

Az.: 1 BvL 7/16

In dem Vorlageverfahren nach Art. 100 Abs. 1 GG – Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des SG Gotha vom 02.08.2016, S 15 AS 5157/14 – danken wir im Namen von Tacheles e.V. für die Gelegenheit zur Stellungnahme als sachkundige Dritte.

Der Verein Tacheles wurde 1994 als Selbsthilfeinitiative von Menschen, die von Armut und Erwerbslosigkeit betroffen sind, gegründet. Man verstehe Selbsthilfe als Hilfe von Betroffenen für Betroffene. Von Anfang an hat der Verein es auch als seine Aufgabe verstanden, dazu beizutragen, dass die Stimmen Erwerbsloser und von Armut Betroffener in der Öffentlichkeit und Politik Gehör finden.

Die Gründung des Vereins Tacheles war auch eine unmittelbare Reaktion auf die tödlichen Brandanschläge von Solingen und Mölln zu Beginn im Jahr 1992. Fragen des gesellschaftlichen Zusammenhaltes stehen daher seit jeher im Fokus des Vereinsinteresses.

Tacheles e.V. setzt sich seit Inkrafttreten des SGB II für die Abschaffung der Sanktionen ein. Wir halten die Sanktionsvorschriften sozialpolitisch für verfehlt und sind überzeugt, dass Sie kein geeignetes Mittel sind, um Menschen dabei zu unterstützen, im Erwerbsleben Fuß zu fassen. Sanktionen haben nach unseren Erfahrungen aus der Praxis der Sozialberatung z.T. verheerende Auswirkungen auf die Lebensführung der davon betroffenen Leistungsberechtigten und führen nicht selten unmittelbar in existentielle Notlagen. Von Sanktionen Betroffene fühlen sich oftmals von der Situation überfordert, den Behörden ausgeliefert und ungerecht behandelt. Wir sind überzeugt, dass die Auswirkungen der Sanktionsvorschriften des SGB II den gesellschaftlichen Zusammenhalt gefährden und bereits beschädigt haben.

Dies vorangestellt werden wir in unserer Stellungnahme der Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Sanktionsvorschriften nach §§ 31 ff. SGB II nachgehen und unter dieser Prämisse auch unsere Erkenntnisse und Feststellungen zu den Wirkungen und praktischen Folgen vortragen.

Gliederung

I. Anspruch auf soziokulturelles Existenzminimum und Menschenwürdegrundsatz

1. Historischer und völkerrechtlicher Kontext
 - a) Weimarer Reichsverfassung
 - b) Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
 - c) UN-Sozialpakt (IPwskR)
 - d) Europäische Sozialcharta (ESC)
 - e) Grundrechtecharta der Europäischen Union
2. Zwischenergebnis
3. Die Judikatur des Bundesverfassungsgerichtes
 - a) Urteil vom 21. Juni 1977
 - b) Urteil vom 09.02.2010
 - c) Beschluss vom 18.07.2012
 - d) Beschluss vom 23.07.2014
4. Ergebnis

II. Die Sanktionsvorschriften des SGB II

1. Rechtsgeschichtliche Entwicklung bis zum 01.01.2005
2. Sanktionsvorschriften im SGB II – Konzeption der zum 01.01.2005 in Kraft getretenen Fassung
 - a) Offener Tatbestandskatalog
 - b) Umkehr der Beweislast
 - c) Kein Ermessen des Leistungsträgers
 - d) Feste Prozentsätze für die Leistungskürzung
 - e) Kürzung auch des zum Lebensunterhalt Unerlässlichen
 - f) Keine Wiederaufnahme der Leistungen bei nachgeholtem gewünschten Verhalten
 - g) Verschärfte Sanktionen für Personen unter 25 Jahren
 - h) Eingeschränkter Rechtsschutz
 - i) Sachleistungen bei Kürzung um mehr als 30%
3. Rechtsentwicklung seit dem 01.01.2005
4. Aktuelle Rechtslage

III. Rechtspraxis

1. Statistische Daten der Bundesagentur für Arbeit
2. Veränderung des Verhaltens oder der Haltung durch Sanktionen
 - a) Vom Gesetzgeber intendierte Verhaltensänderungen
 - b) Vom Gesetzgeber nicht intendierte Verhaltensänderungen
 - c) Verhaltensänderung aufgrund der Aussicht auf Strafminderung
 - d) Ergebnis

3. Wirkungen von Sanktionen auf die materielle Existenzsicherung
und die Lebenssituation sanktionierter Hilfebedürftiger

- a) Materielle Engpässe
- b) Verschuldung
- c) Energiesperren
- d) Verlust der Wohnung
- e) Gesundheitliche Situation
- f) Verlust des Krankenversicherungsschutzes
- g) Handlungen/Strategien zur Kompensation von Sanktionen

4. Wirkung von Sanktionen und Sanktionsandrohung auf die Psyche

5. Soziale und familiäre Folgen von Sanktionen

- a) Stigmatisierung
- b) Eingeschränkte Mobilität
- c) Auswirkungen auf die Familie

6. Exemplarische Fälle

- a) Sanktion wegen einer Äußerung im Vorstellungsgespräch
bei einer Zeitarbeitsfirma (BVerfG, 1 BvR 1570/10,
Nichtannahmebeschluss vom 12.01.2011)
- b) Sanktion bei Anzeichen einer vom Betroffenen nicht geltend
gemachten Behinderung (BVerfG, 1 BvR 829/15,
Nichtannahmebeschluss vom 22.04.2015)

7. Einzelfallunabhängige Festsetzung von Obliegenheiten

IV. Verfassungswidrigkeit von Sanktionen

1. Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG

- a) Deckung des Existenzminimums nach Sanktionierung
- b) Eingriff in den Anspruch auf ein soziokulturelles Existenzminimum
- c) Sanktionen als Bedingung der Gewährung des Existenzminimums

2. Verletzung von Art. 2. Abs. 2 Satz 1 GG

3. Verletzung von Art. 6, 7 IPwskR iVm Art. 12 GG

4. Verletzung von Art. 28 UN-BRK iVm Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG

5. Abschließende Überlegungen

I. Anspruch auf soziokulturelles Existenzminimum und Menschenwürdegrundsatz

Mit dem Grundsatzurteil vom **09.02.2010** hat das Bundesverfassungsgericht erstmals entschieden, dass aus dem Menschenwürdegrundsatz in Verbindung mit dem Sozialstaatsgebot des Grundgesetzes ein individueller Anspruch des Bürgers gegen den Staat folgt, der auf Zurverfügungstellung eines menschenwürdigen Existenzminimums geht. Es handelt sich dabei um einen **staatlichen Gewährleistungsanspruch, der dem Grunde nach unverfügbar ist.** Das Bundesverfassungsgericht hat dabei insbesondere unmissverständlich klargestellt, dass dieser Anspruch sich auf ein soziokulturelles Existenzminimum richtet, das nicht lediglich Nahrung, Kleidung, medizinische Versorgung und Obdach umfasst, sondern auch die erforderlichen wirtschaftlichen Mittel, um ein Mindestmaß an gesellschaftlicher Teilhabe zu realisieren. Die wirtschaftlichen Mittel zur Teilhabe sind kein Surplus, das zum verfassungsrechtlich gedeckten Existenzminimum hinzukäme, sondern ausdrücklich und unmissverständlich integraler Bestandteil des Existenzminimums. Das Bundesverfassungsgericht versteht den Anspruch auf Zurverfügungstellung eines soziokulturellen Existenzminimums als einheitlichen Anspruch, der nicht in Bestandteile, die das physische Existenzminimum, und solche, die minimale soziale Teilhabe betreffen, zergliedert werden kann. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 09.02.2010 hat große Zustimmung erfahren, ist aber auch auf heftige Kritik gestoßen.

Die Rede ist von einer „normativen Überdehnung“ (Heinig, Menschenwürde und Sozialstaatsprinzip als normative Grundlagen des Existenzminimums – eine theorieinteressierte Entwicklungsgeschichte, in: J. Fahlbusch (Hrsg.), 50 Jahre Sozialhilfe, Berlin 2012, S. 13-42 <41> m. w. N.). Die Kritik am Urteil vom 09.02.2010 bringt die in Deutschland – aber auch in anderen Ländern der westlichen Hemisphäre – verbreitete Ansicht zum Ausdruck, nach der „eine Ableitung originärer Leistungsansprüche aus den Grundrechten“ abgelehnt wird, weil „die Konkretisierungsbedürftigkeit der sozialen Grundrechte das gewaltenteilige Verfassungssystem gefährdet und sie kaum justiziabel“ mache (Krieger in: Grote/Maruhn, EMRK-GG, Konkordanzkommentar, Kap. 6 Rn. 96 m. w. N.). Das „an die Menschenwürde anknüpfende Recht auf ein Existenzminimum, das unter der EMRK aus Art. 3 EMRK folgen könnte“ (aaO Rn. 97) bildet zwar eine Ausnahme, die mehr und mehr Anerkennung gewinnt. Die aus dem verfassungsrechtlichen Diskurs der Vereinigten Staaten bekannte „strong emphasis on negative liberty“ (Colm O'Cinneide, Extracting Protection for the Rights of Persons with Disabilities from Human Rights Frameworks: Established Limits and New Possibilities, in: Arnardóttir, O./Quinn, G., The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Leiden/Boston 2009, S. 163-198 <175>) hat jedoch ungeachtet der in Deutschland seit Jahrzehnten kontinuierlich zunehmenden ökonomischen Ungleichheit auch im Deutschen und Europäischen Diskurs weiterhin großen Einfluss. Deshalb möchten wir im ersten Schritt erläutern, aus welchen Gründen wir davon überzeugt sind, dass die Gewährleistung eines soziokulturellen Existenzminimums im Falle der Bedürftigkeit keinesfalls eine Überdehnung des Menschenwürdegrundsatzes aus Art. 1 Abs. 1 GG bedeutet, sondern vielmehr *integraler Bestandteil des Menschenwürdegrundsatzes* ist.

1. Historischer und völkerrechtlicher Kontext

Das Grundgesetz ist in besonderer Weise von der Erfahrung des nationalsozialistischen Terrors geprägt. Dies erklärt, dass negative Freiheiten (negative liberties) im Vordergrund der im Grundgesetz kodifizierten Menschenrechte stehen. Die seit den 70er Jahren zunehmende Ungleichheit der Verteilung des Wohlstandes stand 1949 naturgemäß nicht im Fokus. Jüngere Verfassungen innerhalb Westeuropas reagieren bereits auf diese Entwicklung: „Die Verfassungen der Mitgliedstaaten [der Europäischen Union] enthalten im Einzelnen sehr unterschiedliche Bezugnahmen auf das Recht auf soziale Sicherheit und soziale Unterstützung. Die weitestgehenden Bestimmungen finden sich erwartungsgemäß in den relativ jungen Verfassungstexten Portugals, Spaniens und Griechenlands, als sie sich von diktatorischen Regimes befreit hatten.“ (Riedel, in: Meyer (Hg), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Art. 34 Rn. 5). Dessen ungeachtet ist dem Menschenwürdegrundsatz des Art. 1 Abs. 1 GG von Anfang an eingeschrieben, dass er auch ein Recht auf Sicherung des Existenzminimums umfasst.

Dies ergibt sich zum einen aus den historischen Bezügen des Menschenwürdegrundsatzes, zum anderen aus dem völkerrechtlichen Zusammenhang.

a) Weimarer Reichsverfassung

Wie das Grundgesetz wurde die Weimarer Reichsverfassung unmittelbar nach der Erfahrung eines verheerenden Krieges verabschiedet. Anders als 1949 blickte die Nation jedoch nicht auf ein faschistisches Terrorregime zurück. In dieser Situation wurde der Begriff der Menschenwürde in Art. 151 der Weimarer Reichsverfassung in den Kontext der wirtschaftlichen Ordnung des Reiches gestellt. Art. 151 WRV lautet:

„Die Ordnung des Wirtschaftslebens muss den Grundsätzen der Gerechtigkeit mit dem Ziele der Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins für alle entsprechen. In diesen Grenzen ist die wirtschaftliche Freiheit des Einzelnen zu sichern.“

Mit dieser Formulierung wurde die wirtschaftliche – und damit auch die unternehmerische – Freiheit des Einzelnen gleichsam unter die Bedingung gestellt, dass das Wirtschaftsleben insgesamt so organisiert ist, dass für jeden Einzelnen die wirtschaftlichen Voraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein gegeben sind. Bereits die Weimarer Reichsverfassung (WRV), die dreißig Jahre vor Verabschiedung des Grundgesetzes in Kraft trat, hat damit den Begriff der Menschenwürde mit dem Begriff der Existenzsicherung verwoben. Das Grundgesetz nimmt mit Art. 1 Abs. 1 GG den durch Art. 151 Abs. 1 S. 1 WRV vorgeprägten Begriff der Menschenwürde auf. Die entscheidende Ergänzung findet der Menschenwürdegrundsatz in Art. 1 Abs. 3 GG, der klarstellt, dass es sich nicht lediglich um die Bestimmung eines Staatszieles, sondern vielmehr über ein subjektives Recht der Menschen im Geltungsbereich des Grundgesetzes handelt. Bereits der Bezug zu Art. 151 Abs. 1 S. 1 und 2 WRV macht damit deutlich, dass der individuelle

Anspruch auf ein soziokulturelles Existenzminimum mit der Formulierung des Art. 1 Abs. 1 GG von Anfang an gemeint ist.

b) Allgemeine Erklärung der Menschenrechte

Die allgemeine Erklärung der Menschenrechte wurde am 10.12.1948 von den Vereinten Nationen verabschiedet. Bereits die Entwürfe der allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) wurden vom parlamentarischen Rat sehr gründlich rezipiert (Eberhardt, MRM, 2009 162 ff). Die AEMR und deren Entwürfe gehören damit zu den „unmittelbaren Vorläufern des Menschenwürdebekenntnisses im Grundgesetz“ (aaO S. 166). Die AEMR verknüpft den Begriff der Menschenwürde nicht nur mit einer wirtschaftlichen Existenzgarantie, sondern ausdrücklich mit wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten. Art. 22 AEMR lautet:

„Jeder Mensch hat als Mitglied der Gesellschaft Recht auf soziale Sicherheit; er hat Anspruch darauf, durch innerstaatliche Maßnahmen und internationale Zusammenarbeit unter Berücksichtigung der Organisation und der Hilfsmittel des Staates in den Genuss der für seine Würde und die freie Entwicklung seiner Persönlichkeit unentbehrlichen wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte zu gelangen.“

Die später im UN-Sozialpakt (IPwskR) kodifizierten wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte (positive liberties) werden durch Art. 22 AEMR vor Verabschiedung des Deutschen Grundgesetzes dem Begriff der Menschenwürde, der im Grundgesetz dann eine zentrale Stelle einnimmt, als integraler Bestandteil eingeschrieben, denn der Begriff der Menschenwürde an der zentralen Stelle des Art. 1 Abs. 1 GG wurde in Kenntnis und mit Bezug auf Art. 22 AEMR gewählt.

