mitglieder grundsätzlich mit gleichen Rechten und gleichen Pflichten ausgestattet sind. Ein wesentlicher Wert des Christentums ist die Anerkennung der Gleichheit aller vor dem Gesetz und des gleichen Zugangs zum Recht. Die Gleichheit vor dem Gesetz und der Zugang zum Recht sind Kernelemente der Akzeptanz des modernen Staates und Grundlage für eine „abstrakte Form“ der Gerechtigkeit. Für die Diakonie zentral ist zudem die Soziale Gerechtigkeit, die darauf zielt, allen Mitgliedern unserer Gesellschaft gleiche Chancen und gleichwertige Lebensbedingungen zu ermöglichen. „Gerechtigkeit wird verfehlt, wenn nicht jeder einen angemessenen Zugang zu den Ressourcen der Gemeinschaft hat ...“<sup>5</sup> Insofern hat ein Engagement für soziale Gerechtigkeit immer den Charakter der Parteinahme für alle, die auf Unterstützung und Beistand angewiesen sind. „Es sind vor allem Arbeitslose, Arme, Familien, Ausländer und Jugendliche sowie die mehrfach Benachteiligten, die es schwerer haben als andere, ihre Rechte im Rahmen eines immer komplizierter werdenden Rechtssystems einzufordern. Ohne kompetente Rechtsberatung und -vertretung vor Behörden und Gerichten, (...) lassen sich die durch die Rechtsordnung eingeräumten Chancen nicht wahrnehmen.“<sup>6</sup> Die Stärkung sozialer Gerechtigkeit zielt auf den Abbau der strukturellen Ursachen für den Mangel an Teilhabe und Teilnahme an gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Prozessen.<sup>7</sup>

---

1 Amos 5, 24

2 Vorwort zur Denkschrift des Rates der EKD zur Armut in Deutschland, Juli 2006

3 Vorwort zur Denkschrift des Rates der EKD zur Armut in Deutschland, Juli 2006

4 Sozialwort der Kirchen, 1997 3.3.2 (107)

---

5 Rechenschaftsbericht 2005 des DW EKD

6 Sozialwort der Kirchen 1997 4.1 (134)

7 vgl. Sozialwort der Kirchen 1997 3.3.3 (112)

## 2. Grundlagen für die Rechtsstellung der Bürger gegenüber dem Staat<sup>8</sup>

---

Die Rechtsstellung zwischen Bürger und Staat wird in der Regel durch die Verfassung und die übrigen im Staatsgebiet geltenden gesetzlichen Regelungen – als das so genannte Recht – bestimmt. Differenziert wird gemeinhin zwischen dem objektiven Rechtsbegriff, wonach das Recht die Gesamtheit aller verbindlichen Normen ist, und dem subjektiven Rechtsbegriff, wonach das Recht eine persönliche Befugnis oder ein Anspruch ist, die sich mittelbar oder unmittelbar aus dem objektiven Recht ergeben. Das „Recht“ hat dabei die Aufgabe, das private Verhältnis der Menschen, insbesondere in ihren Handlungen zueinander, ihren Beziehungen zu den öffentlichen Hoheitsträgern und auch die Beziehungen der Hoheitsträger untereinander festzulegen und zu ordnen. In Deutschland fußt das Verständnis vom Verhältnis zwischen Staat und Bürger auf den Errungenschaften der französischen Revolution, der Aufklärung und der Menschenrechte.

Das Verhältnis vom Staat zum Bürger wird im Wesentlichen durch die Grundrechte, das Rechtsstaatsprinzip und das Sozialstaatsprinzip geprägt. Mit den Grundrechten und dem Rechtsstaatsprinzip garantiert der Staat die Gesetzmäßigkeit staatlichen Handelns und Rechtssicherheit (Artikel 20 Abs. 3, 28 Abs. 1 GG), die Gleichheit vor dem Gesetz (Artikel 3 Abs. 1 GG) und den Zugang zum Rechtsschutz (Artikel 19 Abs. 4 GG).

In den gesetzlichen Regelungen wird das staatliche Handeln vor dem Hintergrund des Grundgesetzes unter anderem durch Ge- und Verbotsnormen sowie durch Leistungs- und Verfahrensrechte ausgestaltet.

Leistungsgesetze zeichnen sich dadurch aus, dass sie Inhalt, Umfang und Zugang zu staatlichen Leistungen regeln. Der Zugang zu den Leistungen kann gegebenenfalls im Hinblick auf die Leistungspflicht des Staates unterschiedlich gestaltet sein. Je nach Zielrichtung kann die Leistung als Rechtsanspruch normiert oder als freiwillige Leistung oder allgemeine Aufgabe des Staates beschrieben sein. Der Rechtsanspruch verpflichtet den Staat, wenn die Leistungsvoraussetzungen vorliegen, verbindlich zur Leistung an den Einzelnen, während eine freiwillige Leistung dem Staat eine Prioritätsentscheidung auch vor dem Hintergrund fiskalischer Abwägungen ermöglicht.

Die Verwaltung ist in der Ausführung der Gesetze nicht frei, sondern an den Normtext und die Grundrechte gebunden, dies unterliegt der Ewigkeitsgarantie (vergleiche Artikel 79 Abs. 3 in Verbindung mit Artikel 20 Abs. 3 GG). Durch die Garantie des Rechtsschutzes (Artikel 19 Abs. 4 GG) kann der Bürger diese verbindlichen Grundsätze durchsetzen. Praktisch erfolgt das durch den Antrag des Bürgers auf Leistung bei der zuständigen Behörde und bei vollständiger oder teilweiser Antragszurückweisung durch die Klage. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedingt die Verweisung der Beteiligten zur Durchsetzung ihrer Rechte vor die Gerichte zugleich, dass der Staat Gerichte einrichtet und den Zugang zu ihnen jedermann in grundsätzlich gleicher Weise eröffnet.<sup>9</sup> Daraus ergibt sich nach dieser Rechtsprechung gleichzeitig, dass der Rechtszugang jedermann unabhängig von den Einkunfts- und Vermögensverhältnissen gerichtlich wie außergerichtlich möglich sein muss.

---

8 Die im Folgenden verwendeten Rechtsbegriffe werden im Glossar näher erläutert.

9 BVerfG 14.10.2008 AZ: 1 BvR 2310/06, Rz. 30

### 3. Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II

---

Die Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II wird im Wesentlichen bestimmt durch die Zuordnung zu einer Bedarfsgemeinschaft, die Gewährung oder Nichtgewährung von Rechtsansprüchen, die Akzeptanz des Wunsch- und Wahlrechts, die Anforderungen an Mitwirkungspflichten und das informationelle Selbstbestimmungsrecht, die Möglichkeit von Sanktionen, die Beweislastverteilung und die Rechtsschutzmöglichkeiten.

#### Bedarfsgemeinschaft

Das Konstrukt der Bedarfsgemeinschaft rückt die Gesamtheit der einer Bedarfsgemeinschaft zuzuordnenden Mitglieder in den Fokus der Leistungsgewährung. Ziel ist nicht mehr die Überwindung der Hilfebedürftigkeit des Einzelnen, sondern aller der Bedarfsgemeinschaft zugeordneten Personen. Einkommen des Einzelnen wird in der Regel nicht mehr dem individuellen Bedarf, sondern dem Bedarf der gesamten Gruppe zugeordnet. Leistungen können daher für die gesamte Bedarfsgemeinschaft von dem Antrag stellenden Mitglied für alle beantragt und entgegengenommen werden. Die Vertretungsbefugnis wird insoweit gesetzlich vermutet.

Die Fokussierung auf die Gesamtheit der Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft führt zu einer Entindividualisierung der Betrachtung von Hilfebedürftigkeit. Abweichend von der Einstandsgemeinschaft des ehemaligen Bundessozialhilfegesetzes und des SGB XII – Sozialhilfe werden nicht mehr die Hilfebedürftigkeit des Einzelnen und Unterhaltspflichten betrachtet, sondern nur noch die Hilfebedürftigkeit der Gruppe festgestellt. Erzielt ein Mitglied der Bedarfsgemeinschaft Einkommen oberhalb seines eigenen Existenzminimums, wird sein Einkommen unabhängig von Unterhaltsansprüchen zu gleichen Teilen auf den Bedarf aller Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft verteilt. Dadurch werden zum einen

Unterhaltspflichten konstruiert, die nicht bestehen. Das gilt für Kinder eines Lebenspartners genauso wie für nicht Erwerbstätige unter 25-jährige, die der Bedarfsgemeinschaft zugerechnet werden. Schlimmstenfalls führt das zu einer Unterdeckung des Existenzminimums, wenn sich das Erwerbseinkommen erzielende Mitglied der Bedarfsgemeinschaft weigert, die unterstellten Zahlungen an die anderen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft zu leisten. Zum anderen wird das Mitglied der Bedarfsgemeinschaft, das ein existenzsicherndes Einkommen erzielt, hilfebedürftig gemacht. Dadurch wird in Lebensbezüge eingegriffen, die nicht mit einer Hilfebedürftigkeit verbunden sind. Es entsteht eine „gesetzlich verordnete“ Hilfebedürftigkeit. In der Konsequenz können die SGB II-Träger dieses arbeitende Mitglied der Bedarfsgemeinschaft zum Arbeitsplatzwechsel oder zur Teilnahme an Eingliederungsmaßnahmen auffordern und Sanktionen verhängen, wenn der Aufforderung nicht gefolgt wird.

**Beispiel:** Eine eigentlich gut verdienende, bisher unabhängig von Grundsicherung gemäß SGB II lebende Frau geht mit einem alleinerziehenden Leistungsbezieher eine Partnerschaft ein und zieht mit ihm zusammen. Sie muss ihr Einkommen einsetzen und sich den Regelungen des SGB II unterwerfen und wird in der Folge als Mitglied der Bedarfsgemeinschaft – obwohl Unterhaltsverpflichtungen gemäß §§ 1601ff BGB nicht vorliegen – sogar „durch die Hintertür“ leistungspflichtig für die unterhaltsberechtigten Kinder ihres Partners.

Eine weitere Folge der Bedarfsgemeinschaft ist eine Verlängerung der Verantwortung von Eltern für ihre Kinder. Kinder gehören bis zum 25. Lebensjahr zur Bedarfsgemeinschaft der Eltern, wenn sie ihren Bedarf nicht selbst decken können. Gleichzeitig dür-

### ■ 3. Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II

fen unter 25-Jährige nur in wenigen Ausnahmefällen einen eigenen Hausstand gründen. Dadurch werden Eltern und Kinder auch dann zu einer Bedarfsgemeinschaft verbunden, wenn es für die persönliche Entwicklung der Kinder und die Familie sinnvoller wäre, in eigenen Hausständen zu leben.

#### **Rechtsanspruch**

Rechtsansprüche bestehen im SGB II nur für die Leistungen zum Lebensunterhalt (so genannte Passivleistungen). Auf Eingliederungsleistungen und einige zusätzliche Leistungsmöglichkeiten (zum Beispiel Darlehen) besteht im Kontext des SGB II in der Regel kein Rechtsanspruch, wenn er sich nicht aus einem anderen Gesetz, wie zum Beispiel dem SGB VIII für den Kindergartenplatz, ergibt. Rechtsansprüche bestehen insbesondere nicht für die Eingliederungsleistungen, die sich unmittelbar auf die Integration in Arbeit beziehen. Erst Rechtsansprüche vermitteln dem Berechtigten die Möglichkeit, die gegebenenfalls verweigernde Entscheidung der Behörde als ausführendes Organ des Staates gerichtlich überprüfen zu lassen. Die gerichtliche Überprüfbarkeit zwingt die Behörde, ihre Entscheidungen gerichtsfest zu begründen.

Gesetzliche Aufträge können das Fehlen von Rechtsansprüchen nicht ersetzen, weil sie dem Leistungsberechtigten kein einklagbares subjektives Recht vermitteln. Gesetzliche Aufträge an die Verwaltung sind lediglich bei Ermessensentscheidungen zu berücksichtigen, die für den Leistungsberechtigten aber erst justitiabel werden, wenn das Ermessen sich nur auf das wie und nicht auf das ob der Leistungsentscheidung bezieht.

Folge des Fehlens eines Rechtsanspruchs auf Eingliederungsleistungen ist, dass der Hilfebedürftige zum Bittsteller wird. Soweit kein Leistungsanspruch gegen den Staat und damit die ausführende Behörde besteht, hat er keine Möglichkeit diese Leistungen einzufordern und gegebenenfalls gerichtlich durchzusetzen. Behörde und Hilfebedürftiger begegnen sich nicht auf Augenhöhe, sondern in einem Über-/Unterordnungsverhältnis, das den Hilfeempfänger zum Objekt staatlichen Handelns macht.

#### **Wunsch- und Wahlrecht**

Das Wunsch- und Wahlrecht gemäß § 33 S. 2 SGB I ist ein Kernelement zur Wahrung der Handlungs- und Entscheidungsfreiheit. Der Berechtigte wird nicht nur Handelnder bei der Umsetzung der Hilfe, sondern erhält auch Einfluss auf die Ausgestaltung der Hilfe. Er wird damit als Individuum im Hilfeprozess gestärkt. Besondere Bedeutung kommt dem Wunsch- und Wahlrecht als Bestandteil der Leistungsgewährung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis zu. Da der Leistungsberechtigte selbstständiger Nachfrager der Leistung bleibt, steht ihm das Wahlrecht zu, von welchem Leistungserbringer er die Leistung in Anspruch nehmen möchte. Der Gesetzgeber hat auf die ausdrückliche Normierung des Wunsch- und Wahlrechts durch eine eigene Regelung im SGB II verzichtet. Folge der fehlenden Verankerung des Wunsch- und Wahlrechts im SGB II ist (in der Praxis) die weitgehende Ignorierung dieses Grundsatzes. Dennoch gilt das Wunsch- und Wahlrecht als allgemeiner Leistungsgrundsatz des Sozialrechts durch die Verankerung im Ersten Buch Sozialgesetzbuch auch im Kontext des SGB II.

In der Praxis führt die fehlende ausdrückliche Normierung häufig dazu, dass die Behörde nicht nur die Eingliederungsleistung bestimmt, sondern auch den Anbieter sowie die Leistungsart und Qualität der Leistung. Die Interessen des Einzelnen werden dabei ebenso wenig berücksichtigt wie Bedarfskonstellationen, die bestimmte individuelle Leistungsansätze erforderlich machen würden. Da die Behörde für die Leistungsberechtigten entscheidet, werden sie zu Objekten staatlichen Handelns. Sie haben kein rechtlich durchsetzbares Mitspracherecht. Direkte Folge ist ebenfalls die Standardisierung von Leistungen, die Übernahme der Nachfrageposition des Leistungsberechtigten durch den Kostenträger und die Anwendung des Vergaberechts.