Der historische Kontext führt deutlich vor Augen, dass die Ausformulierung des Anspruches auf ein menschenwürdiges – soziokulturelles – Existenzminimum im Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 09.02.2010 keinesfalls eine Ausweitung oder gar eine „Überdehnung“ des Menschenwürdegrundsatzes bedeutet, sondern gerade umgekehrt eine Rückbesinnung auf seinen ursprünglichen Gehalt. Der Grundsatz der dynamischen oder evolutiven Normauslegung musste nicht bemüht werden (EGMR, Tyrer v. The United Kingdom; BVerfG, Soraya-Beschluss), denn der Begriff der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG umfasst von Anfang an auch die für die „freie Entwicklung seiner Persönlichkeit unentbehrlichen wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte“ die nach Art. 22 AEMR ausdrücklich jedem Menschen zustehen. Bereits an dieser Stelle wird deutlich, dass der Menschenwürdegrundsatz eine Zurverfügungstellung der wirtschaftlichen Mittel zur Deckung existentieller Bedarfe nur dann fordert, wenn eine Person diese Hilfe braucht – wenn sie also hilfebedürftig ist. Gleichzeitig wird jedoch deutlich, dass der Menschenwürdegrundsatz es gebietet, jedem Hilfebedürftigen die erforderlichen wirtschaftlichen zur Verfügung zu stellen. Bedingungen dergestalt, dass die Gewährleistung des Existenzminimums von einem wie auch immer definierten Wohlverhalten abhängt, können vor diesem

Hintergrund nicht zulässig sein. Daraus, dass der Anspruch auf ein menschenwürdiges Existenzminimum integraler Bestandteil des Menschenwürdegrundsatzes ist, folgt, dass er nur an die Bedingung der Hilfebedürftigkeit, nicht an weitere Bedingungen geknüpft werden darf. Darauf wird unten weiter einzugehen sein.

c) UN-Sozialpakt (IPwskR)

Der UN-Sozialpakt ist ein völkerrechtlicher Vertrag, der durch das Ratifikationsgesetz in das nationale Recht Deutschlands inkorporiert wurde. Das Ratifikationsgesetz ist ein einfaches Gesetz des Bundes. Der Sozialpakt rangiert damit in der nationalen Normenhierarchie zunächst auf der Ebene einfaches Bundesrechtes. Das Bundesverfassungsgericht hat im Görgülü-Beschluss (BVerfG, 14.10.2004, 2 BvR 1481/04) das Verhältnis völkerrechtlicher Verträge, die Menschenrechte konstituieren (traité loi) zum einfachen Bundesrecht weitgehend geklärt. Die Entscheidung erging im Zusammenhang mit Art. 8 EMRK. In späteren Entscheidungen hat das Bundesverfassungsgericht jedoch klargestellt, dass die Grundsätze des Görgülü-Beschlusses nicht nur für die Europäische Menschenrechtskonvention, sondern für andere völkerrechtliche Verträge in gleicher Weise gelten. Das Bundesverfassungsgericht hat in der Görgülü-Entscheidung insbesondere herausgearbeitet, dass das Grundgesetz vom Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit geprägt ist. Auch dies findet bereits in der Weimarer Reichsverfassung aus dem Jahr 1919 einen Vorläufer (Art. 4). Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes hat zur Folge, dass das Grundgesetz selbst im Rahmen vertretbarer Auslegung so auszulegen ist, dass es menschenrechtlichen Verträgen nicht widerspricht. Menschenrechtliche Kodifikationen in völkerrechtlichen Verträgen partizipieren damit am Vorrang der Verfassung vor einfachgesetzlichem Recht. Die Verfassung wird durch die zunehmende Kodifikation von Menschenrechten in Verträgen auf unterschiedlichen inter- und supranationalen Ebenen weiterentwickelt und konkretisiert. Wenn das einfachgesetzliche Recht im Rahmen vertretbarer Auslegung nicht so verstanden werden kann, dass es dem Grundgesetz in seiner Konkretisierung durch menschenrechtliche Verträge entspricht, kann einfachgesetzliches Recht insofern verfassungswidrig sein.

Das Bundesverfassungsgericht hat in der Görgülü-Entscheidung betont, dass der für die EMRK zuständige Spruchkörper – der EGMR in Straßburg – einen Auslegungsprimat innehat. Die Normen der Europäischen Menschenrechtskonvention wirken in der Auslegung, die der EGMR findet in die Deutsche Verfassung und damit in das Deutsche Rechtssystem hinein.

Das BVerfG hat im Urteil vom 18. Juli 2012, 1 BvL 10/10 ausdrücklich klargestellt, dass die der IPwskR zu den in Deutschland geltenden Regeln über das Existenzminimum gehört:

„Zu den Regeln über das Existenzminimum, die in Deutschland gelten, gehört auch der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966 (IPwskR, in Kraft getreten am 3. Januar 1976, UNTS Bd. 993, S. 3; BGBl II 1976, S.

428), dem der Deutsche Bundestag mit Gesetz vom 23. November 1973 (BGBl II S. 1569) zugestimmt hat. **Der Pakt statuiert in Art. 9 ein Recht auf Soziale Sicherheit und in Art. 15 Abs. 1 Buchstabe a das Menschenrecht auf Teilnahme am kulturellen Leben.**" (Rn. 68)

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom **26.07.2016, 1 BvL 8/15**, entschieden, dass für Ausschüsse der Vereinten Nationen – hier der Ausschuss für die Rechte der Menschen mit Behinderung – ein genauso weit reichender Auslegungsprimat nicht gilt. Allerdings kommt „den Äußerungen des für die Abgabe solcher Stellungnahmen zuständigen Ausschusses zur Auslegung eines Menschenrechtsabkommens [...] erhebliches Gewicht zu“ (BVerfG, 26.07.2016, 1 BvL 8/15, Rn. 90).

Nach diesen Vorgaben ist der UN-Sozialpakt als Ganzes als Konkretisierung des Menschenwürdegrundsatzes aus Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz heranzuziehen. Die general comments und die concluding observations zu den Staatenberichten, insbesondere zu den Staatenberichten Deutschlands, des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte bei den Vereinten Nationen sind bei der Auslegung der Normen des IPwskR zwar nicht als verbindliche völkerrechtliche Vorgaben, aber als Stellungnahmen mit „erheblichem Gewicht“ zu berücksichtigen. Im vorliegenden Zusammenhang sind folgende Normen des IPwskR einschlägig:

Art. 9: „**Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf soziale Sicherheit an; dies schließt die Sozialversicherung ein.**“

Hier ist anzumerken, dass der IPwskR nicht wie die Menschenrechtsinstrumente auf Europäischer Ebene (dazu s. unten) zwischen „sozialer Sicherheit“ und „Fürsorge“ unterscheidet. Dies wird in Art. 9 unmissverständlich deutlich, denn die Sozialversicherung wird in den Begriff der sozialen Sicherheit eingeschlossen. Auf Europäischer Ebene dagegen wird der Begriff der sozialen Sicherheit auf Sozialversicherungssysteme beschränkt.

Weiter einschlägig ist Art. 11 Abs. 1 S. 1:

„Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf einen angemessenen Lebensstandard für sich und seine Familie an, einschließlich ausreichender Ernährung, Bekleidung und Unterbringung, sowie auf eine stetige Verbesserung der Lebensbedingungen.“

Schließlich Art. 12 Abs. 2 lit d):

„Die von den Vertragsstaaten zu unternehmenden Schritte zur vollen Verwirklichung dieses Rechts umfassen die erforderlichen Maßnahmen [...] zur Schaffung der Voraussetzungen, die für jedermann im Krankheitsfall den Genuss medizinischer Einrichtungen und ärztlicher Betreuung sicherstellen.“

Der Ausschuss hat in seinem letzten Staatenbericht für Deutschland vom 20.05.2011 darauf hingewiesen, dass die Sanktionsregelungen des SGB II auch zu Verstößen gegen Art. 6 und 7

IPwskR führen können (Ziff. 19 der concluding observations vom 20.05.2011). Im vorliegenden Zusammenhang ist der general comment Nr. 19 vom 04.02.2008 von besonderer Bedeutung. Der Ausschuss hat hier formuliert, dass es zu den zentralen Verpflichtungen (core obligations) der Vertragsstaaten gehört, sicherzustellen, dass

„a minimum essential level of benefits to all individuals and families that will enable them to acquire at least essential healthcare, basic shelter and housing, water and sanitation, foodstuffs, and the most basic forms of education“

zur Verfügung steht.

In den bereits benannten abschließenden Bemerkungen zum letzten Staatenbericht Deutschlands vom 12.07.2011 hat der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sich u. a. mit den Leistungen nach dem SGB II beschäftigt und in mehrfacher Hinsicht auf die Sanktionsvorschriften Bezug genommen. Unter Ziff. 19 formuliert der Ausschuss:

„Der Ausschuss stellt mit Besorgnis fest, dass bestimmte Regelungen des Vertragsstaats im Bereich der Arbeitslosenunterstützung und der Sozialhilfe, u. a. die Verpflichtung der Bezieher von Leistungen bei Arbeitslosigkeit, ‚jede zumutbare Beschäftigung‘ anzunehmen, was in der Praxis fast als jeder Arbeit ausgelegt werden kann, um die Zuweisung von unbezahlten gemeinnützigen Arbeiten an Langzeitarbeitslose zu Verstößen gegen die Art. 6 und 7 des Paktes führen können (Art. 6, 7 und 9)“.

„Der Ausschuss fordert den Vertragsstaat nachdrücklich auf, dafür zu sorgen, dass in seinen Arbeitslosenunterstützungssystemen das Recht jedes Einzelnen auf eine frei angenommene Beschäftigung seiner Wahl sowie das Recht auf angemessenes Entgelt berücksichtigt wird“.

Der Ausschuss zeigt sich im selben Bericht unter Ziff. 21 besorgt darüber, dass das Verfahren zur Bezifferung des Existenzminimums „den Leistungsbeziehern keinen angemessenen Lebensstandard gewährleistet“. Er fordert Deutschland an dieser Stelle „nachdrücklich auf, die Methoden und Kriterien zur Bestimmung der Höhe der Leistungen zu überprüfen und die Tauglichkeit der Kriterien regelmäßig zu überwachen“. Er wiederholt in diesem Zusammenhang seine bereits im Jahr 2001 ausgesprochene Empfehlung,

„dafür zu sorgen, dass die von dem Vertragsstaat durchgeführte Reform der sozialen Sicherung sich nicht rückschrittlich auf die im Pakt verankerten Rechte der einkommensschwachen Bevölkerungsschichten und der Benachteiligten und der am Rande der Gesellschaft stehenden Bevölkerungsgruppen auswirkt und verweist den Vertragsstaat auf seine allgemeine Bemerkung Nr. 19 (2008) über das Recht auf soziale Sicherheit“.

In denselben concluding observations stellt der Ausschuss fest, dass nach den Angaben Deutschlands 13% der Bevölkerung unterhalb der Armutsgrenze leben. Diese deute, so der

Ausschluss, auf eine unzureichende Höhe der Leistungen oder einen eingeschränkten Zugang zu den Leistungen hin. In diesem Zusammenhang fordert der Ausschuss Deutschland ausdrücklich auf,

„die Menschenrechte in die Umsetzung des Armutsbekämpfungsprogramms einzubeziehen und dabei die Benachteiligten und am Rande der Gesellschaft stehenden Gruppen besondere Aufmerksamkeit zuzuwenden“.

Schließlich moniert der Ausschuss, dass Deutschland in seinem Staatenbericht, der den concluding observations zugrunde liegt, nicht auf die Empfehlung des Ausschusses aus dem Jahr 2001, über den Umfang und die Ursachen der Wohnungslosigkeit in Deutschland Bericht zu erstatten, eingegangen ist. Der Ausschuss fordert Deutschland ausdrücklich auf,

„über den Umfang und die Ursachen der Wohnungslosigkeit Bericht zu erstatten und konkrete Maßnahmen zu deren Bekämpfung zu treffen.“

Auf die im vorliegenden Verfahren relevante Frage bezogen ergeben sich daraus folgende Konsequenzen:

Art. 9 IPwskR konkretisiert und stärkt den in Menschenwürdegrundsatz bereits enthaltenen Anspruch auf Zurverfügungstellung eines menschenwürdigen Existenzminimums und unterstreicht, dass dieses Recht nicht etwa unter die Bedingung eines wie auch immer gearteten Wohlverhaltens gestellt werden kann. Die einzige zulässige Bedingung ist tatsächliche Hilfebedürftigkeit. Es gehört zu den zentralen Verpflichtungen des Staates, mindestens ein Mindestlevel von Existenzsicherung jederzeit und für jede Person sicherzustellen. Diese Mindestobliegenheit kann nur dadurch eingeschränkt werden, dass der Staat wirtschaftlich dazu nicht in der Lage ist. Davon kann in Deutschland allerdings keine Rede sein.

Schließlich lässt der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte keine Zweifel daran, dass die Sanktionsvorschriften des SGB II auch das

„Recht jedes Einzelnen auf die Möglichkeit, seinen Lebensunterhalt durch frei gewählte oder angenommene Arbeit zu verdienen“ (Art. 6 Abs. 1 IPwskR)

und das Recht auf gerechte, gesunde und sichere Arbeitsbedingungen sowie angemessenen Lohn aus Art. 7 IPwskR betrifft. Beide Vorschriften konkretisieren Art. 12 GG (Berufsfreiheit). Bei dieser Konkretisierung ist den concluding observations des Ausschusses erhebliches Gewicht beizumessen.

d) Europäische Sozialcharta (ESC)

Die Auffassung, die Rechte der Europäischen Sozialcharta seien „lediglich als Programmbestimmungen ausgestaltet“ (Wegener in: Ehlers (Hg), Europäische Grundrechte und

Grundfreiheiten, 3. Auflage, S. 177), ist durch die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes zum Ineinandewirken von völkerrechtlichen Verträgen, die Menschenrechte betreffen (*traité loi*), und dem nationalen Recht Deutschlands überholt.

Für die Europäische Sozialcharta gilt nichts anderes als für die Europäische Menschenrechtskonvention. Das Bundesverfassungsgericht hat im Beschluss vom 08.05.2013 1 BvL 1/08 bekräftigt, dass die Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes aus dem Urteil vom 15.12.2010, 6 C 9.09, nach der die völkerrechtlichen Anforderungen der Europäischen Sozialcharta zu beachten seien, richtig ist (Rn. 43).

Die Europäische Sozialcharta unterscheidet wie das Recht der Europäischen Union zwischen sozialer Sicherheit im Sinne von Sozialversicherungssystemen einerseits (Art. 12) und Fürsorge andererseits. Art. 13 – Recht auf Fürsorge – wurde durch die Bundesrepublik als bindend anerkannt. Art. 13 Nr. 1 lautet:

„Um die wirksame Ausübung des Rechtes auf Fürsorge zu gewährleisten, verpflichten sich die Vertragsparteien,

1. sicherzustellen, dass jedem, der nicht über ausreichende Mittel verfügt und sich dieser auch nicht selbst oder von anderen, insbesondere durch Leistungen aus einem System der sozialen Sicherheit verschaffen kann, ausreichend Unterstützung gewährt wird und im Falle der Erkrankung die Betreuung, die seine Lage erfordert;“

Die in der Europäischen Sozialcharta kodifizierten Rechte können nicht vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte geltend gemacht werden. Sie unterliegen jedoch – wie die Rechte des IPwskR – einem Berichtssystem. Deutschland berichtet regelmäßig gegenüber dem European Committee of Social Rights. Das European Committee veröffentlicht wie der o. g. UN-Ausschuss Bemerkungen zu den Staatenberichten – die conclusions. In den conclusions Nr. 20 zu Art. 13 Ziff. 1 für Deutschland erinnert das European Committee daran, dass der Anspruch auf grundlegende existenzsichernde Leistungen nicht von dem Ermessen der Behörden abhängig sein darf:

„The committee recalls that the right to assistance may not depend solely on the discretion of the administrative authorities: it must constitute an individual right laid down in law and be supported by effective right of appeal.“

Der Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II ist zwar als klagbarer Rechtsanspruch ausgestattet. Das System der Sozialgerichtsbarkeit ist den meisten Fällen in der Lage, effektiven Rechtsschutz zu gewähren, wenn Leistungen nach dem SGB II gegen das geltende Recht nicht bewilligt werden. Dies findet jedoch eine Einschränkung im Sanktionsrecht, auf die weiter unten einzugehen sein wird. Da die zuständigen Behörden frei darin sind, Obliegenheiten zu konstituieren, von deren Erfüllung der Anspruch auf ungekürzte Leistungen nach dem SGB II

abhängig gemacht wird, liegt der Anspruch auf Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II insofern durchaus im Ermessen – discretion – der zuständigen Behörden.

Der Wortlaut des Art. 13 Nr. 1 ECR selbst betont im Übrigen wie der Wortlaut des Art. 9 IPwskR, dass jede Person, die nicht über ausreichende Mittel verfügt und sich diese auch nicht selbst oder von anderen verschaffen kann, einen Anspruch auf die erforderliche Fürsorge hat. Bedingungen, die über die ausdrücklich genannte Bedürftigkeit hinausgehen, erscheinen hier genauso wenig zulässig wie nach Art. 9 IPwskR.

e) Grundrechtecharta der Europäischen Union

Auf die Grundrechtecharta der Europäischen Union ist lediglich ergänzend hinzuweisen. Die Charta unterscheidet zwischen Rechten und Grundsätzen. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass sie Rechte nur insoweit gewähren kann, als die Kompetenz der Europäischen Union reicht.

Einschlägig ist vorliegend Art. 34 Abs. 3 der Charta. Die normative Reichweite dieser Vorschrift ist umstritten und wohl nicht abschließend geklärt. Die Vorschrift lautet:

„Um die soziale Ausgrenzung und die Armut zu bekämpfen, anerkennt und achtet die Union das Recht auf eine soziale Unterstützung und eine Unterstützung für die Wohnung, die allen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, ein menschenwürdiges Dasein sicherstellen sollen, nach Maßgabe des Unionsrechts und der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten.“

Wie bereits die allgemeine Erklärung der Menschenrechte verknüpft auch die Grundrechtecharta der Union den Begriff der Menschenwürde mit den ausreichenden Mitteln zur Existenzsicherung – also mit wirtschaftlichen Rechten. Der Begriff des „menschenwürdigen Daseins“ steht in engem Zusammenhang mit der Menschenwürdegarantie der EU-Grundrechtecharta, die dort in Art. 1 mit demselben Wortlaut niedergelegt ist, den auch das Grundgesetz verwendet (vgl. Riedel in: Meyer (Hg), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Art. 34 Rn. 11). Art. 34 trennt wie die ECR zwischen sozialer Sicherheit (Abs. 1) und Fürsorge (Abs. 3).

Auch wenn für Art. 34 Abs. 3 der Grundrechtecharta der EU wohl nicht dasselbe gilt wie für die oben angesprochenen völkerrechtlichen Verträge, unterstreicht Art. 34 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 1 der Charta, dass die Zurverfügungstellung eines Existenzminimums mittlerweile als

„menschenrechtliches Minimum anzusehen [ist], das über die völkerrechtliche Garantie des Art. 1 in Verbindung mit Art. 9 des UN-Sozialpaktes als bereits verbindliches Völkerrecht anzusehen ist“ (Riedel, aaO Rn. 21).

2. Zwischenergebnis

Bereits der historische Kontext der Entstehung des Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz zeigt, dass die Gewährung eines menschenwürdigen Existenzminimums inhärenter Bestandteil bereits des Begriffs selbst der Menschenwürde ist. Damit sind die in den Jahrzehnten nach Inkrafttreten des Grundgesetzes verabschiedeten und von Deutschland ratifizierten völkerrechtlichen Verträge, die wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte kodifizieren, als Konkretisierung des Menschenwürdegrundsatzes zu verstehen und entsprechend zu berücksichtigen. Bereits die völkerrechtlichen Konkretisierungen, ihrerseits konkretisiert durch general comments und concluding observations des UN-Ausschusses bzw. conclusions des European Committee lassen keinen Zweifel daran, dass das Recht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum jedem zusteht, der hilfebedürftig ist. Hilfebedürftig ist danach jeder, der nicht selbst über die wirtschaftlichen Mittel verfügt, die zur Deckung des durch das Existenzminimum markierten Mindestbedarfes erforderlich sind, und der sich diese Mittel auch nicht anderweitig beschaffen kann.

Aus der zentralen Bedeutung des Anspruchs auf ein menschenwürdiges Existenzminimum im Grundrechtssystem Deutschlands, aber auch im völkerrechtlichen System der Menschenrechte, ergibt sich, dass der Verweis auf eigene Mittel oder auf die Möglichkeit, sich diese Mittel anderweitig zu beschaffen, nur dann zulässig sein kann, wenn zuverlässig sichergestellt ist, dass der Betroffene tatsächlich über andere bereite Mittel verfügt oder sie sich tatsächlich und in zeitlicher Hinsicht so, dass er den konkreten Bedarf damit decken kann, beschaffen kann.

3. Die Judikatur des Bundesverfassungsgerichtes

a) Urteil vom 21. Juni 1977

Diese zentrale Bedeutung des Anspruchs auf ein menschenwürdiges Existenzminimum unmittelbar aus Art. 1 Abs. 1 GG hat das BVerfG bereits 1977 herausgestellt. Das Verfahren hatte die Frage zum Gegenstand, unter welchen Voraussetzungen und nach welchen Maßgaben für schwere Verbrechen (hier: Mord) Art. 1 Abs. 1 GG eine lebenslange Freiheitsstrafe zulässt. In diesem Zusammenhang hat das BVerfG mit bemerkenswerter Deutlichkeit formuliert, dass auch schwerste Verbrechen es nicht rechtfertigen, einem Menschen die Mittel zur Sicherung einer menschenwürdigen Existenz teilweise zu entziehen:

„Der Täter darf nicht zum bloßen Objekt der Verbrechensbekämpfung unter Verletzung seines verfassungsrechtlich geschützten sozialen Wertanspruchs und Achtungsanspruchs gemacht werden (BVerfGE 28, 389 (391)). Die grundlegenden Voraussetzungen individueller und sozialer Existenz des Menschen müssen erhalten bleiben. Aus Art 1 Abs 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip ist daher - und das gilt insbesondere für den Strafvollzug - die Verpflichtung des Staates herzuleiten, jenes Existenzminimum zu

gewähren, das ein menschenwürdiges Dasein überhaupt erst ausmacht.“ (BVerfG, 21.06.1977, 1 BvL 14/76, Rn. 146)

b) Urteil vom 09.02.2010

In den vergangenen Jahren und jetzt mit unmittelbarem Bezug zur jüngeren und jüngsten Sozialgesetzgebung hat sich das BVerfG in drei Entscheidungen zum Anspruch auf ein menschenwürdiges Existenzminimum als Bestandteil des Menschenwürdegrundsatzes aus Art. 1 Abs. 1 GG geäußert, nämlich im „Hartz IV-Urteil“ vom 09.02.2010 (1 BvL 1/09 u.a.), sodann in Beschluss über die Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz vom 18.07.2012 (1 BvL 10/10 u.a.) und schließlich im Beschluss vom 23.07.2014 (1 BvL 10/12 u.a.). Allen drei Entscheidungen lagen (unter anderem) Vorlagebeschlüsse nach Art. 100 Abs. 1 GG zugrunde. Die vorliegenden Sozialgerichte waren jeweils zu der Überzeugung gelangt, dass die Festsetzung der Regelleistung (Urteil vom 09.02.2010), der Regelsätze nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (Beschluss vom 08.07.2012) bzw. der Regelbedarfe ab 01.01.2011 (Beschluss vom 23.07.2014) nicht ausreichend seien, um die von Verfassungs wegen garantierte Deckung des Existenzminimums sicherzustellen. In keinem der drei Verfahren musste die Bedingung der Hilfebedürftigkeit, unter der der Anspruch auf Gewährung eines Existenzminimums steht, konkretisiert werden.

Seit Einführung des Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) im Jahr 1962 galt in Deutschland, dass Regelsätze in einem nachvollziehbaren und transparenten Verfahren zu begründen sind. Es kam Anfang der 90er Jahre zu einem Paradigmenwechsel, nämlich dem Abschied vom Warenkorbmodell und der Einführung des Statistikmodells. Es bestand jedoch ein breiter Konsens, dass das Existenzminimum, in dessen Höhe Sozialhilfeleistungen zu gewähren sind, nicht willkürlich festzusetzen, sondern durch ein in irgendeiner Weise nachvollziehbares und möglichst breit konsentiertes Verfahren zu bestimmen ist (vgl. Höft-Dzemski, Geschichte und Methode der Regelsatzbemessung in: Fahlbusch, aaO S. 179 bis 195).

Mit der Einführung des SGB II und des SGB XII zum 01.01.2005 wurden die Regelsätze erstmals recht unumwunden freihändig beziffert. Es war damals die Rede von den ersten politischen Regelsätzen in der Geschichte der Sozialhilfe. Diese sozialpolitische Kehrtwende stieß in der Literatur auf heftige Kritik. Schon 2005 wurde die Verfassungswidrigkeit der ab 01.01.2005 geltenden Regelsätze diskutiert (vgl. Sartorius, Höhere Regelleistungen und Regelsätze im Klagewege? Info also 2005, 56-58 m.w.N.). Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 09.02.2010 war eine Reaktion auf den von der damaligen Bundesregierung recht offen zum Ausdruck gebrachten Abschied von dem Erfordernis, die Höhe des Existenzminimums nachvollziehbar und transparent zu bestimmen. Sie war damit auch eine Reaktion auf einen Rückschritt in Bezug auf das nationale Niveau der sozialen Sicherung, der einen Konflikt mit der Vorgabe des Art. 11 IPwskR bedeutete.

Das Bundesverfassungsgericht hat dem Gesetzgeber auferlegt diese Kehrtwende zurückzunehmen und zu einer sachgerechten und damit plausiblen, transparenten und nachvollziehbaren Bezifferung des Existenzminimums zurückzukehren. Das Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG verpflichtet den Gesetzgeber, den Anspruch auf eine existenzsichernde Grundsicherungsleistung in einem Parlamentsgesetz hinreichend konkret zu bestimmen und als Rechtsanspruch auszugestalten (ausführlich dazu SG Mainz, Vorlagebeschluss vom 12.12.2014, S 3 AS 130/14).

Dass das Bundesverfassungsgericht in diesem Zuge festgestellt hat, dass der verfassungsrechtliche Leistungsanspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums das gesamte Existenzminimum durch eine einheitliche grundrechtliche Garantie gewährleistet, die sowohl die physische Existenz des Menschen, als auch die Sicherung der Möglichkeit zur Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen und zu einem Mindestmaß an Teilhabe an gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben umfasst, erscheint vor dem Hintergrund der oben dargelegten Ausführungen zum Menschenwürdegrundsatz eigentlich nur als eine Selbstverständlichkeit (BVerfG, 09.02.2010, 1 BvL 1/09, Rn. 135-137).

Gleichwohl bedurfte es dieser Klarstellung, denn das Recht auf Zurverfügungstellung eines soziokulturellen Existenzminimums genießt in der Rechtsprechung der Sozialgerichtsbarkeit bis heute nicht die Anerkennung, die der menschenrechtlichen Rechtslage entspricht. Noch am 22.04.2008 hat der erste Senat des Bundessozialgerichtes ausgeführt:

„Das bedeutet, dass der Gesetzgeber bei wirtschaftlichem Wohlstand in Deutschland, bei einer von Überfluss an materiellen Gütern geprägten Gesellschaft, verfassungsrechtlich verpflichtet ist, in Würdigung der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und des Schutzgebotes aus Art. 2 Abs. 2 GG im Inland lebenden Bedürftigen jedenfalls das zur physischen Existenz unerlässliche – neben immaterieller Achtung – zu gewähren. Zu diesem das ‚nackte Überleben‘ sichernden ‚physischen Existenzminimum‘ gehören jedenfalls ausreichende Nahrung, Kleidung und Obdach, sowie auch ausreichende medizinische Versorgung. Die unabänderliche Bestimmung absoluter Geldbeträge oder die Aufzählung und Beschreibung einzelner konkreter Leistungen ist jedoch selbst beim ‚physischen Existenzminimum‘ nicht möglich, da auch dessen Realisierung von den wirtschaftlichen Möglichkeiten und dem Machbaren abhängt. In umfassenden Not-situationen, die alle Bürger betreffen, ist auch das GG nicht in der Lage, eine – wünschenswerte, aber unfinanzierbare – Mindestsicherung in konkreter Höhe zu garantieren, ohne dass der Rückgriff auf das Existenzminimum der dann noch verbliebenen Steuerzahler drohte [...]“ (BSG 22.04.2008, B 1 KR 10/07R, Rn. 31).

Es ist bemerkenswert, dass die Auffassung des ersten Senates des BSG aus dem Jahr 2008 weit hinter Art. 151 der Weimarer Reichsverfassung von 1919 zurückfällt. Das BSG war offensichtlich nur unter der Bedingung einer Gesellschaft, die von Überfluss an materiellen Gütern geprägt ist, bereit, den Ärmsten der Armen einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf das nackte Überleben zuzusprechen. Die hier zum Ausdruck kommende strong emphasis on negative liberties, die

ausgerechnet in der Sozialgerichtsbarkeit bis heute sehr ausgeprägt zu sein scheint, machte es (neben der o. g. Kehrtwende in der Politik) erst erforderlich, dass das Bundesverfassungsgericht klarstellte, dass der Anspruch auf ein menschenwürdiges Existenzminimum für alle hilfebedürftigen Personen integraler Bestandteil des Menschenwürdegrundsatzes ist.