#### **Mitwirkungspflichten / informationelles Selbstbestimmungsrecht**

Die Mitwirkungspflichten der Leistungsberechtigten gehen im SGB II über das in anderen Sozialgesetzbüchern geforderte Maß hinaus. Hingewiesen sei

### ■ 3. Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II

hier insbesondere auf die Einschränkungen des informationellen Selbstbestimmungsrechts in § 61 Abs. 2 Nr. 2 SGB II, die die Leistungsberechtigten verpflichtet, eine Beurteilung ihrer Leistungen und ihres Verhaltens bei einer Maßnahme zur Eingliederung in Arbeit durch den Maßnahmeträger gegenüber dem Kostenträger zuzulassen. Informationen, die der Leistungsberechtigte zum Beispiel den Trägern von Arbeitsintegrationsmaßnahmen und Fachberatungsstellen preisgibt, unterliegen dem besonderen Vertrauensschutz, der für diese Arbeit erforderlich ist. Da ein Verstoß gegen die Mitwirkungspflicht sanktionsfähig ist, werden den Leistungsberechtigten des SGB II Mitwirkungspflichten abverlangt, die das Über-/Unterordnungsverhältnis zur Behörde noch forcieren.

Folge der weitergehenden Mitwirkungspflichten im SGB II ist ein Eingriff in das Vertrauensverhältnis zwischen dem Leistungsberechtigten und dem Maßnahmeerbringer. Darüber hinaus werden die Leistungsberechtigten verpflichtet, Informationen über sich preis zu geben und diese schriftlich dokumentieren zu lassen, die dann dauerhaft gespeichert werden.

#### **Sanktionen**

§ 31 SGB II regelt unterschiedliche Fallgestaltungen für erwerbsfähige Hilfebedürftige, die jünger oder älter als 25 Jahre sind. Kernelement der Sanktionsgestaltung sind Strafen, die unabhängig von der Qualität und der Dauer des Verstoßes pauschale Leistungskürzungen bis hin zur Reduzierung auf Null bei wiederholten Verstößen vorsehen.

Für den Einzelnen führt die Sanktion immer zum Eingriff in das soziokulturelle Existenzminimum. Er hat keine Möglichkeit, auf die Dauer der Sanktion Einfluss zu nehmen. Selbst Wohlverhalten nach Sanktionierung führt nicht zwingend zur Aufhebung der Sanktion. Vielmehr sieht die gesetzliche Regelung in der Regel keine Rücknahmemöglichkeit von Sanktionen vor Ablauf der pauschal vom Gesetzgeber vorgegebenen Sanktionsdauer vor.

Folge der Sanktion gegen ein Mitglied einer Bedarfsgemeinschaft ist immer auch die Kürzung der

Leistung für die gesamte Bedarfsgemeinschaft, die im Hilfesystem nur als Gruppe mehrerer Mitglieder wahrgenommen wird und deren gegenseitige Unterstützung unterstellt wird. Von Sanktionen nur mittelbar betroffene Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft können die Sanktionierung eines Mitglieds der Bedarfsgemeinschaft weder gerichtlich anfechten noch können sie das betroffene Mitglied zwingen, sich den Forderungen des SGB II-Trägers entsprechend zu verhalten. Die Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft werden dadurch gegenseitig ohne Rechtsschutzmöglichkeiten in Haftung genommen.

#### **Beweislastverteilung**

Beweislastregelungen dienen der Klarstellung, wer das Vorliegen bestimmter Voraussetzungen beweisen muss. Üblicherweise gilt im Sozialrecht der Amtsermittlungsgrundsatz gemäß § 20 SGB X. Im Übrigen gilt der Grundsatz, dass in der Regel kein Negativbeweis anzutreten ist. Dieser Grundsatz wird im SGB II bei der Zuordnung zu einer Bedarfsgemeinschaft (§ 7 Abs. 3a SGB II) und der Vertretungsregelung für Bedarfsgemeinschaften (§ 38 SGB II) aufgehoben. In beiden Fällen wird eine gesetzliche Vermutung dafür angenommen, dass unter bestimmten Voraussetzungen eine Bedarfsgemeinschaft vorliegt.

Folge der Einführung der gesetzlichen Vermutung ist nicht nur die Aufhebung des Amtsermittlungsgrundsatzes, sondern die Einführung der Pflicht zur Erbringung eines Negativbeweises.

#### **Rechtsschutzmöglichkeiten**

Grundsätzlich haben Widerspruch und Anfechtungsklage im Sozial- und auch Verwaltungsrecht aufschiebende Wirkung. Davon wird in einigen im Gesetz ausdrücklich geregelten Fällen abgewichen, weil das öffentliche Interesse am Vollzug des Verwaltungsakts höher gewertet wird als das Interesse des Einzelnen.

Bereits in der bis zum 31. Dezember 2008 gültigen Fassung des § 39 SGB II war die aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage für alle Leistungs- und Überleitungsbescheide der Grundsicherungsträger aufgehoben. Seit dem 1. Januar 2009 gilt das nunmehr für alle Bescheide, mit

### ■ 3. Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II

denen Leistungen zurückgenommen, widerrufen, herabgesetzt, Pflichten aufgegeben werden und zur Beantragung einer vorrangigen Leistung oder persönlichen Meldung aufgefordert wird.

Für die Leistungsberechtigten hat dies zur Folge, dass sie gegen die wesentlichen Entscheidungen der Behörde grundsätzlich im einstweiligen Rechtsschutz vorgehen müssen. Die Möglichkeit des einstweiligen Rechtsschutzes schützt die Rechte der Menschen aber nicht ausreichend. Dort wird nur in einer summarischen Prüfung auf Grund der Aktenlage entschieden. Eine Pflicht zur mündlichen Anhörung besteht nicht. Summarische Prüfung bedeutet in einem ersten Schritt, dass lediglich geprüft wird, ob der Bescheid offensichtlich rechtswidrig oder offensichtlich rechtmäßig ist. Je nach Ergebnis wird die aufschiebende Wirkung angeordnet oder nicht. Wenn sich eine offensichtliche Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit nicht feststellen lässt, wird in einem zweiten Schritt eine Interessensabwägung zwischen den Interessen des Einzelnen an der Nichtvollziehbarkeit eines möglicherweise rechtswidrigen Verwaltungsaktes und den Interessen einer reibungslosen Verwaltung vorgenommen. Auch insofern wird deutlich, dass die summarische Prüfung keinesfalls geeignet ist, ausreichenden Rechtsschutz zu gewährleisten. Das Ergebnis der summarischen Prüfung im einstweiligen Rechtsschutz kann auch Auswirkungen auf die summarische Prüfung im Prozesskostenhilfverfahren für die Hauptsache haben. Wird die Prozesskostenhilfe abgelehnt, ist der Zugang zu anwaltlicher Unterstützung nahezu ausgeschlossen und eine für den Leistungsberechtigten negative Vorentscheidung für den Rechtsstreit gefallen.

#### **Vergaberecht**

Durch die zwingende Verbindung des SGB II zum SGB III (§ 16 Abs. 1 SGB II) werden mittlerweile knapp vierzig Prozent der Mittel zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt (mit steigender Tendenz) über öffentliche Vergabeverfahren verwendet.

Das Vergaberecht beschreibt das Verfahren zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen<sup>10</sup>. Über das Verga-

<sup>10</sup> siehe im Einzelnen Glossar

berverfahren sollen die öffentlichen Auftraggeber bei der Beschaffung von Sachmitteln und Dienstleistungen wirtschaftlich mit den öffentlichen Mitteln umgehen und den interessierten Unternehmen in einem marktgerechten Wettbewerb die Möglichkeit geben, öffentliche Aufträge zu erhalten. Es handelt sich hierbei um ein Verfahren einer organisierten Konkurrenz, um den öffentlichen Auftraggeber als Monopolist auf der Nachfrageseite sozialer Dienstleistungen auf eine wirtschaftlich vernünftige und rechtsstaatlich abgesicherte Vergabeentscheidung festzulegen. Die Konzentration auf den öffentlichen Auftraggeber als alleinigen Nachfrager der Leistung bedeutet auch, dass die Leistungsart, die Leistungsmenge und die Qualität der Leistungserbringung einseitig von dem öffentlichen Auftraggeber festgelegt werden. Die Leistungsanbieter geben Angebote, die sich an den spezifizierten Leistungsanforderungen zu orientieren haben, ab und der öffentliche Auftraggeber hat dann dem wirtschaftlichsten Angebot den Zuschlag zu geben, was in der Praxis durch die verwendeten Bewertungsformeln den Preis zum ausschlaggebenden Kriterium werden lässt. Eine Spreizung von unterschiedlichen Leistungsarten mit unterschiedlichen Qualitätsmerkmalen ist nicht vorgesehen. Gegebenenfalls kann die Losgröße auf verschiedene Leistungsanbieter verteilt werden, um ein Mindestmaß an Angebotsvielfalt zu erzielen.

#### **Zugangsregelungen**

Zugang zu den Leistungen des SGB II haben nach § 7 erwerbsfähige Hilfebedürftige, die in der Bundesrepublik leben und zwischen 15 und (zur Zeit) 65 Jahre alt sind sowie Angehörige von SGB II-Leistungsberechtigten.

Ausgeschlossen sind in der Regel stationär untergebrachte Menschen, inhaftierte Personen und nahezu alle Studierende und Auszubildende, soweit diese dem Grunde nach Anspruch auf Ausbildungsförderungsleistungen haben. Sollten aus personenbezogenen Gründen die Anspruchsvoraussetzungen der Ausbildungsförderung nicht gegeben sein oder entfallen, besteht aber auch weiter kein Leistungsanspruch nach dem SGB II mit der Folge, dass Auszubildende die Ausbildung nicht beginnen können oder abbrechen müssen, um dann doch Leistungen

### ■ 3. Rechtsstellung der Leistungsberechtigten im SGB II

zum Lebensunterhalt nach dem SGB II zu erhalten. Unerheblich für den Leistungsausschluss nach dem SGB II ist auch, ob die Ausbildungsförderungsleistungen zur Deckung der Ausbildungskosten ausreichend sind. Zu bedenken ist auch, dass der generelle Leistungsausschluss auch Eingliederungsleistungen in Arbeit verwehrt.

#### **Rechtspraxis der Verwaltung**

Eine besondere Qualität behördlicher Praxis besteht darin, dass die Bundesagentur für Arbeit ihre Mitarbeitenden zu einem Umgang mit Rechtsmitteln anhält, der in hohem Maße fragwürdig ist: „... im Übrigen ist unter Wirtschaftlichkeitserwägungen darüber zu befinden, ob zu einem als rechtmäßig erkannten Bescheid ein Widerspruchsbescheid gefertigt oder der Widerspruchsführer eingeladen wird, um ihn unter Darlegung der Sach- und Rechtslage zur Rücknahme des Widerspruchs zu bewegen...“<sup>11</sup>

Angesichts von rund sechzig Prozent ganz oder teilweise erfolgreicher Widersprüche und nahezu fünfzig Prozent Erfolgsquote bei Klagen<sup>12</sup> sollen Mitarbeitende offenbar angehalten werden, den regelmäßig sachlich unterlegenen, weil nicht dafür ausgebildeten Hilfeberechtigten nahe zu bringen, sie mögen doch den Widerspruch zurücknehmen.

Erhebliche Auswirkungen auf die Rechtsstellung der Betroffenen hat auch die Systematik der „Zielvereinbarungen“. Zwischen dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) und der Bundesagentur für Arbeit (BA) werden jährlich unter anderem auch für die passiven Leistungen Orientierungswerte festgelegt, wie sich die Summe der passiven Leistungen im Vergleich zum Vorjahr verändern soll. Diese Orientierungswerte bilden auch die Grundlage für die örtlichen Zielvereinbarungen der einzelnen ARGen/AAgAw als auch deren Mitarbeitenden.

So wurden beispielsweise in den vergangenen beiden Jahren jeweils Reduzierungen der passiven Leistungen vorgenommen (2008: 6,5 Prozent; 2009: 6,7 Prozent).

Mit den Zielvereinbarungen entsteht ein hoher Druck der Sachbearbeiter auf Leistungskürzungen oder Herausdrängen der Hilfebedürftigen aus dem Leistungsbezug, was zwangsläufig mit der Einschränkung ihrer Rechte korrespondiert. Das geht von der Anerkennung von Kosten der Unterkunft mit Ermessensspielräumen über Darlehensgewährungen, Sanktionen, Sachleistungen bei Sanktionen bis hin zur Stattgabe von Widersprüchen oder dem Versagen von Leistungsansprüchen.

<sup>11</sup> E-mail-Info der Bundesagentur für Arbeit vom 29.09.2008, AZ II – 7002/7003, Seite 3

<sup>12</sup> a.a.O., Seite 1

## 4. Eingriffe in die Rechtsstellung durch Gesetzesänderungen und aktuelle Gesetzesinitiativen

---

SGB II-Leistungsberechtigte sehen sich in ihren Möglichkeiten der Rechtswahrnehmung und Rechtsdurchsetzung bereits heute vor hohe Hürden gestellt. Diese sind zum einen durch gravierende, zum Teil strukturelle Mängel in den Verwaltungsverfahren der SGB II-Träger bedingt. Zum anderen ergeben sie sich aus verfahrensrechtlichen Eingriffen, die der Gesetzgeber 2008 im SGB II und im Sozialgerichtsgesetz (SGG) vorgenommen hat. Weitere massive Einschränkungen planen die Bundesländer mit zwei Bundesratsinitiativen, durch die der Zugang zur Beratungshilfe und zur Prozesskostenhilfe erschwert werden wird. Die bereits geltenden und geplanten Eingriffe in die Rechtsstellung der Leistungsberechtigten greifen auf sechs Ebenen ineinander und ergänzen sich:

### 4.1. Geltendes Recht

#### a) Rechtsdienstleistungsgesetz

Das Rechtsdienstleistungsgesetz eröffnet in den §§ 6 und 8 die grundsätzlich zu begrüßende Möglichkeit, dass Beratungsstellen der Wohlfahrtspflege und anderer Rechtsberatung außerhalb des gerichtlichen Bereiches durchführen dürfen.

Diese – neue Möglichkeit – wird in einigen Bundesländern von den Amtsgerichten dazu genutzt, die Rechtssuchenden vorrangig auf die Beratungsstellen zu verweisen. Einige verweisen auch auf die vorrangige Inanspruchnahme von Beratung durch die bescheiderlassende Behörde nach § 14 SGB I.