Die in Bezug auf einen menschenrechtlichen Anspruch auf Zurverfügungstellung eines Existenzminimums bis heute überwiegend abwehrende Haltung der Sozialgerichtsbarkeit kommt seit Anfang des Jahres 2016 in der überwiegenden Zahl der Entscheidungen im einstweiligen Rechtsschutzverfahren (§ 86b Abs. 2 SGG) über Ansprüche auf Grundsicherungsleistungen für Ausländerinnen und Ausländer aus der Europäischen Union zum Ausdruck. Die LSGs sind den drei Entscheidungen des BSG vom 03.12.2015 zu dieser Frage überwiegend nicht gefolgt und haben den Anspruch nicht nur im Hauptsacheverfahren verneint und dann die Revision zugelassen, sondern bereits – jedenfalls in den meisten Fällen – im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes eine Verpflichtung zur Leistungsgewährung abgelehnt (vgl. SG Mainz, Vorlagebeschluss vom 18.04.2016, S 3 AS 149/16, Rn. 178 ff m. w. N.).

c) Beschluss vom 18.07.2012

Die Entscheidung vom 18.07.2012 zum Asylbewerberleistungsgesetz war nach dem Urteil vom 09.02.2010 folgerichtig und war auch allgemein erwartet worden.

Die Entscheidung vom 18.07.2012 stellt klar, dass der Anspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums weder von der Staatsbürgerschaft, noch von dem Aufenthaltsstatus abhängt. Kirchhoff nennt den Anspruch in einer deutlichen Metapher „verfassungsrechtlichen Granit“ (Kirchhoff, NZS 2015, 1 <4>). Er erinnert daran, dass die Menschenwürde eine Mitgift ist, die jedem zuteil wird: „Ob Deutscher, Angehöriger eines Mitgliedstaates der EU oder Staatsangehöriger eines Drittstaates – Mensch ist man immer“ (ebd).

Fragen des Aufenthaltsstatus und der Staatsbürgerschaft spielen im vorliegenden Verfahren allenfalls mittelbar eine Rolle. Von besonderer Bedeutung ist jedoch die Frage, ob zulässig ist, dass die Gewährleistung eines soziokulturellen Existenzminimums für kürzere Zeiträume suspendiert wird. Zu dieser Frage hat sich das BVerfG im Beschluss vom 18.07.2012 geäußert und ausgeführt:

„Auch eine kurze Aufenthaltsdauer oder Aufenthaltsperspektive in Deutschland rechtfertigte es im Übrigen nicht, den Anspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums auf die Sicherung der physischen Existenz zu beschränken. Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG verlangt, dass das Existenzminimum in jedem Fall und zu jeder Zeit sichergestellt sein muss (vgl. BVerfGE 125, 175 <253>). Art. 1 Abs. 1 GG garantiert ein menschenwürdiges Existenzminimum, das durch im Sozialstaat des Art. 20 Abs. 1 GG auszugestaltende Leistungen zu sichern ist,

als einheitliches, das physische und soziokulturelle Minimum umfassendes Grundrecht. Ausländische Staatsangehörige verlieren den Geltungsanspruch als soziale Individuen nicht dadurch, dass sie ihre Heimat verlassen und sich in der Bundesrepublik Deutschland nicht auf Dauer aufhalten (vgl. Rothkegel, ZAR 2010, S. 373 <374>). Die einheitlich zu verstehende menschenwürdige Existenz muss daher ab Beginn des Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland realisiert werden." (Rn 94)

Das Bundesverfassungsgericht hat hier noch einmal ausdrücklich klargestellt, dass der Anspruch auf Zurverfügungstellung eines soziokulturellen Existenzminimums sich nicht aus Teilansprüchen zusammensetzt, die etwa auf ein physisches Existenzminimum und auf ein darüber hinaus gehendes soziokulturelles Existenzminimum gingen. Vielmehr handelt es sich ausdrücklich um ein einheitliches Grundrecht, dass sowohl das physische als auch das soziokulturelle Minimum sichert. Gleichzeitig ist hier klargestellt, dass dieses Grundrecht keine Ausnahmen für kurze Perioden kennt. Bereits in der Entscheidung vom 09.02.2010 hatte das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich formuliert:

„Der gesetzliche Leistungsanspruch muss so ausgestaltet sein, dass er *stets* den gesamten existenznotwendigen Bedarf jedes individuellen Grundrechtsträgers deckt [...]. Wenn der Gesetzgeber seiner verfassungsgemäßen Pflicht zur Bestimmung des Existenzminimums nicht hinreichend nachkommt, ist das einfache Recht im Umfang seiner defizitären Gestaltung verfassungswidrig.“ (Rn. 137, Hervorhebung durch die Unterzeichner)

Die verfassungsmäßige Pflicht des Gesetzgebers, das Existenzminimum zu bestimmen, umfasst demnach nicht lediglich die Verpflichtung, die Bezifferung mittels eines transparenten und plausiblen Verfahrens vorzunehmen und die Höhe durch ein Parlamentsgesetz festzulegen. Die verfassungsmäßige Pflicht des Gesetzgebers umfasst auch, den Leistungsanspruch so auszugestalten, dass von Gesetzes wegen sichergestellt ist, dass der Leistungsanspruch durchgängig besteht – also immer dann, wenn Bedürftigkeit besteht. Eine gesetzliche Ausgestaltung, die es den zuständigen Behörden ermöglichen würde, Leistungsberechtigten – Hilfebedürftigen – Leistungen in Höhe des soziokulturellen Existenz-minimums für befristete Perioden ganz oder teilweise zu entziehen, wäre demnach verfassungswidrig.

d) Beschluss vom 23.07.2014

Mit dem Beschluss vom 23.07.2014 hat das Bundesverfassungsgericht schließlich die Grenzen der verfassungsgerichtlichen Überprüfung der Methoden, derer der Gesetzgeber sich zur Bezifferung des Existenzminimums bedient, betont.

Den drei zentralen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes zum verfassungsrechtlichen Anspruch auf Gewährung eines menschenwürdigen Existenzminimums ging nicht nur eine unzureichende Anerkennung dieses Rechts in Gesellschaft und Rechtsprechung voraus, sondern auch eine Rücknahme sozialer Rechte, die zuvor schon einmal bestanden hatten, durch die

Legislative. Das Asylbewerberleistungsgesetz trat 1993 in Kraft und schränkte das Recht auf Sozialhilfe für die unter seine Ägide fallenden Personen drastisch ein. Diese Einschränkung verschärfte sich Jahr um Jahr, weil die Sätze des Asylbewerberleistungsgesetzes nicht angepasst wurden. Die sog. „Hartz IV“-Gesetze hatten die oben dargelegte Kehrtwende vorgenommen.

Im folgenden Abschnitt werden wir zunächst auf die Vorgeschichte der Sanktionsvorschriften im SGB II eingehen um zu zeigen, dass auch hier erst ein Abbau sozialer Rechte, die in der Bundesrepublik Deutschland lange gegolten hatten, zu dem anhängigen Vorlageverfahren geführt hat. Unter III. werden wir schließlich darlegen, aus welchen Gründen wir der Auffassung sind, dass §§ 31, 31a und 31b SGB II gegen das Grundgesetz verstoßen.

4. Ergebnis

Der Menschenwürdegrundsatz aus Art. 1 Abs. 1 GG wird durch das Grundgesetz nicht nur durch Art. 79 Abs. 3 GG besonders hervorgehoben, sondern ist auch ein Grundrecht ohne Gesetzesvorbehalt. Das Grundgesetz sieht damit weder Eingriffe unmittelbar durch Gesetz, noch aufgrund eines Gesetzes vor.

Selbst schwerste Straftaten können es nicht rechtfertigen, die wirtschaftlichen Mittel, die zur Deckung des soziokulturellen Existenzminimums erforderlich sind, einzuschränken oder gar zu entziehen. Die Verfassung versteht jeden Menschen unmissverständlich und einschränkungslos als Mitglied der Rechtsgemeinschaft. *Conditio sine qua non* für diese Mitgliedschaft ist, dass jeder Mensch über die ökonomischen Mittel zur Sicherung seines Existenzminimums verfügt. Die Einschränkung dieser Mittel bedeutet nicht weniger als den Ausschluss aus der Rechtsgemeinschaft. Wem das Nötigste fehlt, für den verliert die grundlegende „rule of recognition“ eines Rechtssystems (H.L.A. Hart, *The Concept of Law*) – mit anderen Worten: das Legalitätsprinzip, nach man sich an ein Gesetz zu halten hat, einfach weil es Gesetz ist – ihren Sinn.

Wer aus der Rechtsgemeinschaft ausgeschlossen wird, von dem kann nicht mehr erwartet werden, dass er sich seinerseits an Gesetze hält. Genau dies kommt in der rechtlich zwar unzutreffenden, aber bis heute verbreiteten Auffassung zum Ausdruck, Mundraub sei legitim und nicht zu bestrafen. Diese grundlegende rechtstheoretische Erkenntnis fand im vergangenen Jahr ihren Ausdruck in dem Satz, den eine Empfängerin von Arbeitslosengeld II nach jahrelanger Erfahrung mit dem Jobcenter formulierte: „Ich habe dem Staat gekündigt.“ Auf Nachfrage erklärte sie:

„Der Staat geht dir wirklich an die Gurgel.“ Hartz IV sei doch schon das Existenzminimum. „Wenn dir davon noch 100 Euro im Monat genommen werden, bekommst du Angst vor jedem neuen Tag.“ (Süddeutsche Zeitung 28.09.2016, online unter: <http://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/ungleichheit-die-recherche-ich-wuerde-zuschlagen-wenn-ich-koennte-1.3182808>)

Deshalb kennt Art. 1 Abs. 1 GG keinen Gesetzesvorbehalt und kann auch keinen kennen.

„Zwar gilt auch für die Grundrechte ohne Gesetzesvorbehalt, dass der wildwüchsige Freiheitsgebrauch die *Gefahr von Konflikten* in sich birgt, aber das Fehlen eines Gesetzesvorbehalts zeigt, dass das Grundgesetz dem Gesetzgeber nicht die Freiheit zur Beurteilung und Bekämpfung dieser Gefahr geben wollte. Bei den Grundrechten mit einfachem Gesetzesvorbehalt ist diese Freiheit am größten. Bei den Grundrechten mit qualifiziertem Gesetzesvorbehalt ist sie geringer und bei den Grundrechten ohne Gesetzesvorbehalt kann die Vollmacht des Gesetzgebers eigentlich nicht weiter gehen, als die Grenzen der Reichweite der Schutzbereiche der Grundrechte nachzuziehen.“
(Pieroth/Schlink u.a., Grundrechte Staatsrechts II, 31. Auflage 2015, Rn. 278)

Das Recht des Einzelnen auf Schutz aus dem Menschenwürdegrundsatz umfasst den Anspruch auf ein soziokulturelles Existenzminimum im Fall von Bedürftigkeit. Dass der Menschenwürdegrundsatz auch wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte umfasst, ist nicht etwa eine jüngere Entwicklung, sondern ihm von Anfang an eingeschrieben (s. o.). Mit den drei unter 3. genannten Entscheidungen hat dieser Aspekt des Schutzgehaltes von Art. 1 Abs. 1 GG eine auch für den Gesetzgeber verbindliche Konkretisierung durch die Judikatur des Bundesverfassungsgerichtes erfahren.

Danach richtet sich der Anspruch nicht lediglich auf das physische Überleben, wie dies vom Bundessozialgericht noch 2008 vertreten wurde, sondern auf das soziokulturelle Existenzminimum, „denn der Mensch als Person existiert notwendig in sozialen Bezügen“ (BVerfG, 09.02.2010, 1 BvL 1/09, Rn. 135). Im Beschluss vom 18.07.2012 hat das Bundesverfassungsgericht anlässlich der Befassung mit den Regelungen des Asylbewerberleistungsgesetzes die Einheitlichkeit des Anspruches noch einmal ausdrücklich betont.

Die Höhe des Anspruches allerdings kann nicht unmittelbar aus der Verfassung abgeleitet werden. Daher ist der Gesetzgeber von Verfassungs wegen verpflichtet, die Höhe in einem transparenten und plausiblen Verfahren zu bestimmen. Dies ist keineswegs beliebig: Plausibel ist das Verfahren nämlich nur dann, wenn es mit einer gewissen Mindestvalidität sicherstellt, dass das soziokulturelle Existenzminimum durch die Bezifferung des Leistungsanspruches auch tatsächlich – im Kontext der realen sozialen Verhältnisse in Deutschland – abgebildet wird.

Schließlich hat das Bundesverfassungsgericht bereits im Urteil vom 09.02.2010, noch klarer aber in der Entscheidung vom 18.07.2012 an und für sich unmissverständlich klargestellt, dass dieser Anspruch nicht für befristete Perioden suspendiert werden kann. Das gilt ausdrücklich auch dann, wenn es sich nur um kurze Zeiträume handelt.

Dynamisch und vom konkreten gesellschaftlichen Kontext abhängig ist damit lediglich die Höhe des Anspruches. Der Anspruch selbst ist Art. 1 Abs. 1 GG von Anfang an tief eingeschrieben oder – mit Kirchhoff gesprochen: „verfassungsrechtlicher Granit“.

Der in Art. 20 Abs. 1 GG niedergelegte Grundsatz der Sozialstaatlichkeit verpflichtet den Gesetzgeber, das Recht auf Zurverfügungstellung eines Existenzminimums durch ein Parlamentsgesetz sachgerecht auszugestalten. Dabei ist sein Gestaltungsspielraum in Bezug die zum Überleben erforderlichen Leistungen (Nahrung, Unterkunft, Kleidung und ärztliche Versorgung) eng, in Bezug auf die für ein Minimum an sozialer Teilhabe erforderlichen Leistungen etwas weiter. Die Grenze des Gestaltungsspielraums, den Art. 20 Abs. 1 GG einräumt, wird durch den Menschenwürdegrundsatz aus Art. 1 Abs. 1 GG gezogen.

Nachdem ein Eingriff in das Recht auf Zurverfügungstellung eines soziokulturellen Existenzminimums aus den oben dargelegten Gründen in jedem Fall unzulässig wäre, wird es im Folgenden vor allem um die Frage gehen, ob die hier zur Rede stehenden Sanktionsvorschriften im Kontext der übrigen Regelungen des SGB II als verfassungskonforme Ausgestaltung des Anspruches auf ein Existenzminimum angesehen werden können. Hierzu wird zunächst auf die Vorschriften und ihre Vorgeschichte eingegangen (II.). Sodann soll die Rechtspraxis dargestellt werden, soweit uns dazu Erkenntnisse vorliegen. In diesem Zusammenhang gehen wir auf die Fragen des Bundesverfassungsgerichtes ein, soweit wir dazu in der Lage sind (III.). Sodann werden wir darlegen, aus welchen Gründen wir der Auffassung sind, dass nicht nur die Sanktionspraxis der Jobcenter rechtstatsächlich gegen die Verfassung verstößt, sondern dass die hier zur Rede stehenden Vorschriften selbst verfassungswidrig sind (IV.).