Folge der Rechtspraxis ist, dass der Rechtssuchende zunächst ausschließlich auf nichtanwaltliche Beratung verwiesen wird und ihm dadurch die Inanspruchnahme einer anwaltschaftlichen Beratung vorenthalten wird. Entweder ist er auf die Beratung der Beratungsstellen nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz oder der erlassenden Behörde angewiesen. Ersteres ist keineswegs flächendeckend gewährleistet

(zudem gibt es auch keine gesicherte Finanzierungsbasis dieser Beratungsangebote) und letzteres ist in der Regel nicht zumutbar. In dem Rechtssystem der Bundesrepublik Deutschland gehört es zur Waffengleichheit für die Durchsetzung von Rechten, dass die streitenden Parteien gleichermaßen Zugang zu anwaltschaftlicher Beratung haben.

#### b) § 39 SGB II

Der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung von Widersprüchen und Anfechtungsklagen gegen Leistungsbescheide der Grundsicherungsträger wurde auf fast alle Entscheidungen der Grundsicherungsträger ausgeweitet.

**Beispiel:** Keine aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen ratenweise Einbehaltung/ Verrechnung eines Mietkautionsdarlehens, obwohl eindeutig rechtswidrig!

Damit werden die Betroffenen eines großen Rechtsbereichs mit existenzieller Bedeutung vom „normalen“ Rechtsschutzsystem ausgeschlossen.

In einer Stellungnahme der Bundesagentur heißt es dazu:

„Mit den Änderungen in § 39 werden die Fallgestaltungen, in denen Widerspruch und Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, deutlicher heraus gestellt. Dagegen hat der Widerspruch gegen Erstattungsbescheide künftig aufschiebende Wirkung, da diese Verwaltungsakte keine Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende regeln. Neben den Verwaltungsakten, die Leistungen nach diesem Buch teilweise oder vollständig versagen oder entziehen, hat auch der Widerspruch gegen Sanktionsbescheide keine aufschiebende Wirkung, da dieser die Minderung oder den Wegfall von Leistungen feststellt.“

## ■ Eingriffe in die Rechtsstellung durch Gesetzesänd. und aktuelle Gesetzesinitiativen

Um dem Grundsatz des „Förderns und Forderns“ effektiv Rechnung zu tragen, sind – wenn eine Eingliederungsvereinbarung nicht zustande kommt – die erforderlichen Regelungen mittels Verwaltungsakt nach § 15 Abs. 1 Satz 6 festzusetzen. Damit die Eingliederung in Arbeit auf Grundlage dieser Regelungen bereits dann möglich ist, wenn der Hilfebedürftige ein berechtigtes Interesse an der Überprüfung des Verwaltungsakts hat, besteht auch unter Berücksichtigung des Leistungsbezugs des Hilfebedürftigen ein überwiegendes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit. Deshalb haben Widerspruch und Klage gegen einen Verwaltungsakt, der die Eingliederungsvereinbarung ersetzt, keine aufschiebende Wirkung.

Zentrale Verpflichtung der Hilfebedürftigen ist es, ihre Hilfebedürftigkeit auch durch die Inanspruchnahme vorrangiger Leistungen zu verringern oder zu beenden. Dies kann nur erreicht werden, wenn der zuständige Leistungsträger bei Weigerung des Hilfebedürftigen die dafür erforderlichen Anträge stellen kann. Damit Hilfebedürftige nicht endgültig durch die Einlegung von Rechtsmitteln für die Dauer des Verwaltungs- und Klageverfahrens die Inanspruchnahme der vorrangigen Leistung vereiteln, haben Widerspruch und Anfechtungsklage insofern keine aufschiebende Wirkung.<sup>13</sup>

### c) Sozialgerichtsgesetz (SGG)

Der Mindeststreitwert für Berufungen ist in § 144 Abs. 1 Nr. 1 SGG auf 750 Euro (bisher 500 Euro) und gem. § 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG entsprechend auch für Beschwerden im einstweiligen Rechtsschutz erhöht worden. Eine Überprüfung erstinstanzlicher Urteile und Beschlüsse mit geringerem Streitwert ist danach nicht mehr möglich, sofern nicht ausnahmsweise besondere Zulassungsgründe i.S.d. § 144 Abs. 2 SGG vorliegen.

Dadurch wird auch der einstweilige Rechtsschutz eingeschränkt: Beschwerden gegen erstinstanzliche

Entscheidungen sind nur noch bei Streitwert über 750 Euro möglich. Vielfach liegen die Streitwerte deutlich unter der Berufungsgrenze, weil die Einmalleistungen wie auch die geforderten Erhöhungsbeträge die Berufungsgrenze nicht erreichen.

Eine Beschwerde gegen die Ablehnung der Prozesskostenhilfe (PKH) ist ausgeschlossen, wenn diese wegen fehlender wirtschaftlicher Bedürftigkeit vom Gericht abgelehnt wird.

### Praktische Auswirkungen sind zum Beispiel:

Eine Berufung bei Rechtsstreit über einmalige Leistungen für Schwangerschaftsbekleidung und Baby-Erstausrüstung im Wert von 600 Euro ist ohne besonderen Zulassungsgrund im Sinne von § 144 Abs. 2 SGG nicht möglich.

Ebenfalls ist keine Berufung bei fehlerhafter Berechnung von Freibeträgen oder der Höhe der Wohnkosten um beispielsweise 100 Euro/Monat für einen Bewilligungszeitraum von sechs Monaten möglich.

## 4.2. Gesetzesinitiativen

### a) Prozesskostenhilfebegrenzungsgesetz (Bundesrat-Gesetzentwurf 250/06 vom 19.05.2006; BT-Drs. 16/1994 vom 28.6.2006)

Der Bundesrat hat mit Entscheidung vom 19.05.2006 ein Prozesskostenhilfebegrenzungsgesetz beschlossen und dem Bundestag zur Beschlussfassung zugeleitet. Mit dem Gesetzentwurf werden unter anderem folgende Ziele verfolgt:

- Die Justiz soll von verfassungsrechtlich nicht gebotenen Aufwendungen entlastet werden, damit sie ihren Kernaufgaben ordnungsgemäß nachkommen kann.
- Den Prozessparteien wird eine höhere Eigenbeteiligung abverlangt.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Gesetz zur Neuausrichtung der Arbeitsmarktinstrumente (in der Fassung des am 5.12.08 vom BTag beschlossenen Gesetzes), Überblick über die wichtigsten Neuregelungen von Klaus Pohl, BA-Hauptstadtvertretung

<sup>14</sup> vgl. für vorstehende Aufzählung JuMi BaWü, a.a.O. Statement Ltd. Ministerialrat Klaus Ehmann beim Fachtag Recht der Erlacher Höhe am 24.10.2008 in Freudenstadt

## ■ Eingriffe in die Rechtsstellung durch Gesetzesänd. und aktuelle Gesetzesinitiativen

Ein Kriterium für die Ablehnung von Prozesskostenhilfe ist die so genannte Mutwilligkeit. Die Mutwilligkeit der Rechtsverfolgung soll anhand der Frage geprüft werden, ob ein Selbstzahler trotz Erfolgsaussichten nicht von der Rechtsverfolgung absehen würde, zum Beispiel wegen geringen Streitwerts. Gerade für einkommensarme Menschen haben aber diese geringen Streitwerte existenzielle Bedeutung. Ein weiteres Kriterium ist die Beurteilung der Erfolgsaussichten durch eine wirtschaftliche und inhaltliche Stellungnahme des Prozessgegners.

Die Einführung einer nicht erstattungsfähigen PKH-Gebühr ist geplant. Sie soll zwar nicht für „reine“ ALG II- und Sozialhilfeberechtigte gelten, das ist aber zum Teil bei Geringverdienern/Aufstockern eine oftmals schwierige Abgrenzungsfrage, die erst langwierig geklärt werden muss. Die Maßnahmen wirken abschreckend auf Geringverdiener, die das Kostenrisiko vorsichtig kalkulieren müssen.

Aus Sicht der Neuen Richtervereinigung e. V. ist das geplante Gesetz zur Begrenzung der Prozesskostenhilfe verfassungswidrig. Auch der immer wieder postulierte Sparzwang der Justiz trägt insoweit nicht, als Deutschland im europäischen Vergleich hinsichtlich der Ausgaben für Justiz im Allgemeinen und der Prozesskostenhilfe im Besonderen im Mittelfeld der europäischen Staaten liegt.<sup>15</sup>

### **b) Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Beratungshilferechts (Bundesrat-Gesetzesentwurf vom 10.10.2008 Drs. 648/08)**

Der Bundesrat hat ein Gesetz zur Änderung des Beratungshilferechts beschlossen und dem Bundestag zur Entscheidung zugeleitet. Mit dem Gesetzesentwurf werden unter anderem folgende Ziele verfolgt:

- Der Rechtssuchende kann Beratungshilfe nur noch in Anspruch nehmen, nachdem das Amtsgericht diese bewilligt hat. Eine Vertretung durch einen Anwalt ist nur noch erforderlich, wenn der Rechtssuchende nach der Beratung angesichts des Umfangs, der Schwierigkeit oder der Bedeutung

<sup>15</sup> Wilfried Hamm, Stellungnahme zum Gesetzesentwurf des Bundesrates, (Prozesskostenhilfebegrenzungsgesetz-PKHbegrenzG) BT-Drucksache 16/1994.

der Rechtsangelegenheit seine Rechte nicht selbst wahrnehmen kann.

- Die Landesjustizverwaltungen werden aufgefordert, Verzeichnisse über anderweitige Hilfemöglichkeiten zu führen und darauf vorrangig zu verweisen.
- Das Ausschlussmerkmal der Mutwilligkeit und die Voraussetzungen für die über die bloße Beratung hinausgehende Vertretung werden präzisiert.
- Nimmt der Rechtssuchende nicht nur Beratung, sondern darüber hinaus eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt in Anspruch, fällt neben der bestehenden Gebühr von 10 Euro eine zusätzliche Eigenbeteiligung von 20 Euro an. Diese Gebühr soll über den Rechtsanwalt eingezogen werden, der im Gegenzug die Hälfte des Gebührenaufkommens erhält.<sup>16</sup>

Mit der Abschaffung der nachträglichen Antragstellung durch Rechtsanwälte wird die Schwelle zu anwaltlicher Beratung massiv erhöht.

- Die „Mutwilligkeit“<sup>17</sup> der Inanspruchnahme anwaltlicher Beratung soll auch unter wirtschaftlichen Aspekten geprüft werden.
- Die Erhöhung der Beratungsgebühr auf 30 Euro (bei Vertretung nach außen) wirkt bei zur Zeit maximal 351 Euro ALG II-Regelleistung oder geringen Einkünften abschreckend.
- Der Vorrang der Behördenberatung ist angesichts der defizitären Beratungsqualität bei den JobCentern nicht zielführend und regelmäßig unzumutbar.

### **c) Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Regelung der gemeinsamen Aufgabenwahrnehmung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende (Bearbeitungsstand 13.2.09)**

<sup>16</sup> vgl. für vorstehende Aufstellung Justizministerium Baden-Württemberg, a.a.O

<sup>17</sup> „Mutwillig ist regelmäßig das Unterlassen einer Nachfrage bei Verwaltungsbehörden vor Inanspruchnahme anwaltlicher Beratung“ (BRat-Drs. 648/08, S. 41).

## ■ Eingriffe in die Rechtsstellung durch Gesetzesänd. und aktuelle Gesetzesinitiativen

Im Zuge dieses Gesetzes soll in § 31 Abs. 2 SGB II das Wort „schriftlich“ gestrichen werden.

§ 31 SGB II regelt bisher, dass erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die trotz schriftlicher Belehrung über die Rechtsfolgen einer Aufforderung des zuständigen Grundsicherungsträgers, sich bei ihr zu melden oder bei einem ärztlichen oder psychologischen Untersuchungstermin zu erscheinen, nicht nachkommen und keinen wichtigen Grund für dieses Verhalten

nachweisen, das Arbeitslosengeld II abgesenkt wird. Dieser Paragraf des SGB II soll insofern geändert werden, dass in Absatz 2 das Wort „schriftlicher“ gestrichen wird. Durch diese auf den ersten Blick unwesentliche Änderung wird die Position der Hilfesuchenden deutlich verschlechtert. Die Möglichkeit, behördliches Handeln überprüfen zu lassen, wird dadurch eingeschränkt, dass der Hilfesuchende beweisen müsste, dass eine mündliche Belehrung nicht erfolgt ist.

## 5. Diakonische Erfahrungen, Folgerungen und Forderungen für die Rechtsstellung einkommensarmer Menschen im SGB II

---

Die Diakonie unterstützt mit ihren Einrichtungen und Diensten eine Vielzahl von Menschen, die sich in schwierigen persönlichen Lebenslagen befinden und dabei häufig auf Leistungen nach dem SGB II angewiesen sind. Dabei ist immer wieder festzustellen, dass Leistungsberechtigte nach dem SGB II oft nicht wie mündige Bürger und dadurch unwürdig behandelt werden. Häufig sind die Menschen schlecht informiert und auch verängstigt, weil sie befürchten, dass ihnen von Amts wegen auch noch die letzte Existenzgrundlage entzogen wird.

Aufbauend auf den grundsätzlichen Aussagen der vorhergehenden Kapitel werden im Folgenden die aus den Erfahrungen der Diakonie mit den Problemen der Leistungsberechtigten resultierenden Folgerungen und Forderungen für die Rechtsstellung einkommensarmer Menschen formuliert. Aus Sicht der Diakonie besteht hier dringend Handlungsbedarf. Das Leistungsrecht und die Rechtsposition einkommensarmer Menschen haben sich durch die umgesetzte Gesetzgebung verschlechtert. Die im Kapitel 4.2 dargestellten Gesetzesinitiativen würden die Situation nochmals erheblich verschärfen. In ihren tatsächlichen Auswirkungen stellen sich diese Verschlechterungen als „systematische Entrechtung von unterstützungsbedürftigen Bürgern“<sup>18</sup> dar. Dieser Entwicklung muss Einhalt geboten werden und die Lebenslage der Leistungsberechtigten verbessert werden, um ihnen so zu einem menschenwürdigen Dasein verhelfen zu können.

### **Bedarfsgemeinschaft: Weg von der bisherigen Bedarfsgemeinschaft!**

Die Diakonie fordert die Abschaffung des gegenwärtigen Konstruktes der Bedarfsgemeinschaft. Die bisherige Definition der Bedarfsgemeinschaft wirkt

sich negativ auf die Rechtsstellung einkommensarmer Menschen aus. Jeder braucht einen Rechtsanspruch auf eigene Transferleistungen, wie es das Bundessozialgericht anregt: „... es [wäre] nicht unangebracht, das Konstrukt der Bedarfsgemeinschaft, das das Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch – Sozialhilfe – (SGB XII) nicht kennt, in der bisherigen Ausprägung (insbesondere den § 9 Abs. 2 S 3 SGB II) ersatzlos zu streichen.“<sup>19</sup>

Die Diakonie fordert damit ebenfalls, dass auch Leistungsberechtigte als Individuen behandelt werden und dass ihnen unabhängig davon, ob sie verheiratet sind oder in einer Lebenspartnerschaft leben, ein individueller Anspruch auf Arbeitslosengeld II oder Sozialgeld zugestanden wird. Auch Leistungsbezieher sollen nicht für das Verhalten von Mitbewohnern, Freunden oder Ehepartnern in „Gruppenhaftung“ genommen werden. Es verstößt aus Sicht der Diakonie gegen das Grundrecht auf Achtung und Schutz der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG), dass Menschen mit ausreichendem Einkommen und Vermögen durch die Einbeziehung in eine Bedarfsgemeinschaft hilfebedürftig gemacht werden.

Der Gesetzgeber hat die Vorschriften des SGB II, die Menschen unter 25 Jahren betreffen, systematisch verschärft. So zählen seit dem 1.07.2006 auch junge Erwachsene bis zum 25. Lebensjahr wieder zur Bedarfsgemeinschaft der Eltern. Die Bedarfsgemeinschaft ist eine Zwangsgemeinschaft. Jugendliche können nicht ausziehen oder die Eltern können ihren älteren Kindern, die aber noch unter 25 Jahre sind, nicht nahe legen, in eine eigene Wohnung zu ziehen, wenn einzelne Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft – insbesondere bei verhängten Sanktionen – auf Kosten der restlichen Bedarfsgemeinschaft leben.

<sup>18</sup> Hamburger Erklärung der Evangelischen Obdachlosenhilfe in Deutschland e. V. vom 6.11.2008

<sup>19</sup> Bundessozialgericht: Urteil vom 7. 11. 2006 (B 7b AS 8/06 R); <http://www.sozialgerichtsbarkeit.de/sgb/esgb/show.php?modul=esgb&id=62791&s0=&s1=&s2=&words=&sensitive=>

## ■ 5. Diakonische Erfahrungen, Folgerungen und Forderungen für die Rechtsstellung ...

Ein Auszug aus dem gemeinsamen Haushalt unter Fortführung der vollen Leistungen ist nur in besonderen Fällen („schwerwiegender sozialer Grund“ und „sonstiger ähnlich schwerwiegender Grund“) und nach vorheriger Zusicherung durch den Grundsicherungsträger möglich. Das heißt, nur wenn die bewilligende Behörde festgestellt hat, dass ein schwerwiegender Grund (zum Beispiel die Verhältnisse in der Familie sind zerrüttet) vorliegt, werden beim Auszug weitere Leistungen in voller Höhe erbracht. Konfliktbeladene Familienverhältnisse werden durch diese Regelung zementiert. Den Familien ist es nicht zumutbar, ein erzwungenes Zusammenleben mit ihren erwachsenen Kindern auch bei gravierenden Problemen aushalten zu müssen. Hier werden Probleme in den ohnehin belasteten Familien noch verstärkt.

Die Diakonie fordert daher neben der Abschaffung des Konstruktes der Bedarfsgemeinschaft auch die Rücknahme der Schlechterstellung von unter 25-Jährigen. Junge Menschen finden ihren Weg in die Gesellschaft nicht in erster Linie durch Fordern im Sinne von Zwang und Bevormundung. Sie benötigen eher eine Förderung im Sinne von Beratung, Betreuung und Begleitung in der Ausbildung und Qualifizierung. Die Diakonie fordert daher ein bedarfsorientiertes, zielgerichtetes und übersichtliches Angebot an Maßnahmen der sozialpädagogischen Betreuung, der Qualifizierung und Ausbildung für jugendliche Leistungsberechtigte.

### **Rechtsanspruch: Wer wenig im Leben hat, braucht viel im Recht!**

Die Rechtsposition der Betroffenen muss dadurch erweitert werden, dass auf Eingliederungsleistungen und weitere Leistungen wie zum Beispiel Darlehen statt eines Ermessensanspruchs („kann“) ein Rechtsanspruch („ist“) des Berechtigten besteht.

Rechte und Pflichten müssen sowohl dem Staat als auch seinem Bürger zuerkannt werden. Das Verhältnis von „Fördern und Fordern“ befindet sich sonst in einem Ungleichgewicht. Der Staat hat das Recht, dem Leistungsberechtigten in einer Eingliederungsvereinbarung Pflichten aufzuerlegen und diese bei fehlendem Einverständnis sogar per Verwaltungsakt festzulegen und Verstöße zu sanktionieren. Dagegen muss der

Leistungsberechtigte ebenfalls einen Rechtsanspruch darauf erhalten, dass Eingliederungsleistungen zur Verfügung gestellt und tatsächlich in Anspruch genommen werden können. Nur so kann sich die Stellung der Leistungsberechtigten von Bittstellern zu anspruchsberechtigten Bürgern wandeln.

### **Wunsch- und Wahlrecht: Keine Zweiklassengesellschaft im Sozialrecht!**

Das Zustandekommen der Eingliederungsvereinbarung als Verwaltungsakt berücksichtigt nicht das Wunsch- und Wahlrecht der SGB II Leistungsberechtigten. Unter Berücksichtigung des Wunsch- und Wahlrechtes ist die Eingliederungsvereinbarung in einer partnerschaftlichen Beratung und Vereinbarung zu erstellen. Kommt eine Eingliederungsvereinbarung trotzdem nicht zustande, sollte es entsprechende Schlichtungs- und Vermittlungsverfahren geben, bis eine einvernehmliche Vereinbarung getroffen werden kann.

Für einen bestmöglichen Verlauf von Arbeitsförderungsmaßnahmen, insbesondere in bestimmten Tätigkeitsfeldern (zum Beispiel bei personennahen Dienstleistungen) ist es unabdingbar, dass Maßnahmeteilnehmer und Maßnahmeträger auf freiwilliger Basis und im gegenseitigen Einverständnis zusammenarbeiten. Die Leistungsberechtigten sollten einen Einfluss sowohl auf die Art der Maßnahme als auch auf die Wahl des Trägers nach ihren persönlichen Fähigkeiten und Entwicklungspotentialen haben. Die Diakonie fordert daher die Verankerung des Wunsch- und Wahlrechtes auch im SGB II. Eine Verpflichtung zur Übernahme einer Arbeitsgelegenheit steht dem Wunsch- und Wahlrecht entgegen.

### **Mitwirkungspflichten/Informationelles Selbstbestimmungsrecht: Wider die datenschutzfreie Zone im SGB II!**

Die Diakonie setzt sich für eine Neufassung des § 61 Abs. 2 S. 2 des SGB II ein, die dem Informationellen Selbstbestimmungsrecht genügt. Das nötige Vertrauensverhältnis zwischen Leistungsberechtigten und Maßnahmeträger, auch um Maßnahmen transparent und nachvollziehbar zu machen, wird hergestellt und gestärkt. Dem Datenschutz ist auch unter Geltung des SGB II Rechnung zu tragen.

### **Sanktionen: Fordern statt Strafen!**

Die Sanktionsdrohung ist allgegenwärtig und kann jeden treffen. Nicht nur eine Weigerung oder bewusstes Fehlverhalten werden sanktioniert, sondern auch Fehltritte, Unachtsamkeit und fehlende Rechtskenntnisse können zu Sanktionen führen.

Nach Angaben der Bundesagentur für Arbeit wurden 57,2 Prozent der Sanktionsfälle wegen „Meldever-säumnissen“ verhängt, in 20,8 Prozent der Fälle waren „Verweigerung/Abbruch“ von „zumutbarer Arbeit“/Arbeitsgelegenheiten der Grund und in 17,5 Prozent wurden Sanktionen damit begründet, dass die Unterschrift unter einer Eingliederungsvereinbarung verweigert oder die dort genannten Pflichten nicht erfüllt worden seien<sup>20</sup>.

Die Diakonie fordert eine Novellierung des Sanktionsparagraphe(n) (§ 31 SGB II):

- Die Würde des Menschen wird beschädigt, wenn die subjektiven Eigenheiten, Möglichkeiten und Ziele der Menschen unberücksichtigt bleiben und der Gesetzgeber den Menschen vorgibt, wie sie zu sein und wie sie zu funktionieren haben.
- Eine Kürzung der Regelleistung bis hin zur kompletten Streichung widerspricht der Menschenwürde. Ein menschenwürdiges Leben unterhalb des Existenzminimums ist nicht möglich! Einkommensarme Menschen haben ebenso ein Recht auf ein Leben in Würde und in Freiheit und Selbstbestimmung wie die, die über genügend Einkommen verfügen.

Der Staat darf sich der Verantwortung für die Hilfebedürftigen nicht entziehen.

Dies ist umso wichtiger, da viele Menschen nicht in der Lage sind, die ohnehin schwer verständlichen Bescheide ohne fremde und unabhängige Hilfestellung zu verstehen und sich gegen nicht rechtmäßige Bescheide zur Wehr zu setzen. Für Betroffene, die an persönlichen Einschränkungen oder Erkran-

kungen leiden und für die schon die Bewältigung des Alltags problematisch ist, trifft dies in besonderem Maße zu.

Eine Novellierung muss folgende Punkte beinhalten:

1. Absenkungen dürfen nicht pauschal gesetzlich verordnet sein, sondern müssen im Einzelfall unter der Beachtung der Verhältnismäßigkeit geprüft werden.
2. Dem Leistungsberechtigten muss jederzeit die Chance eingeräumt werden, sein Verhalten zu korrigieren und die Sanktion damit abzuwenden und/oder zu beenden.
3. Leistungskürzungen auf Null sind auszuschließen.
4. Leistungskürzungen dürfen nicht zu Lasten anderer Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft ausgeführt werden.

### **Beweislastverteilung: Was zu beweisen wäre!**

Die Umkehr der Beweislast zu Ungunsten der Leistungsberechtigten findet, wie oben beschrieben, bei der Frage der Zuordnung zu einer Bedarfsgemeinschaft und der Vertretung für die Bedarfsgemeinschaft gegenüber dem Leistungsträger statt.

Diese Regelungen orientieren sich nicht an der Lebenswirklichkeit und fördern soziale Schwierigkeiten. Zudem wird hier nicht dem Umstand Rechnung getragen, dass Menschen unter Umständen in einer Zwangsgemeinschaft miteinander verharren, weil eine Verselbstständigung aus leistungsrechtlichen oder wirtschaftlichen Gründen nicht möglich ist.

Hier muss aus Sicht der Diakonie das Amtsermittlungsprinzip, wonach die Behörde den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln hat (§ 20 SGB X), wirksam werden. Die Abkehr vom Amtsermittlungsgrundsatz gerade im SGB II ist nicht nachvollziehbar und dem Sozialrecht wesensfremd.

<sup>20</sup> Die Daten beziehen sich auf September 2007 (siehe Bundestagsdrucksache 16/8284 vom 26.02.2008, S.4).

### **Rechtsschutzmöglichkeiten: Einhaltung der Rechtswegsgarantie!**

Die Diakonie fordert die Rücknahme der generellen sofortigen Vollziehbarkeit nach § 39 SGB II. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt, der Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende aufhebt, zurücknimmt, widerruft oder herabsetzt oder Leistungen zur Eingliederung in Arbeit oder Pflichten des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen bei der Eingliederung in Arbeit regelt, müssen in Zukunft aufschiebende Wirkung haben. Ansonsten sind die Betroffenen immer gehalten, gerichtlichen Schutz in Anspruch zu nehmen, um ihre Rechte effektiv geltend machen zu können. Dies führt einerseits zu einer weiteren Erhöhung der Anzahl der Sozialgerichtsverfahren, andererseits stellt nach den Erfahrungen in den Beratungsstellen der Diakonie die Inanspruchnahme der Gerichte viele Leistungsberechtigte vor eine kaum überwindbare Hürde. Erschwerend kommt hinzu, dass die nicht-anwaltlichen Beratungsstellen ihre Klienten gemäß dem Rechtsdienstleistungsgesetz vor Gericht nicht vertreten dürfen. Die Klienten benötigen daher entweder einen Rechtsanwalt oder stehen der Arbeitsagentur ohne Beistand gegenüber.

Der Verwaltung bleibt es unbenommen, den Sofortvollzug eines Bescheides anzuordnen, soweit die tatsächliche Gefahr besteht, dass Integrationsmaßnahmen durch den Leistungsberechtigten im Wege von Widerspruch und Klage verhindert werden sollen.

Die Überprüfung von möglicherweise fehlerhaftem und rechtswidrigen behördlichem Handeln darf durch Gerichtsgebühren wie die geplante Einführung einer nicht erstattungsfähigen Prozesskostenhilfegebühr (s.o. IV 2.a)), durch die geplante Begrenzung des Anspruchs auf Beratungshilfe (s.o. IV 2.b)) und eine nicht ausreichende Erstattung der Gebühren für Rechtsanwälte sowie unzureichende Prozesskostenhilfesätze für einkommensarme Menschen nicht weiter erschwert werden. Der Zugang zum Rechtsschutz, wie in Art. 19 Abs. 4 GG garantiert, wird ansonsten nicht mehr verwirklicht.

Damit einhergehend fordert die Diakonie die Rücknahme der Heraufsetzung des Mindeststreitwertes für Berufungen und Beschwerden im SGG. Für Menschen, die allein mit der Regelleistung ihren Lebensunterhalt bestreiten müssen, sind schon 500 Euro sehr viel Geld. Die angehobene Grenze von 750 Euro bedeutet schon mehr als ein doppeltes des Eckregelsatzes! Im Vergleich dazu reicht bei bürgerlich-rechtlichen Streitigkeiten bereits ein Streitwert von 600,01 Euro für die generelle Statthaftigkeit der Berufung aus (§ 511 ZPO). Angesichts der existenzsichernden Leistungen im Grundsicherungsrecht ist die Anhebung des Mindeststreitwerts umso unverständlicher.

Die Verschlechterungen des Leistungsrechts und der Rechtsposition einkommensarmer Menschen erfordert weiter die Etablierung und finanzielle Förderung einer wirksamen, niederschweligen und unabhängigen Sozial- und Rechtsberatung für Leistungsbezieher nach den SGB II und XII.

Das gilt umso mehr, als die Justiz auf die vorrangige Inanspruchnahme der freiwilligen Dienste der Beratungshilfe verweist. Dieser Verweis auf vorrangig in Anspruch zu nehmende Beratungsmöglichkeiten durch Aushändigung regionaler Listen hat „abwimmelnde“ Wirkung. Es findet eine Instrumentalisierung ehrenamtlicher und sozialer Rechtsberatung statt, um Justizkosten einzusparen. Das Bundesverfassungsgericht hat dagegen in seinem Beschluss vom 11. Mai 2009 (AZ: 1 BvR 1517/08) festgestellt, dass der fiskalische Gesichtspunkt, Kosten zu sparen, insbesondere wegen des existenzsichernden Charakters des Arbeitslosengelds II, nicht als sachgerechter Rechtfertigungsgrund zur Versagung der Beratungshilfe angesehen werden darf. Der Verweis auf die Beratungsmöglichkeiten, hier der Ausgangsbehörde, bei gleichzeitiger Versagung der Beratungshilfe führt dazu, dass den Leistungsberechtigten eine unabhängig Beratung vorenthalten wird, die Rechtswahrnehmungsgleichheit aus Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG und Art. 20 Abs. 3 GG verletzt wird und die prozessrechtlichen Grundsätze der Waffengleichheit nicht gegeben sind.