II. Die Sanktionsvorschriften des SGB II

1. Rechtsgeschichtliche Entwicklung bis zum 01.01.2005

Während bis zum Ende der nationalsozialistischen Diktatur in der Rechtsprechung und der Literatur nahezu einheitlich die Meinung vertreten wurde, dass Hilfesuchenden kein Rechtsanspruch auf Leistungen der öffentlichen Fürsorge zustehe, trat in der ersten Phase der Bundesrepublik ein Wandel ein. Dieser Wandel fand seinen Abschluss in der grundlegenden Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.06.1954 (V C 78/54). Das Bundesverwaltungsgericht hat hier – bereits damals unter ausdrücklichem Bezug auf Art. 1 und Art. 20 GG – klargestellt, dass auf Fürsorgeleistungen ein klagbarer individueller Rechtsanspruch bestand.

Zum 01.06.1962 trat dann das Bundessozialhilfegesetz (BSHG) in Kraft (BGBl, 1961, 815 ff.). Das BSHG vom 30. Juni 1961 bekennt sich in § 1 Abs. 2 S. 1 mit dem Bezug auf den Menschenwürdegrundsatz zur damals noch jungen Verfassung:

„Aufgabe der Sozialhilfe ist es, dem Empfänger der Hilfe die Führung eines Lebens zu ermöglichen, das der Würde des Menschen entspricht.“

Das hinderte den damaligen Gesetzgeber aber nicht daran, den diskriminierenden Begriff der „Arbeitsscheu“ beizubehalten und Regelungen der Reichsfürsorgepflichtverordnung (RFV) und der Reichsgrundsätze über Voraussetzung, Art und Maß der öffentlichen Fürsorge (RGr) aus der Weimarer Republik in das BSHG zu übernehmen. Der vierte Unterabschnitt des Abschnitts 2 des 2. Teils ist übertitelt mit „Folgen bei Arbeitsscheu und unwirtschaftlichem Verhalten“. In der Gesetzesbegründung der Bundesregierung vom 20.04.1960 (Bundestagsdrucksache 3/1799) wird ausdrücklich auf die o. g. Vorschriften aus der Weimarer Zeit zugenommen:

„Die Bestimmungen des unter Abschnitts 4 regeln die Folgen von Arbeitsscheu und unwirtschaftlichem Verhalten. In § 19 RFV wird bestimmt, dass die Unterstützung arbeitsfähiger von der Leistung angemessener Arbeit gemeinnütziger Art (sog. Pflichtarbeit) abhängig gemacht werden kann. Außerdem enthält § 13 RGr. Regelungen über Folgen von Arbeitsscheu und unwirtschaftlichem Verhalten. In dem Entwurf sind diese bisher an verschiedenen Stellen geregelten Fälle zusammengefasst worden. In einer weiteren Bestimmung ist § 20 RFV, der die Unterbringung in einer Anstalt zur Arbeit regelt, übernommen worden.“ (S. 42)

In der Begründung zu § 23 – später im Gesetz § 25 – wird ausgeführt:

„Wer seiner Pflicht, seine Arbeitskraft einzusetzen, nicht nachkommt, hat keinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt. Nach dem Entwurf ist jedoch auch in einem solchen Fall die Gewährung von Hilfe nicht schlechthin ausgeschlossen. Je nach Lage des Falles kann eine besonders geartete oder vorübergehende Hilfe am Platze sein. Der Träger der Sozialhilfe soll die Möglichkeit haben, nach seinem Ermessen solchen Fällen mit wirksamen Mitteln zu begegnen.“ (ebd).

§ 25 BSHG in der Fassung des Gesetzes vom 30.06.1961 lautete dann:

„Ausschluss des Anspruchs auf Hilfe, Einschränkungen der Hilfe.

(1) Wer sich weigert zumutbare Arbeit zu leisten, hat keinen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt.

(2) Bei einem Hilfeempfänger, der trotz Belehrung sein unwirtschaftliches Verhalten fortsetzt, kann die Hilfe bis auf das zum Lebensunterhalt Unerlässliche eingeschränkt oder auf Hilfe in einer Anstalt oder in einem Heim beschränkt werden. Ferner kann die Hilfe bis auf das zum Lebensunterhalt Unerlässliche eingeschränkt werden bei einem Hilfesuchenden, der sich ohne berechtigten Grund weigert, sich einer beruflichen Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung zu unterziehen, oder der seine Arbeitsstelle ohne wichtigen oder ohne berechtigten Grund aufgegeben hat oder auf den die übrigen Voraussetzungen des § 79 oder des § 80 Abs. 1 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung zutreffen.

(3) Soweit wie möglich ist zu verhüten, dass die unterhaltsberechtigten Angehörigen der in den Absätzen 1 und 2 genannten Personen oder anderen mit ihnen in Haushaltsgemeinschaft lebende Hilfeempfänger durch die Versagung oder die Einschränkung der Hilfe mitbetroffen werden.“

Das BSHG ging jedoch noch deutlich weiter. § 26 der Fassung vom 30.06.1961 sah vor, dass Personen, die sich „trotz wiederholter Aufforderung beharrlich [weigern] zumutbare Arbeit zu leisten“ zur Arbeitsleistung geschlossen untergebracht werden können, wenn es aufgrund dieser Weigerung notwendig ist, der betroffenen Person oder einem Unterhaltsberechtigten laufende Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren.

Daneben sah § 73 BSHG in der Fassung vom 30.06.1961 vor, dass Personen, die „dadurch gefährdet sind, dass sie aus Mangel an innerer Festigkeit ein geordnetes Leben in der Gemeinschaft nicht führen können“ (§ 72 Abs. 1 BSHG in der Fassung vom 30.06.1961) unter bestimmten weiteren Voraussetzungen wie „Willensschwäche“, „Verwahrlosung“ oder einem „besonderes hemmungslosen Triebleben“ in einer Anstalt geschlossen untergebracht werden können. Wie § 26 BSHG enthält § 73 BSHG in der Fassung vom 30.06.1961 den ausdrücklichen Hinweis, dass das Grundrecht der Freiheit der Person nach Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG insoweit eingeschränkt werde.

Der Internetauftritt der Bundeszentrale für politische Bildung umfasst eine eigene Seite zum Begriff „Arbeitsscheu“. Der Begriff wird hier wie folgt dargestellt:

„Als ‚arbeitsscheu‘ werden im Tagesgespräch oft Menschen diffamiert, die als Arbeitslose oder Sozialhilfeempfänger ohne eigenes Verschulden nicht am Erwerbsleben teilnehmen können. Der Vorwurf der Arbeitsscheu diente in der NS-Zeit als Bestandteil der Sammelbezeichnung ‚Asoziale‘ zur Charakterisierung von bestimmten Angehörigen der sozialen Unterschichten (wie beispielsweise Bettler, Prostituierte, Obdachlose, Trinker, Nichtangepasste, Aussteiger), die meist keiner geregelten Beschäftigung nachgingen. Er wurde schon lange vor der nationalsozialistischen Zeit als Begründung sozialfürsorgerischer Zwangsmaßnahmen (‚Arbeitshaus‘) benutzt.“

Das NS-Regime begann bereits 1933 mit der Verfolgung von ‚Arbeitsscheuen‘ und anderen ‚Asozialen‘, die ab 1937 in Konzentrationslager eingewiesen und anderen Zwangsmaßnahmen (beispielsweise Sterilisation) unterworfen wurden, weil nach Verlautbarung der ‚rassenhygienischen und bevölkerungspolitischen Forschungsstelle‘ im NS-Reichsgesundheitsamt asoziale Charaktereigenschaften angeblich vererbbar sein sollten. 1938 gab es eine Verhaftungswelle mit Einweisung in Konzentrationslager (Aktion ‚Arbeitsscheu Reich‘), die weit über 10.000 Personen traf. Die Einstufung einer Person als ‚Arbeitsscheu‘ war willkürlich, sie erfolgte durch Denunziation. Die Rechtlosigkeit des Einzelnen, die Preisgabe des Individuums gegenüber der Willkür der Behörden, die den Wunsch der diesen Begriff benutzenden entspricht, kommt in der Diskriminierung

„Arbeitsscheu“ zum Ausdruck.“(<http://www.bpb.de/politik/extremismus/antisemitismus/37986/argumente-gegen-rechte-vorurteile?p=1>)

Die gesetzliche Diskriminierung bestimmter Personen als „arbeitsscheu“ wurde nicht erst durch das nationalsozialistische Regime eingeführt, sondern bereits während der Weimarer Republik.

„Die Reichsgrundsätze, die als materielles Recht die RFV ergänzten, unterschieden vier Gruppen von Hilfebedürftigen: a) die ‚normale‘ Klientel der bisherigen Armenfürsorge, sie erhielten den nie weiter gefassten ‚notwendigen Lebensunterhalt‘, b) die Klein-, Sozialrentner und ihnen Gleichstehende bei deren Leistungsbemessung ihre früheren Lebensverhältnisse berücksichtigt werden sollten (§ 14-17), c) die Kriegsgeschädigten und Hinterbliebenen, sie sollten wenigstens die Rücksicht erfahren, die auch den Kleinrentnern gewährt werden (§§ 18 ff) und d) die ‚Arbeitsscheuen‘ und Menschen, die sich ‚offenbar unwirtschaftlich verhalten‘. Bei der letzten Gruppe sollten die Leistungsvoraussetzungen aufs Strengste geprüft und ihnen nur ‚das zur Fristung des Lebensunerlässliche‘ zugestanden werden.“ (Hammerschmidt u.a., Soziale Arbeit – die Geschichte, Opladen und Toronto 2017, S. 63).

Die hier angelegte Unterscheidung zwischen „guten Armen“ und „bösen Armen“ blieb für die frühe Bundesrepublik prägend, denn gerade die Repräsentanten und Repräsentantinnen der Wohlfahrtspflege der Weimarer Zeit, die restriktivere Positionen vertraten und auch während des Nationalsozialismus führende Positionen in der Wohlfahrtspolitik inne hatten, prägten die Sozialpolitik der Bundesrepublik bis in die 70er Jahre. Personen wie Hans Muthesius, Wilhelm Polligkeit, Käthe Petersen und eine Reihe weiterer „stellten die maßgebliche Verbindung von der Weimarer Zeit über den Nationalsozialismus zur Bundesrepublik her“. Als Vordenker der Fürsorge und Wahrer der Tradition, die Bundestagsausschüsse, Bundesinnenministerium und Bundesregierung berieten, erlangten sie für die Kontinuitätsfrage eine kaum zu überschätzende Bedeutung.“ (Matthias Willing, das Bewahrungsgesetz (18-1967). Eine Rechtshistorische Studie zur Geschichte der Deutschen Fürsorge, Tübingen 2003, S. 309.)

Die Unterbringung in sog. „Arbeitshäusern“ von sog. „Arbeitsscheuen“ gemäß § 26 BSHG war aus § 20 RFV übernommen worden. In der Regierungsbegründung wurde schlicht ausgeführt, die Vorschrift des § 20 RFV habe sich „in der Praxis bewährt“ (BD Drucksache 3/1799, S. 42). Wie später im Kontext der Sanktionsvorschriften des SGB II wurde ein unterstellter Abschreckungseffekt ausdrücklich als Begründung angeführt: „Schon durch ihr Vorhandensein hat die Vorschrift für die Praxis erhebliche Bedeutung“ (ebd).

Die geschlossene Unterbringung für sog. „Gefährdete“ nach § 73 wurde aus § 8 RGr. übernommen und von der Bundesregierung damals nicht weiter begründet (Bundestagdrucksache 3/1799, S. 52).

Die Unterscheidung zwischen Freiheitsentzug wegen „arbeitsscheuem und unwirtschaftlichem Verhalten“ nach § 26 BSHG einerseits und der Freiheitsentziehung nach § 73 – also bei besonderer Willensschwäche, besonders „hemmungslosem Triebleben“, Verwahrlosung oder Gefahr von Verwahrlosung (§ 73 Abs. Nr. 1 und 2 BSHG in der Fassung vom 30.06.1960) andererseits sollte sich in Bezug auf die verfassungsrechtliche Wertung als folgenreich erweisen. In beiden Fällen lag die Frage nahe, ob die Schrankenschränke des nicht qualifizierten Gesetzesvorbehaltes des Art. 2 Abs. 2 GG überschritten war. In Bezug auf die Regelung des § 73 BSHG hat das Bundesverfassungsgericht diese Frage 1967 im Ergebnis bejaht und § 73 Abs. 2 und 3 BSHG für nichtig erklärt (BVerfG, 18.07.1967, 2 BvF 3/62 u.a.).

Das Bundesverfassungsgericht führte hier aus:

„Der Staat hat aber nicht die Aufgabe, seine Bürger ‚zu bessern‘ und deshalb auch nicht das Recht, ihnen die Freiheit zu entziehen, nur um sie zu ‚bessern‘, ohne dass sie sich selbst oder andere gefährdeten, wenn sie in Freiheit blieben. Da der Zweck der Besserung eines Erwachsenen als gewichtiger Grund für die Entziehung der persönlichen Freiheit nicht ausreichen kann, tastet § 73 Abs. 2 und 3 BSHG das Grundrecht der persönlichen Freiheit in seinem Wesensgehalt an.

Davon abgesehen ist auch deren Rechtsstaatsprinzip wurzelnder Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzt. Den Gefährdeten wird seine Freiheit entzogen, obwohl er weder eine strafbare Handlung begangen noch durch sein Verhalten die allgemeine Ordnung empfindlich gestört hat. Das Gesetz eröffnet die Möglichkeit, die Unterbringung für unbestimmte Zeit andauern zu lassen.

Schließlich formuliert das Gesetz die Voraussetzungen für die Unterbringung zu unbestimmt. Es genügt daher auch insoweit nicht den strengen Anforderungen, die in einem Rechtsstaat an Vorschriften zu stellen sind, die die öffentliche Gewalt zu einem Eingriff in die Freiheit der Person ermächtigen.“ (Rn. 129-131)

Nach dieser Entscheidung schien es zunächst nahezuliegen, dass das Bundesverfassungsgericht auch § 26 BSHG für nichtig erklären würde. Mit Beschluss vom 11. Oktober 1967 (XIV 67 B/67) setzte das Amtsgericht Waiblingen ein Verfahren, betreffend die geschlossene Unterbringung nach § 26 BSHG, aus und legte das Verfahren nach Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vor. Die Entscheidung erging am 15.12.1970 (2 BvL 17/67). Das Bundesverfassungsgericht folgte dem Amtsgericht Waiblingen nicht und erklärte, dass § 26 BSHG Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG nicht verletze. An dem Grundsatz, dass alleine die „Besserung“ eines Erwachsenen Freiheitsentziehung nicht rechtfertige, werde festgehalten (Rn. 19). Die Unterbringung einer Person nach § 26 Abs. 1 BSHG diene aber,

„jedenfalls soweit Hilfe zum Lebensunterhalt an ihre Unterhaltsberechtigten geleistet werden muss, dem Schutz der Allgemeinheit. Denn wenn ein Familienvater sich beharrlich weigert zu arbeiten und deshalb seine unterhaltsberechtigten Familienangehörigen aus

öffentlichen Mitteln unterstützt werden müssen, so wird die Allgemeinheit mit vermeidbaren Kosten belastet. Hinzukommt, dass der Unterhaltsverpflichtete, der, obwohl arbeitsfähig, infolge eigenen Verschuldens nicht arbeitet und dadurch den Lebensunterhalt seiner Familienangehörigen gefährdet, Rechte Dritter im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GG verletzt.“ (Rn. 20, 21).