### **Vergaberecht: Sozialrechtliches Dreiecksverhältnis erhalten!**

Die Folge der Leistungserbringung über das Vergaberecht anstelle des sozialrechtlichen Dreiecks ist die Verlagerung der Nachfragemacht vom Leistungsberechtigten hin zum öffentlichen Auftraggeber. Der Leistungsberechtigte kann über verschiedene Leistungsarten nur in dem Rahmen auswählen, in dem der öffentliche Auftraggeber verschiedene Leistungsarten in die Leistungsanforderungen an die Vergabe aufnimmt und entsprechend den Zuschlag erteilt. Eine Auswahl einer Leistungsart zu einem individuell präferierten Qualitätsniveau ist dem Leistungsberechtigten nicht möglich. Das Wunsch- und Wahlrecht des Leistungsberechtigten wird eingeschränkt. Die Gestaltung steht im Widerspruch zu der geforderten Eigenverantwortung, die bei Nichterfüllung sanktioniert wird.

Eine rechtliche Besserstellung der Leistungsberechtigten ist aus Sicht der Diakonie nur in der konsequenten Umsetzung des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses in allen Bereichen, wie in § 17 Abs. 2 SGB II angelegt, zu gewährleisten.

### **Zugangsregelungen: Einkommensarme Menschen nicht aussperren!**

Die bestehenden Zugangsregelungen sind nicht geeignet, einkommensarmen Menschen die gesellschaftliche Teilhabe zu ermöglichen. Sie werden so zu einem Instrument von Ausgrenzung und Leistungsverhinderung.

Der Zugang zum SGB II darf nicht davon abhängen ob und wie lange der Leistungsberechtigte in einer Einrichtung lebt. Vielmehr müssen sich die Hilfesysteme vor allem das SGB II und das SGB XII stärker ergänzen, besser aufeinander abgestimmt sein und an der Lebenslage des Betroffenen ausrichten.

Leistungsberechtigte, die in schwierigen Umständen leben (Suchterkrankung, psychische Erkrankung oder Leistungsberechtigte mit kognitiven Einschränkungen) sind schnell mit den Antragsformalien überfordert. Für den Zugang zum Leistungssystem ist hier die Abkehr vom Antragsprinzip des § 37 SGB II zu

fordern. Vielmehr ist zumindest für die Existenzsicherung der Übergang zum Amtsermittlungsprinzip, nach dem das Bekanntwerden der Hilfebedürftigkeit bei der Behörde den Leistungsanspruch begründet, sicherzustellen.

Schulische und berufliche Qualifizierung darf nicht zu existenzieller Not führen. Die Diakonie fordert, die Existenzgrundlage von Auszubildenden und Studierenden sicherzustellen, wenn vorrangige Leistungen wie zum Beispiel BAföG nicht mehr greifen. Diese Gruppen müssen auch eine angemessene Absicherung erfahren, sofern sie selbst oder ihre unterhaltspflichtigen Angehörigen das Existenzminimum nicht aufbringen können.

### **Rechtspraxis der Verwaltung**

Die Bundesagentur für Arbeit stellt fest: „Widersprüchen wird zu rund 60 Prozent ganz oder teilweise deshalb stattgegeben, weil eine unzureichende Sachverhaltsaufklärung erfolgte oder das Recht nicht richtig angewandt wurde, die Erfolgsquote bei Klagen beträgt trotz einer hohen Stattgabequote in den Widerspruchsverfahren nahezu 50 Prozent.“<sup>21</sup>

Eine rechtlich fundierte und qualifizierte Betreuung und Beratung der Betroffenen kann nicht in der Form gewährleistet werden, dass in der Eingliederungsvereinbarung die adäquaten Schritte zur Integration vereinbart werden, die sowohl an den zu beseitigenden Schwächen als auch an den Potentialen der hilfebedürftigen Personen ansetzen und an den realen Chancen orientiert sind, die sich am Arbeitsmarkt zur Wiedereingliederung bieten. Die Diakonie stellt fest: Die Qualität der erbrachten Dienstleistungen bei den Grundsicherungsträgern stimmt nicht! Es gibt weder ausreichend viele noch ausreichend qualifizierte persönliche Ansprechpartner und Fallmanager bei den ARGEn und Optionskommunen<sup>22</sup>. Die derzeitige Praxis der Beratung, des Fallmanagements und der Vermittlung in den Grundsicherungsbehörden

21 Bundesagentur für Arbeit, Informationen/Weisungen des Geschäftsbereichs SP II, E-Mail-Info SGB II vom 29.09.2008, Aktenzeichen: II – 7002/7003, Seite 1

22 Vgl. auch Bundesagentur für Arbeit, Informationen/Weisungen des Geschäftsbereichs SP II durch E-Mail, E-Mail-Info SGB II vom 29.09.2008, Aktenzeichen: II – 7002/7003, S. 1.

## ■ 5. Diakonische Erfahrungen, Folgerungen und Forderungen für die Rechtsstellung ...

entspricht vielfach nicht der erforderlichen Qualität zur Vermeidung von Willkür. Bei der Umsetzung der gesetzlichen Bestimmungen ist es daher zwingend erforderlich, eine gute Schulung und Qualifizierung der Fallmanager und Sachbearbeiter zu gewährleisten und deutlich mehr Ressourcen für den einzelnen Hilfebedürftigen zur Verfügung zu stellen. Gefördert werden könnte dies durch die Einrichtung von SGB II-Träger unabhängigen Beratungs- und Ombudsstellen.

Angestoßen durch die Zielvereinbarungen zwischen dem Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung und der Bundesagentur für Arbeit, werden zudem zumindest bei einigen SGB-II-Trägern in-

terne Rankings geführt, welcher Sachbearbeiter die Zielvorgaben um wie viel unter- oder überschritten hat. Es ist deshalb davon auszugehen, dass die Mitarbeitenden Leistungseinschnitte als notwendiges Vorgehen für das eigene Weiterkommen sehen.

Die Zielvorgaben in bestehender Form sind deshalb der große Motor zur Einschränkung der Rechtsstellung einkommensarmer Menschen im SGB II und machen die Mitarbeitenden zwangsläufig zu Gegnern der Hilfebedürftigen und deren Rechten. Sie sollten positiv ausgerichtet werden, etwa auf Eingliederungsquoten in den ersten Arbeitsmarkt, auf Kundenzufriedenheit in den verschiedenen Bereichen oder auf die Erreichung der Unabhängigkeit von Hilfe.

## 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

---

Die Diakonie unterbreitet an dieser Stelle Vorschläge zu notwendigen Gesetzesänderungen zur Rechtsstellung einkommensarmer Menschen. Einzelne Paragraphen, an denen die Problematik des SGB II unter Berücksichtigung des vorher Beschriebenen besonders deutlich wird, werden vorgestellt und mit einem Veränderungsvorschlag versehen. Von grundlegender Bedeutung ist hier die in § 7 Abs. 3 vorgenommene Neudefinition der Bedarfsgemeinschaft.

Die vorgeschlagenen Veränderungen erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Es sind weitere Änderungen im SGB II nötig, um die Rechtsstellung einkommensarmer Menschen zu verbessern bzw. wieder herzustellen.

Hellgrau unterlegte Textpassagen sollen den aktuellen Gesetzestext ergänzen, durchgestrichene Passagen sollen nicht mehr auftauchen.

### § 1 Aufgabe und Ziel der Grundsicherung für Arbeitsuchende

(1) Die Grundsicherung für Arbeitsuchende soll die Eigenverantwortung von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und Personen, die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft leben, stärken, ~~das Führen eines Lebens in Würde ermöglichen~~ und dazu beitragen, dass sie ihren Lebensunterhalt unabhängig von der Grundsicherung aus eigenen Mitteln und Kräften bestreiten können. Sie soll erwerbsfähige Hilfebedürftige bei der Aufnahme oder Beibehaltung einer Erwerbstätigkeit unterstützen und den Lebensunterhalt sichern, soweit sie ihn nicht auf andere Weise bestreiten können. Die Gleichstellung von Männern und Frauen ist als durchgängiges Prinzip zu verfolgen. Die Leistungen der Grundsicherung sind insbesondere darauf auszurichten, dass

1. durch eine Erwerbstätigkeit Hilfebedürftigkeit vermieden oder beseitigt, die Dauer der Hilfebedürftigkeit verkürzt oder der Umfang der Hilfebedürftigkeit verringert wird,
2. die Erwerbsfähigkeit des Hilfebedürftigen erhalten, verbessert oder wieder hergestellt wird,
3. geschlechtsspezifischen Nachteilen von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen entgegengewirkt wird,
4. die familienspezifischen Lebensverhältnisse von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die Kinder erziehen oder pflegebedürftige Angehörige betreuen, berücksichtigt werden,
5. behindertenspezifische Nachteile überwunden werden.

(2) Die Grundsicherung für Arbeitsuchende umfasst Leistungen

1. zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit insbesondere durch Eingliederung in Arbeit und
2. zur Sicherung des Lebensunterhalts.

### § 2 Grundsatz des Forderns

(1) Erwerbsfähige Hilfebedürftige und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen müssen alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung ihrer Hilfebedürftigkeit ausschöpfen. Der erwerbsfähige Hilfebedürftige muss aktiv an allen Maßnahmen zu seiner Eingliederung in Arbeit mitwirken, ~~insbesondere eine Eingliederungsvereinbarung abschließen~~. Wenn eine Erwerbstätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt in absehbarer Zeit

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

nicht möglich ist, hat der erwerbsfähige Hilfebedürftige eine ihm angebotene zumutbare Arbeitsgelegenheit zu übernehmen.

(2) Erwerbsfähige Hilfebedürftige und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen haben in eigener Verantwortung alle Möglichkeiten zu nutzen, ihren Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln und Kräften zu bestreiten. Erwerbsfähige Hilfebedürftige müssen ihre Arbeitskraft zur Beschaffung des Lebensunterhalts für sich und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen einsetzen.

### § 3 Leistungsgrundsätze

(1) Erwerbsfähige Hilfebedürftige und die mit ihnen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen haben Anspruch auf Leistungen zur Eingliederung in Arbeit ~~können erbracht werden~~, soweit sie zur Vermeidung oder Beseitigung, Verkürzung oder Verminderung der Hilfebedürftigkeit für die Eingliederung erforderlich sind. Bei den Leistungen zur Eingliederung in Arbeit sind

1. die Eignung,
2. die individuelle Lebenssituation, insbesondere die familiäre Situation,
3. die voraussichtliche Dauer der Hilfebedürftigkeit und
4. die Dauerhaftigkeit der Eingliederung

der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen zu berücksichtigen. ~~Vorrangig sollen Maßnahmen eingesetzt werden, die die unmittelbare Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ermöglichen.~~ Ist der Inhalt von Rechten oder Pflichten nach Art oder Umfang nicht im einzelnen bestimmt, sind bei ihrer Ausgestaltung die persönlichen Verhältnisse des Berechtigten oder Verpflichteten, sein Bedarf und seine Leistungsfähigkeit sowie die örtlichen Verhältnisse zu berücksichtigen, soweit Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen. Dabei soll den Wünschen des Berechtigten oder Verpflichteten entsprochen werden, soweit sie angemessen sind. Bei

der Leistungserbringung sind die Grundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu beachten.

(2) Erwerbsfähige Hilfebedürftige, die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, sind unverzüglich nach Antragstellung auf Leistungen nach diesem Buch in eine Arbeit, eine Ausbildung oder eine Arbeitsgelegenheit zu vermitteln. Können Hilfebedürftige ohne Berufsabschluss nicht in eine Ausbildung vermittelt werden, soll die Agentur für Arbeit darauf hinwirken, dass die vermittelte Arbeit oder Arbeitsgelegenheit auch zur Verbesserung ihrer beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten beiträgt.

(2a) Erwerbsfähige Hilfebedürftige, die das 58. Lebensjahr vollendet haben, sind unverzüglich in Arbeit oder in eine Arbeitsgelegenheit zu vermitteln.

(2b) Die Agentur für Arbeit hat darauf hinzuwirken, dass erwerbsfähige Hilfebedürftige, die nicht über deutsche Sprachkenntnisse entsprechend dem Niveau B1 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen verfügen und die

1. zur Teilnahme an einem Integrationskurs nach § 44 des Aufenthaltsgesetzes berechtigt sind,
2. nach § 44a des Aufenthaltsgesetzes verpflichtet werden können oder
3. einen Anspruch nach § 9 Abs. 1 Satz 1 des Bundesvertriebenengesetzes haben,

an einem Integrationskurs nach § 43 des Aufenthaltsgesetzes teilnehmen, sofern sie nicht unmittelbar in eine Ausbildung oder Arbeit vermittelt werden können und ihnen eine Teilnahme an einem Integrationskurs daneben nicht zumutbar ist. Eine Verpflichtung zur Teilnahme ist in die Eingliederungsvereinbarung als vorrangige Maßnahme aufzunehmen.

(3) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts dürfen nur erbracht werden, soweit die Hilfebedürftigkeit nicht anderweitig beseitigt werden kann; die nach diesem Buch vorgesehenen Leistungen decken den Bedarf der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und der mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

Personen. Eine davon abweichende Festlegung der Bedarfe ist ausgeschlossen.

### § 7 Berechtigte

(1) Leistungen nach diesem Buch erhalten Personen, die

1. das 15. Lebensjahr vollendet und die Altersgrenze nach § 7a noch nicht erreicht haben,
2. erwerbsfähig sind,
3. hilfebedürftig sind und
4. ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben (erwerbsfähige Hilfebedürftige). ~~Ausgenommen sind~~

- ~~1. Ausländer, die weder in der Bundesrepublik Deutschland Arbeitnehmer oder Selbständige noch auf Grund des § 2 Abs. 3 des Freizügigkeitsgesetzes/EU freizügigkeitsberechtigt sind, und ihre Familienangehörigen für die ersten drei Monate ihres Aufenthalts,~~
- ~~2. Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich allein aus dem Zweck der Arbeitsuche ergibt, und ihre Familienangehörigen,~~
- ~~3. Leistungsberechtigte nach § 1 des Asylbewerberleistungsgesetzes.~~

~~Satz 2 Nr. 1 gilt nicht für Ausländer, die sich mit einem Aufenthaltstitel nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten. Aufenthaltsrechtliche Bestimmungen bleiben unberührt.~~

(2) Leistungen erhalten auch Personen, die mit erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einer Bedarfsgemeinschaft leben. Dienstleistungen und Sachleistungen werden ihnen nur erbracht, wenn dadurch

1. die Hilfebedürftigkeit der Angehörigen der Bedarfsgemeinschaft beendet oder verringert,

2. Hemmnisse bei der Eingliederung der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen beseitigt oder vermindert

werden.

- (3) Zur Bedarfsgemeinschaft gehören

1. die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, ~~und~~
2. ~~Personen, die mit den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in Einstandsgemeinschaft zusammenleben. §§ 19 und 20 SGB XII gelten entsprechend, die im Haushalt lebenden Eltern oder der im Haushalt lebende Elternteil eines unverheirateten erwerbsfähigen Kindes, welches das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, und der im Haushalt lebende Partner dieses Elternteils,~~
- ~~3. als Partner der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen  
a) der nicht dauernd getrennt lebende Ehegatte,  
b) der nicht dauernd getrennt lebende Lebenspartner,  
c) eine Person, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einem gemeinsamen Haushalt so zusammenlebt, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen,~~
- ~~4. die dem Haushalt angehörenden unverheirateten Kinder der in den Nummern 1 bis 3 genannten Personen, wenn sie das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, soweit sie die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen beschaffen können.~~

~~(3a) Ein wechselseitiger Wille, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen, wird vermutet, wenn Partner~~

- ~~1. länger als ein Jahr zusammenleben,~~
- ~~2. mit einem gemeinsamen Kind zusammenleben,~~
- ~~3. Kinder oder Angehörige im Haushalt versorgen oder~~

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

4. ~~befugt sind, über Einkommen oder Vermögen des anderen zu verfügen.~~

(4) Leistungen nach diesem Buch erhält nicht, wer in einer stationären Einrichtung untergebracht ist, Rente wegen Alters oder Knappschaftsausgleichsleistung oder ähnliche Leistungen öffentlich-rechtlicher Art bezieht. Dem Aufenthalt in einer stationären Einrichtung ist der Aufenthalt in einer Einrichtung zum Vollzug richterlich angeordneter Freiheitsentziehung gleichgestellt. Abweichend von Satz 1 erhält Leistungen nach diesem Buch,

1. wer voraussichtlich für weniger als sechs Monate in einem Krankenhaus (§ 107 des Fünften Buches) untergebracht ist oder
2. wer in einer stationären Einrichtung untergebracht und unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens 15 Stunden wöchentlich erwerbstätig ist.

(4a) Leistungen nach diesem Buch erhält nicht, wer sich ohne Zustimmung des persönlichen Ansprechpartners außerhalb des in der Erreichbarkeits-Anordnung vom 23. Oktober 1997 (ANBA 1997, 1685), geändert durch die Anordnung vom 16. November 2001 (ANBA 2001, 1476), definierten zeit- und orts-nahen Bereiches aufhält; die übrigen Bestimmungen dieser Anordnung gelten entsprechend.

(5) Auszubildende, deren Ausbildung im Rahmen des Bundesausbildungsförderungsgesetzes oder der §§ 60 bis 62 des Dritten Buches dem Grunde nach förderungsfähig ist, haben **in der Regel** keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. In besonderen Härtefällen **können sind** Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts als **Darlehen zu erbringen** geleistet werden.

(6) Absatz 5 findet keine Anwendung auf Auszubildende,

1. die auf Grund von § 2 Abs. 1a des Bundesausbildungsförderungsgesetzes keinen Anspruch auf Ausbildungsförderung oder auf Grund von § 64 Abs. 1 des Dritten Buches keinen Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe haben oder

2. deren Bedarf sich nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 des Bundesausbildungsförderungsgesetzes oder nach § 66 Abs. 1 Satz 1 des Dritten Buches bemisst oder

3. die eine Abendhauptschule, eine Abendrealschule oder ein Abendgymnasium besuchen, sofern sie aufgrund von § 10 Abs. 3 des Bundesausbildungsförderungsgesetzes keinen Anspruch auf Ausbildungsförderung haben.

## § 9 Hilfebedürftigkeit

(1) Hilfebedürftig ist, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem nicht

1. durch Aufnahme einer zumutbaren Arbeit,
2. aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält.

(2) Bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, sind auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen. Bei unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen oder Vermögen beschaffen können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils und dessen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners zu berücksichtigen. ~~Ist in einer Bedarfsgemeinschaft nicht der gesamte Bedarf aus eigenen Kräften und Mitteln gedeckt, gilt jede Person der Bedarfsgemeinschaft im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf als hilfebedürftig.~~

(3) Absatz 2 Satz 2 findet keine Anwendung auf ein Kind, das schwanger ist oder sein Kind bis zur Vollendung des sechsten Lebensjahres betreut.

(4) Hilfebedürftig ist auch derjenige, dem der sofortige Verbrauch oder die sofortige Verwertung von zu

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

berücksichtigendem Vermögen nicht möglich ist oder für den dies eine besondere Härte bedeuten würde.

~~(5) Leben Hilfebedürftige in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten, so wird vermutet, dass sie von ihnen Leistungen erhalten, soweit dies nach deren Einkommen und Vermögen erwartet werden kann.~~

### § 15 Eingliederungsvereinbarung

(1) Die Agentur für Arbeit soll im Einvernehmen mit dem kommunalen Träger mit jedem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen die für seine Eingliederung erforderlichen Leistungen vereinbaren (Eingliederungsvereinbarung). Die Eingliederungsvereinbarung soll insbesondere bestimmen,

1. welche Leistungen der Erwerbsfähige zur Eingliederung in Arbeit erhält,
2. welche Bemühungen der erwerbsfähige Hilfebedürftige in welcher Häufigkeit zur Eingliederung in Arbeit mindestens unternehmen muss und in welcher Form er die Bemühungen nachzuweisen hat,
3. welche Leistungen Dritter, insbesondere Träger anderer Sozialleistungen, der erwerbsfähige Hilfebedürftige zu beantragen hat.

Die Eingliederungsvereinbarung soll für sechs Monate geschlossen werden. Danach soll eine neue Eingliederungsvereinbarung abgeschlossen werden. Bei jeder folgenden Eingliederungsvereinbarung sind die bisher gewonnenen Erfahrungen zu berücksichtigen. Kommt eine Eingliederungsvereinbarung nicht zustande, ~~sollen die Regelungen nach Satz 2 durch Verwaltungsakt erfolgen.~~ **findet ein Schlichtungsverfahren statt.**

(2) In der Eingliederungsvereinbarung kann auch vereinbart werden, welche Leistungen die Personen erhalten, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einer Bedarfsgemeinschaft leben. Diese Personen sind hierbei zu beteiligen.

(3) Wird in der Eingliederungsvereinbarung eine Bildungsmaßnahme vereinbart, ist auch zu re-

geln, in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen der erwerbsfähige Hilfebedürftige schadenersatzpflichtig ist, wenn er die Maßnahme aus einem von ihm zu vertretenden Grund nicht zu Ende führt.

### § 16 Leistungen zur Eingliederung

Aus den Änderungen in § 3 Abs. 1 ergibt sich, dass auf Leistungen zur Eingliederung ein Rechtsanspruch besteht. In den §§ 16 bis 16g sind die einzelnen Leistungen zur Eingliederung in Arbeit normiert. Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird auf den Abdruck der Paragraphen verzichtet. In den einzelnen Paragraphen ist daher jeweils entsprechend die „kann“-Regelung durch eine „soll“-Regelung zu ersetzen.

### § 31 Absenkung und Wegfall des Arbeitslosengeldes II und des befristeten Zuschlages

(1) Das Arbeitslosengeld II ~~wird~~ **kann** unter Berücksichtigung des Einzelfalles ~~unter Wegfall des Zuschlages nach § 24 in einer ersten Stufe um maximal 30 vom Hundert der für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen nach § 20 maßgebenden Regelleistung abgesenkt werden,~~ wenn

1. der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich trotz **schriftlicher** Belehrung über die Rechtsfolgen weigert,
  - a) ~~eine ihm angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen,~~
  - b) in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflichten zu erfüllen, insbesondere in ausreichendem Umfang Eigenbemühungen nachzuweisen,
  - c) eine zumutbare Arbeit, Ausbildung, Arbeitsgelegenheit, eine mit einem Beschäftigungszuschuss nach § 16a geförderte Arbeit, ein zumutbares Angebot nach § 15a oder eine sonstige in der Eingliederungsvereinbarung vereinbarte Maßnahme aufzunehmen oder fortzuführen, oder
  - d) zumutbare Arbeit nach § 16 Abs. 3 Satz 2 auszuführen,

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

2. der erwerbsfähige Hilfebedürftige trotz **schriftlicher** Belehrung über die Rechtsfolgen eine zumutbare Maßnahme zur Eingliederung in Arbeit abgebrochen oder Anlass für den Abbruch gegeben hat.

Dies gilt nicht, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige einen wichtigen Grund für sein Verhalten **nachweist** hat. Die Absenkung des Arbeitslosengeldes II ist unverzüglich aufzuheben, wenn sich der erwerbsfähige Hilfebedürftige bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen. Bei Leistungskürzungen für ein Mitglied einer Bedarfsgemeinschaft ist sicher zu stellen, dass den anderen Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft ihre Regelleistung in voller Höhe zukommt.

(2) Kommt der erwerbsfähige Hilfebedürftige trotz schriftlicher Belehrung über die Rechtsfolgen **einer** den Aufforderungen des zuständigen Trägers, sich bei ihr zu melden oder bei einem ärztlichen oder psychologischen Untersuchungstermin zu erscheinen, nicht nach und **weist hat** er keinen wichtigen Grund für sein Verhalten **nach**, wird das Arbeitslosengeld II **unter Wegfall des Zuschlags nach § 24 in einer ersten Stufe** um **maximal** 10 vom Hundert der für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen nach § 20 maßgebenden Regelleistung abgesenkt.

(3) Bei der ersten wiederholten Pflichtverletzung nach Absatz 1 wird das Arbeitslosengeld II um 60 vom Hundert der für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen nach § 20 maßgebenden Regelleistung gemindert. Bei jeder weiteren wiederholten Pflichtverletzung nach Absatz 1 wird das Arbeitslosengeld II um 100 vom Hundert gemindert. Bei wiederholter Pflichtverletzung nach Absatz 2 wird das Arbeitslosengeld II um den **Vomhundertsatz** gemindert, der sich aus der Summe des in Absatz 2 genannten **Vomhundertsatzes** und dem der jeweils vorangegangenen Absenkung nach Absatz 2 zugrunde liegenden **Vomhundertsatz** ergibt. Eine wiederholte Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn der Beginn des vorangegangenen Sanktionszeitraums länger als ein Jahr zurückliegt. Bei Minderung des Arbeitslosengeldes II nach Satz 2 kann der Träger unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls die Minderung auf 60 vom Hundert der für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen

~~nach § 20 maßgebenden Regelleistung begrenzen, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich nachträglich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen.~~ Bei einer Minderung des Arbeitslosengeldes II um mehr als ~~30~~ **10** vom Hundert der nach § 20 maßgebenden Regelleistung kann der zuständige Träger in angemessenem Umfang ergänzende Sachleistungen oder geldwerte Leistungen erbringen. Der zuständige Träger soll Leistungen nach Satz 6 erbringen, wenn der Hilfebedürftige mit minderjährigen Kindern in Bedarfsgemeinschaft lebt.

~~(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend~~

~~1. bei einem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, der nach Vollendung des 18. Lebensjahres sein Einkommen oder Vermögen in der Absicht vermindert hat, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung des Arbeitslosengeldes II herbeizuführen,~~

~~2. bei einem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, der trotz Belehrung über die Rechtsfolgen sein unwirtschaftliches Verhalten fortsetzt,~~

~~3. bei einem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen,~~

~~a) dessen Anspruch auf Arbeitslosengeld ruht oder erloschen ist, weil die Agentur für Arbeit den Eintritt einer Sperrzeit oder das Erlöschen des Anspruchs nach den Vorschriften des Dritten Buches festgestellt hat oder~~

~~b) der die in dem Dritten Buch genannten Voraussetzungen für den Eintritt einer Sperrzeit erfüllt, die das Ruhen oder Erlöschen eines Anspruchs auf Arbeitslosengeld begründen.~~

(5) Bei erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die das 15. Lebensjahr, jedoch noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, wird das Arbeitslosengeld II unter den in den Absätzen 1 und 4 genannten Voraussetzungen auf die Leistungen nach § 22 beschränkt; die nach § 22 Abs. 1 angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung sollen an den Vermieter oder andere Empfangsberechtigte gezahlt werden. Bei wiederholter Pflichtverletzung nach Absatz 1 oder 4 wird das Arbeitslosengeld II um 100 vom Hun-

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

dert gemindert. Bei wiederholter Pflichtverletzung nach Absatz 2 wird das Arbeitslosengeld II um den Vomhundertsatz gemindert, der sich aus der Summe des in Absatz 2 genannten Vomhundertsatzes und dem der jeweils vorangegangenen Absenkung nach Absatz 2 zugrunde liegenden Vomhundertsatz ergibt. Absatz 3 Satz 4 gilt entsprechend. Bei einer Minderung des Arbeitslosengeldes II nach Satz 2 kann der Träger unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls Leistungen für Unterkunft und Heizung erbringen, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich nachträglich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen. Die Agentur für Arbeit kann Leistungen nach Absatz 3 Satz 6 an den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen erbringen.

(6) Die Absenkung und Wegfall treten tritt mit Wirkung des Kalendermonats ein, der auf das Wirksamwerden des Verwaltungsaktes, der die Absenkung oder den Wegfall der Leistung feststellt, folgt; in den Fällen von Absatz 4 Nr. 3 Buchstabe a treten Absenkung und Wegfall mit Beginn der Sperrzeit oder dem Erlöschen des Anspruchs nach dem Dritten Buch ein. Die Absenkung und Wegfall dauern maximal drei Monate. Bei erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die das 15. Lebensjahr, jedoch noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, kann der Träger die Absenkung und den Wegfall der Regelleistung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls auf sechs Wochen verkürzen. Während der Absenkung oder des Wegfalls der Leistung besteht kein Anspruch auf ergänzende Hilfe zum Lebensunterhalt nach den Vorschriften des Zwölften Buches.

### § 37 Antragserfordernis Einsetzen der Leistung

Die Grundsicherung für Arbeitssuchende setzt ein, sobald dem Träger der Leistung oder den von ihm beauftragten Stellen bekannt wird, dass die Voraussetzungen für die Leistung vorliegen.