Ganz schlüssig war das nicht, denn auch die geschlossene Unterbringung nach § 73 BSHG war mit Kosten verbunden, die die Allgemeinheit belasteten. Die Kosten waren sogar wesentlich höher, weil zu den Kosten für den Lebensunterhalt noch die Kosten der Anstalt kamen. Die Scheidelinie, die das Bundesverfassungsgericht mit den Entscheidungen von 1967 und 1970 zu § 73 BSHG und § 26 BSHG gezogen hat, prägt das Sozialrecht in seiner gesetzlichen Ausgestaltung wie in der Rechtsprechung bis in die Gegenwart. Auch wenn es lange gedauert hat und wenn dieser Prozess noch lange nicht abgeschlossen ist, so ist deutlich zu beobachten, dass die Rechte von Menschen mit Beeinträchtigungen – welcher Art auch immer – mehr und mehr Anerkennung und Stärkung erfuhren. Menschen mit einer Beeinträchtigung – unabhängig davon, ob sie als Behinderung klassifiziert ist – wurden nach und nach als gleichberechtigte Rechtssubjekte anerkannt. Repressive Vorschriften wurden zurückgefahren oder mit adäquaten Rechtsmitteln ausgestattet. Einen Meilenstein dieser Entwicklung markiert die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes zur Zwangsbehandlung vom 23.11.2011 zum Az. 2 BvR 822/09.

Das Schreckgespenst des „Arbeitsscheuen“, vor dem die Allgemeinheit geschützt werden müsse, blieb ein beherrschender Topos aus der Diskussion und gewann mit der Einführung der „Hartz-IV-Gesetze“ enorm an Bedeutung. Wolfgang Clement, der Politiker, der wie kein anderer für die „Hartz-IV-Reform“ steht, sprach in seinem Papier „Vorrang für die Anständigen – gegen Missbrauch, ‚Abzocke‘ und Selbstbedienung im Sozialstaat“ aus dem August 2005 nicht von „Arbeitsscheuen“, sondern ging noch weiter und verglich Hilfebedürftigen mit Parasiten.

§ 26 BSHG wurde dann erst durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Bundessozialhilfegesetzes vom 25.03.1974 (Bundesgesetzblatt 1974, 777) aufgehoben. In der Regierungsbegründung wird schlicht ausgeführt, es bestehe „kein Bedürfnis für die Aufrechterhaltung dieser Vorschrift.“ Geeignete Einrichtungen seien in den Ländern auch gar nicht vorhanden. Zum Abschreckungseffekt führt die damalige Bundesregierung aus:

„Dem für die Aufrechterhaltung der Vorschrift vielfach vorgebrachten Gesichtspunkt, ihr Vorhandensein genüge bereits, den mit ihr erstrebten Erfolg – Aufnahme einer Arbeit – zu erreichen, kann, wenn die Vorschrift mangels geeigneter Einrichtung nicht durchführbar ist, keine entscheidende Bedeutung beigemessen werden.“ (Bundestagsdrucksache 7/308, S. 12).

Der Titel oberhalb von § 25 BSHG, also der Titel des vierten Unterabschnittes wurde geändert und lautete künftig „Ausschluss des Anspruchs auf Hilfe, Einschränkung der Hilfe“.

§ 25 BSHG blieb in Kraft. Die Vorschrift wurde durch das Bundesverwaltungsgericht allerdings sehr zurückhaltend ausgelegt. In seinem Urteil vom 31.01.1968, V C 22/67 stellte das Bundesverwaltungsgericht klar, dass auch eine Arbeitsverweigerung nicht ohne weiteres den vollständigen Entzug der Leistungen rechtfertigen kann. Das Bundesverwaltungsgericht führt hier aus:

„Vielmehr kommt es schon deshalb, weil die Sozialhilfe sich mit tatsächlichen Notständen ohne Rücksicht auf deren Ursache befasst, darauf an, ob es dem Hilfesuchenden nach seinen körperlichen und geistigen Kräften zuzumuten ist, eine Arbeit aufzunehmen. Nicht nur Krankheiten sondern auch seelische Fehlhaltungen, die der Hilfebedürftige aus eigener Kraft nicht überwinden kann, haben deshalb Einfluss auf die Verpflichtung zum Einsatz der eigenen Arbeitskraft.“

Die hier zum Ausdruck kommende Grundhaltung blieb in der Rechtswissenschaft bis zum Außerkrafttreten des BSHG am 31.12.2004 dominant. In der Kommentierung des BSHG von Schellhorn in der Auflage aus dem 2002 führt der Autor aus:

„Das Gesetz nennt insoweit ausdrücklich den Fall der Arbeitsentwöhnung, der dem Träger der Sozialhilfe Veranlassung geben soll, dem Hilfesuchenden eine geeignete Tätigkeit anzubieten (§ 20 Abs. 1). Vor allem besteht aber nach § 29 Abs. 2 BSHG die Möglichkeit, Personen, die eine seelische Fehlhaltung aufweisen und aus diesem Grunde nicht die erforderliche Arbeitsbereitschaft aufbringen, Eingliederungshilfe zu gewähren. Schon hieraus wird ersichtlich, dass die Verweigerung einer Arbeit für sich allein den Träger der Sozialhilfe nicht berechtigt, den Hilfesuchenden aus seiner Obhut zu entlassen. Darüber hinaus folgt die fortdauernde Betreuungsverpflichtung aus dem allgemeinen Auftrag der Sozialhilfe, sich jeder, die Menschenwürde bedrohende Notlage ohne Rücksicht auf deren Ursache anzunehmen. Wird dies bedacht, so kann auch § 25 BSHG, der nach der Überschrift des unter Abschnitt 4 des Bundessozialhilfegesetzes die Folgen der Arbeitsscheu und des unwirtschaftlichen Verhaltens umschreibt, nicht so verstanden werden, dass der Träger der Sozialhilfe bei Verweigerung der Arbeitsnahme, gleich aus welchen Gründen auch immer, aller Betreuungsverpflichtung ledig wäre. Das Gesetz gibt dem Träger der Sozialhilfe in § 25 lediglich die Möglichkeit, die Hilfe zum Lebensunterhalt zu versagen oder einzuschränken, lässt demnach die grundsätzliche Verpflichtung des Trägers der Sozialhilfe, den einzelnen Fall unter Kontrolle zu halten, unberührt. Die Befugnis des Trägers der Sozialhilfe, die Hilfe zum Lebensunterhalt einzustellen oder zu kürzen, kann also nicht als Verwirkungstatbestand angesehen werden. Vielmehr handelt es sich um die Umschreibung eines Mittels, mit dem den mangelnden Selbsthilfestreben des Hilfesuchenden begegnet werden kann, letztlich demnach um eine Hilfe. Diese Hilfe steht jedoch nicht allein. Neben der bereits erwähnten Möglichkeit der Gewöhnung an Arbeit (§ 20 Abs. 1 BSHG) steht die Möglichkeit der Beratung (§ 8 BSHG), die Möglichkeit der Eingliederungshilfe (§ 39 Abs. 2 BSHG), kurzum jede Hilfe, die geeignet ist, dem mangelnden Selbsthilfestreben des Hilfesuchenden zu begegnen (§ 3 Abs. 1 BSHG), und

zwar unter Berücksichtigung nicht nur seiner persönlichen Verhältnisse, sondern auch der Verhältnisse in seiner Familie (§ 7 BSHG).“ (Rn. 21). Bis zum Außerkrafttreten des BSHG zum 31.12.2004 gingen die Literatur und die Rechtsprechung nicht davon aus, dass Hilfebedürftige im Fall des § 25 BSHG den Anspruch zwingend verlieren. Vielmehr wurde dem Träger der Sozialhilfe die Möglichkeit zugesprochen, „im Einzelfall nach seinem pflichtgemäßen Ermessen die Hilfe trotz Vorliegens der Voraussetzungen nach Abs. 1 zu gewähren; uU gekürzt auf das Unerlässliche“ (Schellhorn, Kommentar zum BSHG, 16. Auflage, § 25 BSHG, Rn. 10).

Schellhorn hatte lange eine zentrale Rolle beim Deutschen Verein für öffentliche und private Fürsorge inne und konnte damit in seinen Auffassungen als verwaltungsnah gelten. Seine Kommentierung galt rechtswissenschaftlich als qualifiziert und rechtspolitisch als vermittelnd. Die zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes blieb bis 2004 Leitlinie für die Anwendung des § 25 BSHG (aaO Rn. 12).

§ 25 BSHG erfuhr in den 90er Jahren eine Reihe von Veränderungen. Mit dem Änderungs-gesetz vom 23.06.1993 wurde erstmals auf das damalige Arbeitsförderungsgesetz, jetzt SGB III – Bezug genommen. Im Hintergrund stand eine deutliche Zunahme der Fallzahlen in der Hilfe zum Lebensunterhalt. Ein immer größerer Anteil der Leistungsberechtigten war aufgrund von Erwerbslosigkeit (und nicht wegen Alters oder Erwerbsunfähigkeit bei unzureichenden Renteneinkünften) bedürftig. Wenn das Arbeitsamt den Eintritt einer Sperrzeit oder das Erlöschen des Anspruches auf Arbeitslosengeld festgestellt hatte, sollte nun die Hilfe zum Lebensunterhalt auf das „Unerlässliche“ eingeschränkt werden. Erstmals war dafür ein Zeitraum bestimmt, nämlich „für bis zu 12 Wochen“. Gleichzeitig wurde § 25 Abs. 1 BSHG dahingehend erweitert, dass der Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt nicht nur im Fall der Weigerung, eine zumutbare Arbeit zu leisten, entfallen sollte, sondern auch im Fall der Weigerung, „eine zumutbare Arbeitsgelegenheit anzunehmen“. Durch das Änderungsgesetz vom 23.07.1996 wurde die zumutbare Arbeitsgelegenheit durch „zumutbare Maßnahmen nach §§ 19 und 20“ BSHG ersetzt. § 25 Abs. 1 wurde um Sätze 2 und 3 ergänzt, nach denen die Hilfe „in einer ersten Stufe um mind. 25 von 100 des maßgeblichen Regelsatzes zu kürzen“ war. Nach Satz 3 war der Hilfeempfänger „vorher entsprechend zu belehren“. Es blieb jedoch dabei, dass das Gesetz die Tatbestände, die eine Kürzung oder den Wegfall der Leistung rechtfertigen sollten, abschließend aufzählte. Es blieb außerdem dabei, dass die Behörde die Beweislast für diese Tatbestände zu tragen hatte. Lediglich in Bezug auf das Vorliegen von Bedürftigkeit haben die Verwaltungsgerichte – allerdings zu Unrecht – immer wieder angenommen, dass den Berechtigten die materielle Beweislast treffe (vgl. zB VG Augsburg, 19.08.2002, Au 9 S 02.1026; Bayerischer VGH, 05.03.2002; 12 B 99.2079; zurückhaltender dagegen OVG NRW, 13.02.1979, VIII A 1627/75). Diese Auffassung ist jedoch durch die Entscheidung des BVerfG vom 12.05.2005, 1 BvR 569/05 obsolet.

§ 25 BSHG erfuhr noch einige kleinere Änderungen, vor allem im Zusammenhang mit der Einführung des SGB III, blieb aber ansonsten in den skizzierten Grundzügen bis zum 31.12.2004 in Kraft.

Bis zum Ende seiner Geltung kannte das Bundessozialhilfegesetz damit keinen festen Sanktionszeitraum, sondern nur einen Maximalzeitraum. Die Tatbestände, die eine Leistungskürzung – Sanktion – rechtfertigen konnten, waren durch das Gesetz definiert. Dem Sozialhilfeträger oblag es, den Leistungsfall weiter zu beobachten und im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensausübung dafür Sorge zu tragen, dass auch in Fällen des § 25 BSHG eine Leistungsgewährung nach den Grundsätzen des Sozialhilferechtes erfolgte. Er trug die volle – auch die materielle – Beweislast für das Vorliegen anspruchseinschränkender oder gar – ausschließender Tatbestände.

Die Verschärfungen des § 25 BSHG in den 90er Jahren erfolgten vor dem Hintergrund der in diesem Jahrzehnt stark anwachsenden Zahlen von Hilfeempfängern. Die Zahl der Haushalte, die Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt erhielten, stieg von 1963 bis 1981 von 600.000 auf 900.000, bis 1990 dann auf 1,8 Mio und bis 1999 auf fast 3 Mio (Statistisches Bundesamt, Ergebnisse der Sozialhilfe und Asylbewerberleistungsstatistiken 1999). Bis zum 31.12.2004 blieb es bei einem Wert in dieser Größenordnung.

Die Verschärfungen der Restriktionen des § 25 BSHG, die in den 90er Jahren in Kraft traten, fanden in der Literatur überwiegend sehr kritischen Widerhall (vgl. Brühl, Die Hilfe zur Arbeit nach dem BSHG-Reformgesetz, info also 1997, S. 117; Schoch, Sozialhilfe, 2. Auflage 1999, S. 202 ff; Weth, Leistungskürzung bei Arbeitsverweigerung, info also 1998, 208). Bis zum Jahr 2004 blieb es jedoch dabei, dass der Sozialhilfeträger abschließend zu prüfen hatte, ob die Obliegenheit, die er dem Betroffenen auferlegte, zumutbar war. Dies schloss selbstverständlich die Frage ein, ob es dem Betroffenen überhaupt möglich war, dem Verlangen des Sozialhilfeträgers nachzukommen. Der Vorschlag, die Eigenverantwortung in der Sozialhilfe dadurch zu stärken, dass bei der Hilfe zur Arbeit eine Beweislastumkehr eingeführt wird (Boecken, Eigenverantwortung in der Sozialhilfe – Einführung einer Beweislastumkehr bei der Hilfe zur Arbeit, in: Theorie der sozialen Ordnungspolitik 2003, 159-171) erschien bis zum 31.12.2004 als ein grundrechtsvergessener Gedanke eines Vorgestrigen.

2. Sanktionsvorschriften im SGB II – Konzeption der zum 01.01.2005 in Kraft getretenen Fassung

Mit dem Inkrafttreten des SGB II zum 01.01.2005 traten dann Sanktionsvorschriften in Kraft, die in vielfacher Hinsicht weit über das hinausgingen, was selbst bei restriktivster Auslegung des § 25 BSHG zuvor gegolten hatte.