(1) Die Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende werden auf Antrag erbracht.

(2) Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende werden nicht für Zeiten vor der Antragstellung erbracht. Treten die Anspruchsvoraussetzungen

an einem Tag ein, an dem der zuständige Träger von Leistungen nach diesem Buch nicht geöffnet hat, wirkt ein unverzüglich gestellter Antrag auf diesen Tag zurück.

### § 38 Vertretung der Bedarfsgemeinschaft

Soweit Anhaltspunkte nicht entgegenstehen, wird vermutet, dass der erwerbsfähige Hilfebedürftige bevollmächtigt ist, Leistungen nach diesem Buch auch für die mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen zu beantragen und entgegenzunehmen. Leben mehrere erwerbsfähige Hilfebedürftige in einer Bedarfsgemeinschaft, gilt diese Vermutung zugunsten desjenigen, der die Leistungen beantragt.

### § 39 Sofortige Vollziehbarkeit

Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt,

1. der Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende aufhebt, zurücknimmt, widerruft oder herabsetzt oder Leistungen zur Eingliederung in Arbeit oder Pflichten des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen bei der Eingliederung in Arbeit regelt,
2. der den Übergang eines Anspruchs bewirkt,
3. mit dem zur Beantragung einer vorrangigen Leistung oder
4. mit dem nach § 59 in Verbindung mit § 309 des Dritten Buches zur persönlichen Meldung bei der Agentur für Arbeit aufgefordert wird,

haben keine aufschiebende Wirkung.

### § 61 Auskunftspflichten bei Leistungen zur Eingliederung in Arbeit

(1) Träger, die eine Leistung zur Eingliederung in Arbeit erbracht haben oder erbringen, haben der Agentur für Arbeit unverzüglich Auskünfte über Tatsachen zu erteilen, die Aufschluss darüber geben, ob

## ■ 6. Notwendige gesetzliche Änderungen im SGB II aus diakonischer Sicht

und in wieweit Leistungen zu Recht erbracht worden sind oder werden. Sie haben Änderungen, die für die Leistungen erheblich sind, unverzüglich der Agentur für Arbeit mitzuteilen.

(2) Die Teilnehmer an Maßnahmen zur Eingliederung sind verpflichtet,

1. der Agentur für Arbeit auf Verlangen Auskunft über den Eingliederungserfolg der Maßnahme so-

wie alle weiteren Auskünfte zu erteilen, die zur Qualitätsprüfung benötigt werden, ~~und~~

~~2. eine Beurteilung ihrer Leistung und ihres Verhaltens durch den Maßnahmeträger zuzulassen.~~

~~Die Maßnahmeträger sind verpflichtet, ihre Beurteilungen des Teilnehmers unverzüglich der Agentur für Arbeit zu übermitteln.~~

## Glossar

---

### Bürger

Als „Bürger“ können sowohl die Angehörigen eines Staates bezeichnet werden („Staatsangehörige“) als auch alle Zivilpersonen in Abgrenzung zu staatlichen Akteuren (Verwaltung, Gesetzgebung etc.). Das Grundgesetz unterscheidet beispielsweise nach so genannten Jedermannsrechten in zum Beispiel Art. 2 Abs. 1 oder Art. 5 Abs. 1 („Jeder hat das Recht ...“) und den sogenannten Deutschenrechten, die nur deutschen Staatsangehörigen (vgl. Art. 116 GG) zustehen, zum Beispiel Art. 8, 9, 11.

Im vorliegenden Papier wird der Begriff „Bürger“ in einem weiten Sinne verstanden, der Menschen unabhängig von der Staatsangehörigkeit meint.

### Ewigkeitsgarantie

In Art. 79 Abs. 3 des Grundgesetzes wird eine Einschränkung für den verfassungsändernden Gesetzgeber gemacht. Abweichend vom Grundsatz, dass auch das Grundgesetz angepasst werden kann, dürfen Art. 1 (Menschenwürde) sowie die Grundsätze des Art. 20 nicht verändert werden. Zu den der Ewigkeitsgarantie unterliegenden Grundsätzen des Art. 20 GG gehören unter anderem das Sozialstaatsprinzip, das Demokratieprinzip, die Bindung der staatlichen Gewalten an die Verfassung, die Gewaltenteilung und die Bindung der ausführenden Gewalt (Exekutive) und der Rechtsprechung (Judikative) an die Verfassung und das sonstige Recht.

### Recht

Dem Begriff des „Rechts“ wird sich allgemein über zwei Beschreibungen genähert:

Nach dem objektiven Rechtsbegriff ist das Recht die Gesamtheit aller verbindlichen Normen. Normen (Gesetze, Verordnungen, Satzungen) sind nur

dann verbindlich, wenn sie nach einem verfassungsrechtlich oder gesetzlich vorgeschriebenen Verfahren ergangen sind. Sodann sind sie obligatorisch und gelten. Daraus folgend ergibt sich der subjektive Rechtsbegriff: Das Recht ist eine persönliche Befugnis oder ein Anspruch, die sich mittelbar oder unmittelbar aus dem objektiven Recht ergibt.

In der Bundesrepublik Deutschland gehören zu den verbindlichen Normen – generell gesprochen – das Völkerrecht, das europäische Gemeinschaftsrecht sowie Bundes-, Landes- und Kommunalrecht.

Das „Recht“ im Allgemeinen hat die Aufgabe, das private Verhältnis der Menschen, insbesondere in ihren Handlungen zueinander, ihren Beziehungen zu den öffentlichen Hoheitsträgern und auch die Beziehungen der Hoheitsträger untereinander sorgfältig festzulegen und zu ordnen (Ordnungsfunktion des Rechts).

Das Recht muss zur Geltung gebracht werden, damit der Norminhalt sich entfalten kann. Das Ausfüllen der Normen sowie auch die Ausübung staatlicher Macht (zum Beispiel bei Sanktionen wie im Straf-/Ordnungsrecht) muss ebenfalls rechtlich geklärt sein. Das Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes (GG) bringt mit seinen Inhalten (siehe im Folgenden) zum Ausdruck, dass und wie die Geltendmachung eines Anspruchs und auch die Ausübung staatlicher Macht rechtlich gebunden sind.

### Rechtsstaatsprinzip

Das Rechtsstaatsprinzip ist in der Bundesrepublik in Art. 20 Abs. 3 und 28 Abs. 1 S. 1 GG verankert, jedoch auch in den Grundrechten (siehe Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG) und im europarechtlichen Kontext (Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG) enthalten.

Das Rechtsstaatsprinzip gewährleistet:

a) die persönlichen Grundrechte

Grundrechte sind zu verstehen als dem Staat vorausliegende Rechte des Einzelnen, da sie Abwehrrechte gegenüber staatlichen Eingriffen sind und auch nicht beseitigt werden können (nach Art. 19 Abs. 2 GG darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt in keinem Falle angetastet werden!). Gleichzeitig sind Grundrechte aber auch vom Staat gewährte Rechte, die der Staat sich selbst auferlegt, um den Bürgern einen Bereich individueller Freiheit zuzuerkennen<sup>23</sup>.

b) Gewaltenteilung

Die Trennung der Staatsgewalt in Gesetzgebung, Rechtsprechung und vollziehende Gewalt soll zu einer Beschränkung der staatlichen Machtausübung durch eine gegenseitige Kontrolle („checks and balances“) führen.

c) Gesetzmäßigkeit staatlichen Handelns

Eine grundlegende Ausprägung des rechtsstaatlichen Prinzips ist die der Gesetzmäßigkeit aller hoheitlichen Handlungen. Darunter ist zum einen der Vorrang des Gesetzes zu verstehen, wonach die Handlungen der staatlichen Verwaltung an das geltende Recht gebunden sind – sowohl die Verpflichtung, Leistungsgesetze auch anzuwenden als auch die Verpflichtung, nicht über Gesetze hinaus zu handeln.

Neben dem Vorrang des Gesetzes besteht auch der Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes, wonach zumindest bei Verwaltungs- als auch Realakten, die durch eine belastende Maßnahme in eine Rechtsposition eingreifen, das Eingreifen auf einer gesetzlichen Grundlage zu geschehen hat. Für den Bereich des Sozial(leistungs)rechts ist der Gesetzesvorbehalt auch in § 31 SGB I festgeschrieben, wonach Rechte und Pflichten nur begründet, festgestellt, geändert oder aufgehoben werden dürfen, soweit ein Gesetz es vorschreibt oder zulässt.

Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ist somit auch im Bereich der Sozialverwaltung anzuwenden, die typischerweise keine Eingriffsverwaltung, sondern Leistungsverwaltung ist<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> Degenhart, Staatsrecht I, 16. Auflage, Rdnr. 237

<sup>24</sup> Dörr/Francke, Sozialverwaltungsrecht Kap. 3 Rdnr. 2, 27ff

d) Rechtssicherheit

Für die Rechtsausübung des Einzelnen ist die Rechtssicherheit ebenfalls von enormer Bedeutung. Rechtssicherheit bedeutet hier in erster Linie Vertrauen in die Beständigkeit von Gesetzen und anderen Normen. Dies bedingt jedoch, dass Normen klar und bestimmt sind und sich nicht gegenseitig widersprechen. Eine Komponente der Rechtssicherheit ist auch das Rückwirkungsverbot, wonach Gesetze nicht rückwirkend in eine zum Beispiel Vermögensposition eingreifen oder ein Verhalten als strafbar erklären können.

e) Rechtsschutz, Art. 19 Abs. 4 GG

Die im Grundgesetz eigens als unabänderlich festgeschriebenes Grundrecht der Rechtsschutzgarantie besagt, dass jeder, der durch eine Handlung der öffentlichen Gewalt des Staates in seinen Rechten beeinträchtigt wird, hiergegen Schutz vor unabhängigen Gerichten (siehe Gewaltenteilung) begehren kann. Zwar obliegt allen staatlichen Akteuren die Aufgabe, gesetzeskonform (rechtsstaatlich) zu handeln, den Gerichten als so genannte Dritte Gewalt steht es jedoch zu, staatliches Handeln zu kontrollieren und letztverbindlich Entscheidungen zu fällen. Rechtsschutzgarantie bedeutet daher Gerichtsschutz: Den Gerichten obliegt die Kontrolle der Verwaltung, den (Landes-)Verfassungsgerichten die Kontrolle des (Landes-)Gesetzgebers.

Das Grundrecht gewährt dabei, dass der Weg zu den Gerichten eröffnet ist, die Ausgestaltung des Rechtswegs (Instanzenzug, Voraussetzungen) im Einzelnen obliegt dem Gesetzgeber.

Die Gesetzgebung und die Verwaltung sind in der Ausführung der Gesetze nicht frei, sondern an die Grundrechte und insbesondere durch das Rechtsstaatsprinzip in dem staatlichen Handeln gebunden. Durch die Garantie des Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) können durch den Bürger diese verbindlichen Grundsätze umgesetzt werden.

Diese Umsetzung der Rechte kann erfolgen, indem durch zum Beispiel einen Antrag Leistungsrechte geltend gemacht werden. Wird die Leistung verweigert oder einem Antrag nur teilweise stattgegeben, oder wird durch Verwaltungsakt in eine Rechtsposition eingegriffen, kann im Wege des Rechtsschutzes

durch (Widerspruchsverfahren oder) Klage die Entscheidung überprüft werden.

Damit auch mittellose Bürger die Möglichkeit haben, ihre Rechte effektiv wahrzunehmen können, hat das Bundesverfassungsgericht hat schon sehr früh aus dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG) und dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG), später auch aus dem Rechtsstaatsgrundsatz (Art. 20 Abs. 3 GG) die Forderung nach einer „weitgehenden Angleichung der Situation von Bemittelten und Unbemittelten im Bereich des Rechtsschutzes“ abgeleitet (vgl. BVerfGE 9, 124, 130 f)<sup>25</sup>.

Das Verfassungsgericht hat dies damit begründet, dass die „Verweisung der Beteiligten zur Durchsetzung ihrer Rechte vor die Gerichte zugleich bedinge, dass der Staat Gerichte einrichte und den Zugang zu ihnen jedermann in grundsätzlich gleicher Weise eröffne“<sup>26</sup>. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 14.10.2008 ebenfalls klargestellt, dass der Rechtszugang jedermann unabhängig von den Einkunfts- und Vermögensverhältnissen möglich sein muss. Dies gelte für den gerichtlichen als auch den für den außergerichtlichen Bereich.

Der Gesetzgeber hat dies durch die Einrichtung des Beratungshilfescheins nach dem Beratungshilfegesetz sowie der Prozesskostenhilfe (vgl. §§ 114 ff. ZPO) prinzipiell ermöglicht.

#### f) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips ist das Übermaßverbot (Verhältnismäßigkeitsprinzip). Demnach muss sich alles staatliches Handeln, also insbesondere Verwaltung und Gesetzgebung am Prinzip der Verhältnismäßigkeit des Handelns messen lassen.

Dies bedeutet, dass jeglichem Handeln eine Prüfung der

- Geeignetheit („ist Maßnahme geeignet, den angestrebten Zweck zu erreichen?“)
- Erforderlichkeit („ist bei gleich geeigneten Maßnahmen die geringste Belastende ausgewählt?“)

<sup>25</sup> zuletzt: BVerfG 14.10.2008 AZ: 1 BvR 2310/06  
<sup>26</sup> BVerfG 14.10.2008 AZ: 1 BvR 2310/06, Rz. 30

- Proportionalität („steht die Maßnahme noch im Verhältnis im Vergleich zum angestrebten Ziel, ist sie zumutbar“)

Im Rahmen dieser Proportionalitätsfrage steht regelmäßig eine Güterabwägung bevor.

Im Sozialrecht schlägt sich der Grundsatz zum Beispiel in den Mitwirkungspflichten nach §§ 60 ff SGB I nieder, wenn nach § 65 Abs. 1 Nr. 1 SGB I die Mitwirkungspflicht daran geknüpft ist, dass ihre Erfüllung in einem angemessenem Verhältnis zur Sozialleistung steht.

#### g) Gleichbehandlung

Gemäß Art. 3 Abs. 1 GG sind alle Menschen vor dem Gesetz gleich. Dies bewirkt, dass bei vergleichbaren Sachverhalten auch im Wesentlichen gleiche Rechtsfolgen zu ergehen haben. Zugleich bedeutet dies aber auch, dass aus unterschiedlichen Sachverhalten verschiedene rechtliche Folgen ergehen (können/müssen). Somit wird willkürlichem Handeln auf dieser Ebene ein Riegel vorgeschoben. Staatliches Handeln muss sich am Gleichbehandlungsgrundsatz messen lassen

### Sozialstaatsprinzip

Das Sozialstaatsprinzip ist in der Bundesrepublik in Art. 20 Abs. 1 und Art. 28 Abs. 1 GG verankert und kommt teilweise auch in einigen Grundrechten zum Ausdruck.

Was unter einem sozialen Bundesstaat (Art. 20 Abs. 1 GG) oder sozialen Rechtsstaat (Art. 28 Abs. 1 GG) verstanden wird, ist in der Verfassung nicht definiert. In der Regel wird darunter ein Staat verstanden, der dem Postulat der sozialen Gerechtigkeit in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung weitgehend Rechnung trägt. Zielvorstellung ist dabei, dass größere soziale Unterschiede innerhalb der Gesellschaft verhindert werden und jede Bevölkerungsgruppe einen angemessenen Lebensstandard sicherstellen kann.

In den Grundrechten kommt das Sozialstaatsprinzip zum Beispiel in der Koalitionsfreiheit (Art. 9 GG) der freien Berufswahl (Art. 12 GG) oder auch

der Verpflichtung zum Gebrauch des Eigentums im Sinne des Gemeinwohls (Art. 14 GG) zum Ausdruck. Die Regelungen zielen auf einen Interessenausgleich zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, Berufstätigen und noch nicht Berufstätigen bzw. vermögenden und nicht vermögenden Personen ab. Darüber hinaus ist es Grundlage für die sozialen Sicherungssysteme.

### **Soziokulturelles Existenzminimum**

Der Begriff „soziokulturelles Existenzminimum“, wie er in Deutschland verwendet wird, bringt zum Ausdruck, dass die Sicherung eines menschenwürdigen Lebens, die in Deutschland nachrangig über die Sozialhilfe und daran angelehnt auch durch das SGB II gewährleistet wird, nicht nur das reine „Überleben“ zum Ziel hat. Vielmehr lässt sich direkt aus dem Grundgesetz (Art. 1 und Art. 20) ableiten, dass notfalls über staatliche Fürsorge ein Leben frei von Not und Ausgeschlossenheit für jede und jeden möglich sein muss. Unzweifelhaft hat der Staat dabei einen Gestaltungsspielraum. Dieser findet insbesondere seine Grenzen in der „Angemessenheit“ und „Nachvollziehbarkeit“ der Höhe der Leistungen. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit einem Urteil vom 25.11.1993 (BVerwG 5 C 8/90) dies wie folgt konkretisiert: Es ist „nicht Aufgabe der Sozialhilfe, dem Bedürftigen die Mittel zur Führung einer Existenz auf dem Niveau eines durchschnittlichen Lebensstandards zur Verfügung zu stellen. Er muss vielmehr, um in der Umgebung von Nichthilfeempfängern ähnlich wie diese leben zu können (...), lediglich mit denjenigen finanziellen Mitteln ausgestattet werden, die er zu einer bescheidenen, am Lebensstandard wirtschaftlich schwächerer Bevölkerungskreise orientierten Lebensführung benötigt.“ Um „in der Umgebung von Nichthilfeempfängern ähnlich wie diese leben zu können“, benötigt man zum Beispiel auch genügend Geld, um am Schulmittagessen teilnehmen, seine Wohnung heizen, angemessene Kleidung kaufen oder bei Bedarf sein Gebiss sanieren zu können.

### **Staat**

Ausgehend von der Drei-Elemente-Lehre nach Georg Jellinek ist ein Staat eine politische Ordnung, die in

einem umgrenzten Territorium (Staatsgebiet) über ein dazugehöriges Staatsvolk die Macht (Staatsgewalt) über die Menschen im Staatsgebiet ausübt.

Die Ausübung der Staatsgewalt darf dabei nur im Rahmen des Rechts geschehen (Rechtsstaatsprinzip).

### **Vergaberecht**

Vergaberecht regelt das Verfahren zur Auswahl von Vertragspartnern bei den Beschaffungsgeschäften der öffentlichen Hand. Die Bandbreite möglicher Beschaffungsvorgänge reicht von der Anschaffung alltäglicher Büromaterialien bis zur Auftragsvergabe für Großbauten. Allen diesen klassischen Beschaffungsvorgängen ist gemeinsam, dass die öffentliche Hand, sei es eine Kommune, sei es die Bundesagentur für Arbeit oder der Bund, mit diesen ihre Nachfrage nach den von ihr benötigten Gütern deckt.

Als Verfahrensrecht verfolgt das Vergaberecht ein doppeltes Ziel: Historisch ist es dem Haushaltsrecht zuzuordnen und konkretisiert die haushaltsrechtliche Verpflichtung zum sparsamen und wirtschaftlichen Einsatz von Steuermitteln. Rechte von Biestern begründet das Haushaltsrecht nicht; vielmehr verfolgt es das allgemeine Interesse an einem ausgeglichenen Staatshaushalt. Die besondere Dimension eines Bieterschutzes hat das Vergaberecht erst durch die Entwicklung des europäischen Wettbewerbsrechtes und dessen Umsetzung im deutschen Recht gewonnen. Denn im europäischen Binnenmarkt verwirklicht sich Chancengleichheit und Diskriminierungsfreiheit auch durch den gleichberechtigten Zugang zu öffentlichen Ausschreibungen. In dieser wettbewerbsrechtlichen Zielsetzung stellt Vergaberecht transparente Verfahrensregelungen und Bieterschutz sicher. Verfahrensfehler, die diese Regelungen verletzen, betreffen die Rechte individueller Bieter und können deshalb auch gerichtlich angefochten werden. Allerdings kommt diese individualrechtliche Komponente des Vergaberechtes erst zum Tragen, wenn der ausgeschriebene Auftrag ein für den Binnenmarkt relevantes Volumen erreicht hat. Diese Relevanzgrenze markiert der sogenannte Schwellenwert. Unterhalb dieser Schwellenwerte gilt Vergaberecht nur als Haushaltsrecht und mit dem Zweck, die Steuergelder sparsam und wirtschaftlich zu verwenden.

Der Kernbegriff des Vergaberechtes ist der Auftrag. Der Auftrag beschreibt im konkreten Fall den Bedarf der öffentlichen Hand; die Beschreibung des Auftrags weist das Vergaberecht damit sinnvoller Weise dem Auftraggeber zu. Als Nachfragender, bei dem der Bedarf entsteht, initiiert, steuert und entscheidet er diesen Wettbewerb.

Das Vergabeverfahren ist damit im Kern ein zweiseitiges Verfahren. Im Mittelpunkt steht das Rechtsverhältnis zwischen dem Auftraggeber und den Bieter, die um den Auftrag konkurrieren. In dieser Beziehung stellt das Vergaberecht sicher, dass im Interesse des Auftraggebers (Effizienz und Vergleichbarkeit) und des Bieters (Transparenz) vergleichbare Angebote vorliegen, unter denen der Auftraggeber dasjenige auswählt, das ihm das für sein Geld und seine Ziele beste Preis-Leistungs-Verhältnis bietet. Wem die hoheitliche Anschaffung später zugute kommen soll, hat für das Vergaberecht keine Bedeutung. In den klassischen Beschaffungsvorgängen ist das auch unproblematisch: Geräte für den Verwaltungsgebrauch wie zum Beispiel Kopiergeräte kommen von vornherein allein der Verwaltung und ihren Mitarbeitern zugute. Bei Anschaffungen wie Schneeräumgeräten profitieren die Autofahrer allenfalls mittelbar von der geräumten Straße. Nur bei Aufträgen für öffentliche Bauten wie Schulen oder dergleichen gewinnt der Kreis der künftigen Nutzer

annähernd bestimmbare Konturen. Die öffentliche Hand nimmt die Interessen künftiger Nutzer an einer qualitativsten Leistung des erfolgreichen Bieters im Zusammenhang mit der Leistungsbeschreibung und bei der Auswahl des wirtschaftlichsten Angebotes mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis wahr. Entsprechend bleibt der besondere vergaberechtliche Rechtsschutz denen vorbehalten, die sich als Bieter am Verfahren beteiligen.

Dieser Ausrichtung des klassischen Vergaberechtes macht deutlich: Leistungsberechtigte, deren Interesse an einer sozialen Leistung auf einem Rechtsanspruch beruht, finden in dieser Rechtsbeziehung keinen Raum. Während sie im so genannten sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis eine rechtlich gesicherte Position gegenüber dem Leistungsträger und dem Leistungserbringer einnehmen und mit ihrer Eigenverantwortlichkeit in die Pflicht genommen werden, steht im Mittelpunkt des Ausschreibungsverfahrens die öffentliche Hand als Nachfrager und Initiator des Beschaffungsvorgangs. Eine Übertragung dieser Verfahren auf die sozialen Dienstleistungen muss sich der Frage stellen, welchen Raum die Leistungsberechtigten im Rahmen dieser Leistungserbringung finden. Wo diese Überlegungen fehlen, zeichnet sich ein problematischer Paradigmenwechsel in der Gestaltung der sozialen Leistungserbringung ab, die noch längst nicht ausreichend diskutiert worden ist.

## Auszug Diakonie Texte 2007/2008/2009

- 05.2009 Leistungs- und Qualitätsmerkmale im SGB XI  
04.2009 Zukunftssicherung der Dienste in der Familienpflege und  
Dorfhilfe  
03.2009 Bildungswege „Gesundheit und Soziales“ – attraktiv für  
Nachwuchskräfte  
02.2009 Jugend gewinnen  
01.2009 Krankheit als finanzielle Belastung  
18.2008 Die „insoweit erfahrene Fachkraft“ nach § 8a Abs. 2  
SGB VIII - eine neue fachdienliche Aufgabe?  
17.2008 Characteristics of Diaconal Culture  
16.2008 Vorstandsbericht Diakonisches Werk EKD  
15.2008 Familien wirksam fördern  
14.2008 Mobile Rehabilitation  
13.2008 Interkulturelle Öffnung in den Arbeitsfeldern der Diakonie  
12.2008 Integrationsarbeit von A-Z  
11.2008 Die Migrationsberatung der Diakonie 2007  
10.2008 Sucht im Alter – Herausforderungen und Lösungswege für  
diakonische Arbeitsfelder  
09.2008 Sucht im Alter - Sozial- und gesundheitspolitische  
Forderungen der Diakonie  
08.2008 Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts RDG  
vom 12. Dezember 2007  
07.2008 Synopse zum Pflege-Weiterentwicklungsgesetz  
06.2008 Sucht im Alter  
05.2008 Die Allgemeine Sozialarbeit der Diakonie im Wandel  
04.2008 Gesunde Kinder – gesunde Zukunft? Zukunftsaufgabe  
Rehabilitation von Kindern und Jugendlichen  
03.2008 Zukunftswege Pflegeausbildung  
02.2008 Positionen der Diakonie zur Finanzierung von  
Kindertageseinrichtungen  
01.2008 Charakteristika einer diakonischen Kultur  
23.2007 Statistik der Allgemeinen Sozialarbeit der Diakonie für das  
Jahr 2005  
22.2007 Hauswirtschaft – Gesicherte Qualität in der stationären  
Pflege  
21.2007 Synopse zum Pflege-Weiterentwicklungsgesetz  
20.2007 Rolle rückwärts? Erfahrungen und Wirkungen des Prostitu-  
tionsgesetzes  
19.2007 Synopse zum Referentenentwurf der Pflegereform 2007  
18.2007 Neue Wohnformen im Alter  
17.2007 Diakonie in der Einwanderungsgesellschaft  
16.2007 Präsidentenbericht 2007  
15.2007 Rechenschaftsbericht 2007  
14.2007 Einrichtungsstatistik Regional 2006  
13.2007 Pflegestatistik 2005  
12.2007 Handlungsoption Gemeinwesendiakonie  
11.2007 Ärztliche Versorgung im Pflegeheim  
10.2007 Einrichtungsstatistik 2006  
09.2007 Die Rolle der Allgemeinen Sozialarbeit im Rahmen gemeinde-  
und gemeinorientierten Handelns der Diakonie  
08.2007 Schuldnerberatung als Dienstleistung in der Diakonie?  
07.2007 Zehn Jahre Gleichstellung von Frauen und Männern im  
Diakonischen Werk der EKD  
06.2007 Konzeption für die Arbeit der Frauenhäuser

## Impressum

Die Texte, die wir in der Publikationsreihe Diakonie Texte veröffentlichen, sind im Internet frei zugänglich. Sie können dort zu nicht-kommerziellen Zwecken heruntergeladen und vielfältig werden. Diakonie Texte finden Sie unter [www.diakonie.de/Texte](http://www.diakonie.de/Texte). Im Vorspann der jeweiligen Ausgabe im Internet finden Sie Informationen, zu welchem Preis Diakonie Texte gedruckt im Zentralen Vertrieb bestellt werden können.

Bestellungen:  
Zentraler Vertrieb des Diakonischen Werkes der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V.  
Karlsruher Straße 11  
70771 Leinfelden-  
Echterdingen  
Telefon: +49 711 2159-777  
Telefax: +49 711 797 7502  
[Vertrieb@diakonie.de](mailto:Vertrieb@diakonie.de)

Benutzer des Diakonie Wissensportals können über die Portalsuche nicht nur nach Stichworten in den Textdateien recherchieren, sondern auch auf weitere verwandte Informationen und Veröffentlichungen aus der gesamten Diakonie zugreifen. Voraussetzung ist die Freischaltung nach der Registrierung auf [www.diakonie-wissen.de](http://www.diakonie-wissen.de)

Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V.  
Staffenbergstraße 76  
70184 Stuttgart

Verantwortlich für die Reihe:  
Andreas Wagner  
Zentrum Kommunikation  
Postfach 10 11 42  
70010 Stuttgart  
Telefon +49 711 21 59-454  
Telefax +49 711 21 59-566  
[redaktion@diakonie.de](mailto:redaktion@diakonie.de)  
[www.diakonie.de](http://www.diakonie.de)

Kontakt:  
Rolf Keicher  
Diakonisches Werk der EKD  
Zentrum Familie, Integration,  
Bildung, Armut (FIBA)  
Reichensteiner Weg 24  
14195 Berlin  
Telefon +49 30 83 001-371  
Telefax +49 30 83 001-8371  
[Keicher@diakonie.de](mailto:Keicher@diakonie.de)  
[www.diakonie.de](http://www.diakonie.de)

Layout:  
A. Stiefel

Druck:  
Zentraler Vertrieb des Diakonischen Werkes der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V.  
Karlsruher Straße 11  
70771 Leinfelden-  
Echterdingen

[www.diakonie.de](http://www.diakonie.de)

© Juli 2009 · 1. Auflage  
ISBN 9978-3-937291-98-7

**Diakonisches Werk  
der Evangelischen Kirche  
in Deutschland e.V.**

Stafflenbergstraße 76  
70184 Stuttgart

Telefon: +49 711 21 59-0  
Telefax: +49 711 21 59-288  
diakonie@diakonie.de  
www.diakonie.de