Zunächst wurde der Kreis der Adressaten des Sanktionsregimes durch eine neue Regelung zur Verteilung des Einkommens innerhalb der Einstandsgemeinschaft erweitert. Nach § 25 BSHG konnte nur sanktioniert werden, wer selbst hilfebedürftig war. Das Einkommen innerhalb der Einstandsgemeinschaft wurde nach der Proportionalmethode verteilt. Danach wurde demjenigen, der Einkommen erzielte, ein Betrag in Höhe seines sozialhilferechtlichen Bedarfes belassen. Das übersteigende Einkommen wurde proportional zu den ungedeckten Bedarfen derjenigen, für die der Einkommensbezieher einstandspflichtig war, auf die Begünstigten der Einstandspflicht verteilt. Unter der Ägide des SGB II leitete die Verwaltung aus § Abs. 2 Satz 3 SGB II die sogenannte „Bedarfsanteilmethode“ zur Verteilung des Einkommens ab. Der Begriff der Bedarfsgemeinschaft, der in § 7 Abs. 3 SGB II legal definiert ist, spielte dabei in der Diskussion eine große, aber in der eigentlichen Regelung gar keine Rolle. Das Einkommen wurde (und wird weiterhin) nach den Regeln der Einstandspflicht, die sich aus § 9 Abs. 2 SGB II ergibt, verteilt. Allerdings wird das Einkommen im Geltungsbereich des SGB II proportional zu den ungedeckten Bedarfen auf alle Mitglieder der Einstandsgemeinschaft verteilt. Auch dem Einkommensbezieher selbst wird nur noch ein Anteil zugerechnet, der sich aus seinem Anteil an der Summe der Bedarfe errechnet (vgl. Rosenow, Roland, Bedürftigkeitsfiktion und Verteilung von Einkommen innerhalb der Bedarfsgemeinschaft im SGB II, SGB 2008, 282-290). In den ersten Jahren nach Inkrafttreten des SGB II war umstritten, ob diese Berechnungsmethode tatsächlich aus § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II abzuleiten ist. Mit Urteil vom 18.06.2008 bestätigte das BSG die Verwaltungspraxis und damit die „Bedarfsanteilmethode“ (B 14 AS 55/07 R).

Unter dem Gesichtspunkt des Sanktionsregimes ist die Folge dieser Konstruktion, dass auch derjenige, der Einkommen in einer Höhe erzielt, die seinen Bedarf deckt, unter der Ägide der Sanktionsvorschriften gerät, weil er durch die Verteilung des Einkommens nach Bedarfsanteilmethode gezwungen ist, selbst Leistungen nach dem SGB II in Anspruch zu nehmen und damit zum Hilfeempfänger zu werden – die Voraussetzung dafür, dass seine Leistungen gekürzt oder gar gestrichen werden können.

Die Sanktionsvorschriften gingen bereits in der ursprünglichen Fassung des SGB II weit über § 25 BSHG hinaus. § 25 BSHG konnte noch als „Hilfenorm“ (Weth, aaO S. 208) ausgelegt werden. Maßnahmen nach dieser Vorschrift durften „keinesfalls [...] zweckfremd als Abschreckungsmaßnahme zur Geltung gebracht werden“ (ebd.). Eine solche begrenzende Auslegung als Hilfemaßnahme lässt § 31 SGB II seit dem 01.01.2005 nicht mehr zu.

§ 31 SGB II in der Fassung vom 30.07.2004 sieht für erwerbstätige Hilfebedürftige, die mindestens 25 Jahre alt sind, eine Kürzung um 30% der Regelleistung für die erste und um weitere 30% für jede weitere Pflichtverletzung vor. Dies schließt ausdrücklich Leistungen für die Unterkunft (§ 22 SGB II) ein. Für die Versäumung eines Meldetermins bei der Behörde (§ 309 SGB III i. V. m. § 59 SGB II) beträgt die Kürzung 10% der Regelleistung. Für jeden weiteren versäumten Meldetermin kommen weitere 10% hinzu. § 309 SGB III sieht lediglich Zwecke zulässiger Vorladungen, nicht aber eine Begrenzung der Frequenz zulässiger Vorladungen vor. Beide Sanktionen (30% und 10%) sind ggf. kumulativ anzuwenden.

Erwerbsfähige Hilfebedürftige im Alter von 15-24 Jahren sind einem noch schärferem Sanktionsregime ausgesetzt. In ihrem Fall wird in dieser Fassung das Arbeitslosengeld II bereits bei der ersten Pflichtverletzung auf die Kosten der Unterkunft beschränkt. Lediglich im Fall von Meldeversäumnissen gilt dasselbe wie für ältere Hilfebedürftige.

§ 32 SGB II in der zum 1.1.2005 in Kraft getretenen Fassung regelte die Sanktionen für Bezieher/innen von Sozialgeld. Für diese Gruppe wurden demnach Meldeversäumnisse (ii), Einkommens- oder Vermögensverminderung mit dem Ziel, die Voraussetzungen für die Hilfebedürftigkeit herbeizuführen (ff), und fortgesetztes unwirtschaftliches Verhalten (gg) als Sanktionstatbestände normiert.

Schließlich wurde durch § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II bewirkt, dass die Beweislast mindestens in der Praxis zum Teil von der Behörde auf den Hilfebedürftigen überging. Während der Behörde nach den Regelungen des BSHG die volle – auch die materielle – Beweislast für das Vorliegen eines Tatbestandes oblag, der eine Leistungskürzung rechtfertigte, wurde nun dem Hilfebedürftigen nicht nur die materielle, sondern sogar eine formelle Beweislast für das Vorliegen eines wichtigen Grundes, der der Pflichterfüllung entgegenstand, auferlegt. Ein wichtiger Grund im Sinne dieser Vorschrift ist jedoch immer auch eine Tatsache, die zur Folge hat, dass die Erfüllung der Pflicht nicht zumutbar ist. Damit wurde die Grenze zwischen Tatsachen, die die Behörde nach § 20 SGB X von Amts wegen zu ermitteln hat, und Tatsachen, für die der Hilfeempfänger einer formellen Beweislast unterliegt, unkenntlich gemacht.

Die wesentlichen Elemente der Sanktionsvorschriften in der Fassung, die zum 01.01.2005 in Kraft trat, sind:

a) Offener Tatbestandskatalog

Während die Sanktionsvorschrift des § 25 BSHG die Tatbestände, unter denen die Sanktion greifen konnte, im Gesetz formulierte, verlagert § 31 SGB II die Kompetenz zur Beschreibung von Tatbeständen weitgehend auf die Verwaltung. Sanktionstatbestände sind:

aa) Die Weigerung, eine angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen. In der Sozialgerichtsbarkeit hat sich allerdings die Auffassung durchgesetzt, dass die Weigerung, eine Eingliederungsvereinbarung zu schließen, einen rechtmäßigen Sanktionsbescheid nicht begründen kann, weil dies zum einen Konflikt mit der verfassungsrechtlich garantierten Vertragsfreiheit bedeutet und weil zum anderen die Eingliederungsvereinbarung bei Nichtabschluss durch den Verwaltungsakt nach § 15 Abs. 1 Satz 6 ersetzt werden konnte, sodass der Nichtabschluss der Eingliederungsvereinbarung für sich genommen nicht ursächlich dafür sein konnte, dass der Vermittlung in Arbeit Hindernisse entgegenstehen. Der Gesetzgeber hat schließlich die Konsequenz aus der Rechtsprechung gezogen und die Vorschrift zum 01.04.2011 gestrichen.

bb) Die Weigerung, in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflichten zu erfüllen. Die Inhalte der Eingliederungsvereinbarung bzw. des diese ersetzenden Verwaltungsaktes (§ 15 Abs. 1 S. 6 SGB II, seit Inkrafttreten des Vereinfachungsgesetzes § 15 Abs. 3 S. 3 SGB II) können durch die Behörde in freiem Ermessen bestimmt werden (zur Praxis s.u.).

cc) Die Weigerung, eine zumutbare Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit aufzunehmen oder fortzuführen

dd) Die Weigerung, zumutbare sog. 1-Euro-Jobs auszuführen

ee) Der Abbruch einer zumutbaren Eingliederungsmaßnahme

ff) Die Verminderung des Einkommens oder Vermögens in der Absicht, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung von Arbeitslosengeld II herbeizuführen

gg) Die Fortsetzung unwirtschaftlichen Verhaltens

hh) Die Sperrzeit-Tatbestände nach den SGB III einschließlich der Tatbestände, die das Erlöschen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld bewirken

ii) Versäumen eines Meldetermins mit der Besonderheit, dass in diesem Fall die Kürzung 10% und nicht 30% beträgt.

Auf jeden dieser Tatbestände und auch auf die einzelnen Sperrzeit-Tatbestände nach dem SGB III wäre im Einzelnen einzugehen. An dieser Stelle soll zunächst nur auf Folgendes besonders hinweisen werden: Wenn eine Eingliederungsvereinbarung nach § 15 SGB II nicht zustande kommt, kann sie durch einen Verwaltungsakt ersetzt werden (§ 15 Abs. 1 S. 6 in der ab 01.01.2005 geltenden Fassung, jetzt § 15 Abs. 3 S. 3 SGB II). Damit ist der Katalog der Obliegenheiten, deren Verletzung eine Leistungskürzung bis zum kompletten Wegfall der Leistungen nach sich zieht, vollständig entgrenzt.

b) Umkehr der Beweislast

Eine Sanktion erfolgt nach § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II dann nicht, „wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige einen wichtigen Grund für sein Verhalten nachweist“. Das Gesetz unterscheidet damit zwischen dem Sanktionstatbestand einerseits und dem wichtigen Grund für ein Verhalten andererseits. Diese Unterscheidung findet aber keine Entsprechung im Lebenssachverhalt. Zumutbarkeit und wichtiger Grund zielen vielmehr auf dieselben Bereiche von Lebenssachverhalten ab: Wenn ein wichtiger Grund im Sinne von § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II vorliegt, ist Zumutbarkeit nicht gegeben. Denn eine Obliegenheit ist dann nicht zumutbar, wenn ihr ein wichtiger Grund entgegensteht. Nichts anderes gilt für Unmöglichkeit: Unmöglichkeit führt stets zu Unzumutbarkeit, wäre also im Tatbestand und damit von Amts wegen zu prüfen (§ 20 SGB X). Aber natürlich ist Unmöglichkeit auch ein wichtiger Grund.

Die Vorschrift könnte so ausgelegt werden, dass der wichtige Grund immer bereits im Tatbestand und damit nach Maßgabe des § 20 SGB X (Untersuchungsgrundsatz) geprüft werden muss. Die Vorschrift legt jedoch gerade das Gegenteil nahe: Sie lädt den Leistungsträger mindestens dazu ein, ohne weitere Prüfung der Zumutbarkeit Obliegenheiten zu konstituieren und es dem Leistungsbezieher zu überlassen, einen wichtigen Grund nachzuweisen. In der Praxis führt die in der Vorschrift angelegte Unschärfe zwischen der Zumutbarkeit einerseits und dem wichtigen Grund andererseits dazu, dass der Hilfebedürftige nicht nur den wichtigen Grund, sondern auch eine Unzumutbarkeit nachzuweisen hat (dazu s. u.). Die Vorschrift bewirkt damit *rechtstatsächlich* eine sehr viel weitergehende Beweislastumkehr, als sich dies aus der isolierten Betrachtung des § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II ergibt.

c) Kein Ermessen des Leistungsträgers

Die Sanktionsvorschriften sehen ausdrücklich kein Ermessen der Behörde vor. Sie sind als „Automatismus“ angelegt, der die Behörde gerade von der unter der Geltung des BSHG immer geforderten Befassung mit dem Einzelfall entbinden soll.

d) Feste Prozentsätze für die Leistungskürzung

Dasselbe gilt für den Umfang der Kürzung. Der Umfang ist gesetzlich vorgeschrieben und sieht kein Ermessen für die Behörde vor. Eine einzelfallgerechte Sanktionierung ist von Gesetzes wegen nicht zulässig.

e) Kürzung auch des zum Lebensunterhalt Unerlässlichen

Die Sanktionierung erstreckt sich auf Leistungen, die zur Deckung des physischen Existenzminimums – des nackten Überlebens – unerlässlich sind. Dies bezieht sich auch auf die Kosten für die Unterkunft. Die Vorschrift sieht einen vollständigen Wegfall der Leistungen einschließlich des Krankenversicherungsschutzes vor, wenn eine entsprechende Häufung von Sanktionstatbeständen vorliegt.

f) Keine Wiederaufnahme der Leistungen bei nachgeholtem gewünschtem Verhalten

Der Sanktionszeitraum ist gesetzlich festgelegt. Eine Wiederaufnahme der Leistungen bei Nachholung des Verhaltens, das die Behörde wünscht, ist von Gesetzes wegen ausgeschlossen.

g) Verschärfte Sanktionen für Personen unter 25 Jahren

Erwerbsfähige Hilfebedürftige im Alter von 15-24 Jahren sind von einer drastischen Verschärfung der Sanktionsvorschriften betroffen.

h) Eingeschränkter Rechtsschutz

Widersprüche gegen Sanktionsbescheide sind von der aufschiebenden Wirkung des § 86a Abs. 1 S. 1 SGG ausgenommen (§ 39 Nr. 1 SGB II). Damit ist Rechtsschutz gegen eine Sanktionsentscheidung nur nach Maßgabe des § 86b Abs. 1 SGG – Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines Widerspruchs auf dem Wege der einstweiligen Anordnung – möglich. Dies erfordert entweder die erforderlichen Rechtskenntnisse und Ressourcen, um selbst Widerspruch einlegen und den Antrag nach § 86b Abs. 1 SGG beim Sozialgericht stellen zu können, oder aber die erforderlichen Kompetenzen und die Bereitschaft, um anwaltliche Hilfe in Anspruch zu nehmen und für den Fall, dass Beratungs- und Prozesskostenhilfe nicht bewilligt wird, die Kosten dafür zu tragen.

Die Beratungshilfepraxis der Amtsgerichte war in diesem Zusammenhang so restriktiv, dass das BVerfG sich zur diesbezüglichen Entscheidung vom 14.09.2009, 1 BvR 40/09 veranlasst sah, die es allerdings nicht vermochte, die Praxis nachhaltig zu beeinflussen.

Darüber hinaus dauert auch ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vor dem Sozialgericht seine Zeit. Im Jahr 2015 betrug lediglich die Verfahrensdauer von 64,8% der Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes weniger als einen Monat. 24,2% der Verfahren dauerten ein bis zwei Monate. Alle übrigen Verfahren dauerten mehr als zwei Monate (Statisches Bundesamt, Rechtspflege Sozialgerichte 2015, Fachserie 10, Reihe 2.7, erschienen am 28.09.2016, S. 38).

i) Sachleistungen bei Kürzung um mehr als 30%

Bei einer Kürzung um mehr als 30 % der Regelleistung kann die Behörde auf Antrag ergänzende Sachleistungen gewähren. Wenn minderjährige Kinder im Hausleben, sind auf Antrag ergänzende Sachleistungen zu gewähren.

3. Rechtsentwicklung seit dem 01.01.2005

Seit dem 01.01.2005 hat sich die Vorschrift mehrfach geändert. Durch das Fortentwicklungsgesetz vom 20.07.2006 wurde klargestellt, dass auch die Weigerung eine „sonstige in der Eingliederungsvereinbarung vereinbarte Maßnahme“ aufzunehmen oder fortzuführen ein Sanktionstatbestand ist. Außerdem wurde für Adressaten von Sanktionsbescheiden, die 15 - 24 Jahre alt sind, die Möglichkeit geschaffen, den Sanktionszeitraum im Ermessensweg auf 6 Wochen zu verkürzen.

Ebenfalls durch das Fortentwicklungsgesetz vom 20.07.2006 wurde der Umfang der Kürzungen drastisch verschärft. Nunmehr wurde die weitere Sanktion auf 60% der Regelleistung erhöht. Jede weitere – also bereits die dritte – Pflichtverletzung führt ab 01.01.2007 zum vollständigen Wegfall des Anspruchs. Es wurde klargestellt, dass eine wiederholte Pflichtverletzung dann nicht vorliegt, wenn der Beginn des vorangegangenen Sanktionszeitraums länger als ein Jahr zurückliegt.

Bei der dritten Pflichtverletzung wurde dem Leistungsträger die Möglichkeit eingeräumt, die Minderung vom vollständigen Wegfall des Anspruchs auf Arbeitslosengeld II auf eine Kürzung von weiteren 60% der Regelleistung zu begrenzen, wenn der Betroffene sich nachträglich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen.

Die Sanktionen für 15-24-jährige erwerbsfähige Hilfeempfänger wurden ebenfalls drastisch verschärft. Ab 01.01.2007 gilt für diese Gruppe, dass bereits die zweite Pflichtverletzung zum vollständigen Wegfall der Leistung – auch der Kosten der Unterkunft – führt. Auch hier wurde die Möglichkeit geschaffen, von der Streichung der Kosten der Unterkunft abzusehen, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich nachträglich zur Erfüllung der Pflichten bereit erklärt.

Diese Vorschrift wurde durch die Fassung vom 10.10.2007 nur um einen weiteren Sanktionstatbestand erweitert, nämlich die Weigerung eine mit einem Beschäftigungszuschuss nach § 16a geförderte Arbeit aufzunehmen oder fortzuführen. In dieser Fassung galt § 31 bis zum 31.12.2010. Bis zum 31.03.2011 galt eine durch das Gesetz vom 09.12.2010 unwesentlich geänderte Fassung.

Ab 01.04.2011 wurde die Vorschrift komplett neu gefasst. Seither normiert § 31 SGB II die Sanktionstatbestände. § 31a SGB II normiert die Rechtsfolgen von Pflichtverletzungen. § 31b normiert Beginn und Dauer der Sanktionierung. Der Katalog der Sanktionstatbestände wurde ein weiteres Mal erweitert. Nun wurde auch sanktioniert, wer die Anbahnung einer zumutbaren Arbeit, einer Ausbildung, einer Arbeitsgelegenheit oder einer geförderten Arbeit durch sein Verhalten verhinderte. Die Beweislastumkehr aus § 31 Abs. 1 S. 2 wurde um eine Darlegungslast erweitert.

Das Erfordernis einer vorherigen schriftlichen Rechtsfolgenbelehrung entfiel, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige auch ohne eine Rechtsfolgenbelehrung Kenntnis von den Rechtsfolgen seines Verhalten hat.

Die Rechtsfolgen wurden aus der ab 01.01.2007 geltenden verschärften Fassung in § 31a SGB II übernommen.

Darüber hinaus wurde für die ergänzenden Sachleistungen ein zusätzliches Antrags-erfordernis eingeführt. Die Sanktionstatbestände für nichterwerbsfähige Leistungsberechtigte – also Bezieher von Sozialgeld (§ 7 Abs. 2 SGB II), wurden nicht mehr in § 32 SGB II, sondern nunmehr in § 31a

Abs. 4 SGB II geregelt. Der Tatbestand der Meldeversäumnisse wurde auf diese Personengruppe ausgedehnt.

§ 31b schreibt die bisherigen Regelungen zu Beginn und Dauer der Sanktion im Wesentlichen fort.

In der Fassung vom 20.12.2011, die vom 01.04.2012 bis zum 31.07.2016 galt, erfuhr § 31 SGB II nur eine unwesentliche Veränderung. Dasselbe gilt für die Neufassung durch das Vereinfachungsgesetz vom 26.07.2016, die weiterhin in Kraft ist.

§ 31a SGB II ist seit 01.04.2011 unverändert in Kraft. Dasselbe gilt für § 31b SGB XII.

4. Aktuelle Rechtslage

Die aktuelle Rechtslage entspricht damit im Wesentlichen der einschneidenden Verschärfung der Sanktionsvorschriften, die durch das Fortentwicklungsgesetz vom 20.07.2006 zum 01.01.2007 in Kraft trat, ergänzt um die seit 01.04.2011 in Kraft befindliche Regelung, nach der das Erfordernis der schriftlichen Rechtsfolgenbelehrung entfallen war, wenn Kenntnis der Rechtsfolgen bereits gegeben ist.

Durch das 9. SGB II – Änderungsgesetz vom 26.07.2016 wurde darüber hinaus § 15 SGB II (Eingliederungsvereinbarung) neu gefasst. Die Regelung, nach der die Eingliederungsvereinbarung durch Verwaltungsakt ersetzt wird, wenn sie nicht zustande kommt, findet sich seither nicht mehr in § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II, sondern in § 15 Abs. 3 S. 3 SGB II. In der Sache hat sich jedoch nichts geändert.

Im Vorfeld der Verabschiedung des Rechtsvereinfachungsgesetzes vom 26.07.2016 war nicht nur von Seiten der freien Wohlfahrtspflege und von Betroffenenvertretendenseite, so auch von Tacheles e.V., sondern auch von Seiten der Kommunen gefordert worden, die Vorschriften für die Sanktionierung wenigstens insofern zu entschärfen, als der Wegfall für die Leistung für die Unterkunft ausgeschlossen werden sollte. Dabei spielte die naheliegende Überlegung eine Rolle, dass der Entzug der Geldleistungen, die zur Aufrechterhaltung der Unterkunft erforderlich sind, der Eingliederung in den Arbeitsmarkt nicht förderlich ist. Der Entzug der für die Wohnung erforderlichen Geldleistungen muss über kurz oder lang zum Verlust der Wohnung führen. Er führt damit in schwerste soziale Deprivation.

Der Entzug der Leistungen für die Unterkunft macht in besonders unmissverständlicher Weise deutlich, dass die ratio legis der Sanktionsvorschriften sich jedenfalls nicht darin erschöpft, die Eingliederung in Arbeit zu fördern. Die Sanktionsvorschriften des SGB II haben sich von dem Hilfedanken, von dem § 25 BSHG grundsätzlich noch geprägt war, nahezu vollständig verabschiedet. Die Sanktionsvorschriften treten – seit dem 01.01.2007 noch offener als zuvor – unverblümt als Repressionsinstrument in Erscheinung. Der Gesetzgeber des Rechtsverein-

fachungsgesetzes vom 26.07.2016 hat sich unmissverständlich zu diesem Charakter der Sanktionsvorschriften bekannt, indem er trotz zahlreicher Stimmen auch aus der Verwaltungspraxis an der Sanktionierung der Leistungen für die Unterkunft festhielt.

Hier ist insbesondere auf die Stellungnahme des Bundesrates vom 18.03.2016 zum Rechtsvereinfachungsgesetz zu verweisen. Der Bundesrat plädierte dafür, die schriftliche Rechtsfolgenbelehrung wieder zwingend erforderlich zu machen und deshalb die Wörter „oder deren Kenntnis“ in § 31 Abs. 1 S. 1 SGB II zu streichen (BR Drucksache 66/16, S. 26). Er plädierte weiter dafür, die Steigerung der Sanktionsbeträge, die mit dem Fortentwicklungsgesetz vom 20.07.2006 beschlossen worden war, zurückzunehmen und die Sanktionen stets auf 30% des maßgeblichen Regelbedarfes festzusetzen (S. 27). Er setzte sich dafür ein, Leistungen für die Unterkunft von Leistungsminderungen ausdrücklich auszunehmen (S. 28). Außerdem sollte nach seiner Auffassung der Betrag für die Aufwendungen für die Unterkunft bereits im Fall einer Minderung um 30% direkt an den Vermieter bezahlt werden.

In der aktuellen Ausgestaltung konterkarieren die Sanktionsvorschriften damit den Rechtsanspruch auf Leistungen nach dem SGB II. Die Vorschrift des § 15 Abs. 3 S. 3 – Eingliederungsvereinbarung durch Verwaltungsakt – ermöglicht es dem Leistungsträger, die Erfüllung jedweder Obliegenheit zur Bedingung für den Bezug von Arbeitslosengeld II zu machen. Weiter unten wird dargelegt, dass die Praxis von dieser Möglichkeit auch durchaus Gebrauch macht.

Die Regelungen des § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II bewirkt de jure eine partielle, rechtstatsächlich aber eine sehr weitgehende Beweislastumkehr auch in Bezug auf die Frage, ob die Obliegenheiten, die die Behörde konstituiert, zumutbar sind. Damit können Personen, die nicht über die erforderlichen Ressourcen verfügen, um ggf. die Unzumutbarkeit einer Maßnahme darzulegen und nachzuweisen, vom Anspruch auf Arbeitslosengeld II ausgeschlossen werden.

III. Rechtspraxis

1. Statistische Daten der Bundesagentur für Arbeit

Die Bundesagentur für Arbeit hat Tacheles e.V. auf Anfrage aktuelle Zahlen zur Verfügung gestellt. Es handelt sich um eine umfangreiche Excel-Datei, die wir dem Bundesverfassungsgericht gerne per CD zur Verfügung stellen (ggf. bitten wir um einen Hinweis des Gerichts). Hier sollen nur die wichtigsten Ergebnisse wiedergegeben werden. Die Zahl der festgestellten Sanktionen stieg bis 2012 an. 2007 betrug sie knapp 783.000. Im Jahr 2012 betrug sie etwas mehr als 1 Mio. und verharrt seither ungefähr auf diesem Niveau. Es kam zu einem leichten Absinken, in der zweiten Jahreshälfte 2015, im Jahr 2016 jedoch wieder zu einem Anstieg. Im Jahr 2016 werden voraussichtlich mehr als 1 Mio. neu festgestellte Sanktionen gezählt werden. Die vorliegenden Zahlen reichen nur bis September 2016.

Der mit Abstand größte Anteil der Sanktionsgründe ist ein Meldeversäumnis beim Träger. Der Anteil ist in den letzten Jahren sogar noch gestiegen und lag 2015 bei 75%. An zweiter Stelle rangieren die von der Bundesagentur so bezeichneten Gründe „Weigerung Erfüllung der Pflichten der Eingliederungsvereinbarung“ und „Weigerung Aufnahme oder Fortführung einer Arbeit, Ausbildung oder Maßnahme“. Beide machen rund 10% der Sanktionstatbestände aus. Der Anteil ist in den letzten 5 Jahren gesunken. 2011 lag er bei rund 15%. Rund ein Viertel der Sanktionen traf im Jahr 2015 Personen, die noch nicht 25 Jahre alt waren. Der Anteil lag 2007 deutlich höher und ist seither etwas gesunken. Dabei ist die absolute Zahl der Sanktionen gegen unter 25jährige kaum Schwankungen unterworfen. Der sinkende Anteil erklärt sich aus der angestiegenen Zahl der Sanktionen insgesamt.

Für den Zeitraum von November 2012 bis Dezember 2016 hat die Bundesagentur Zahlen über Widerspruchsverfahren zur Verfügung gestellt. Danach sind durchschnittlich 37% aller Widersprüche ganz oder teilweise erfolgreich. Die Schwankungen sind sehr gering. Die Zahl der Widersprüche liegt ausgesprochen niedrig. Ausweislich der Zahlen muss man davon ausgehen, dass lediglich in rund 5% aller Sanktionsbescheide Widerspruch eingelegt wird.

Der Anteil der Klagen liegt bei etwas mehr als 10% aller Widerspruchsverfahren. Er liegt damit aber bei etwas weniger als 20% der abschlägig verbeschiedenen Widerspruchs-verfahren. Die Erfolgsquote der Klagen betrug im Zeitraum November 2012 bis Dezember 2016 im Durchschnitt 41%. Diese Zahl erfasst jedoch nur Klagen, denen ganz oder teilweise stattgegeben wurde. Dazu kommt ein erheblicher Teil, den die Bundesagentur als „anderweitig erledigt ohne Nachgeben (Rücknahme der Klage)“ ausweist. Die dritte Kategorie, die sie ausweist, lautet „abgewiesen mit Urteil/Beschluss“. Damit bleibt die Frage offen, in welcher Kategorie Klagen geführt werden, die durch Vergleich enden. Dies ist in der Sozialgerichtsbarkeit eine relativ häufige Beendigungsart (vgl. § 101 Abs. 1 SGG). Da ein Vergleich nicht unter dem Begriff der Stattgabe zu fassen ist, wäre zu prüfen, welcher Anteil der Klagen, die die Bundesagentur als „anderweitig erledigt ohne Nachgeben“ führt, durch Vergleich endete.

Zusammenfassend: Ausweislich der Zahlen wird in etwas weniger als 20% der Fälle, in denen ein Widerspruch, betreffend einen Sanktionsbescheid, zurückgewiesen wird, Klage erhoben. Von diesen Klagen sind im Durchschnitt etwas mehr als 40% erfolgreich. Die sonstige Erledigung von Widersprüchen spielt nur eine marginale Rolle. Damit kommt man überschlägig zum Ergebnis, dass Rechtsbehelfe und Rechtsmittel gegen Sanktionsbescheide in deutlich mehr als 40% aller Fälle zum Erfolg führen. Mehr als 40% der angefochtenen Sanktionsbescheide erweisen sich damit im Rechtsbehelfsverfahren als rechtswidrig.

Auf die Frage, welche Schlüsse aus diesen ersten Überlegungen für die Frage, welcher Anteil der Sanktionen insgesamt rechtswidrig ist, zu ziehen sind, kommen wir weiter unten noch einmal zurück.

Die Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes – hier also Verfahren nach § 86b Abs. 1 SGG – spielen eine relativ geringe Rolle. Ausweislich der Zahlen der Bundesagentur handelt es sich bundesweit um 200 bis 300 Verfahren monatlich, in der 2. Jahreshälfte 2016 sogar um weniger als 200 Verfahren monatlich. Dies bedeutet, dass die rechtswidrig festgestellten Sanktionen in aller Regel lange über den Sanktionszeitraum hinaus Bestand haben, da der Widerspruch gegen einen Sanktionsbescheid vom Regelfall des Suspensiveffektes nach § 86a Abs. 1 S. 1 SGG ausgenommen ist (§ 39 SGB II).

Schließlich hat die Bundesagentur uns die Zahl der vollsanktionierten erwerbsfähigen Leistungsberechtigten mitgeteilt. Im Jahr 2008 betrug deren Zahl durchschnittlich 12.013. Die Zahl sank dann leicht ab und lag 2011 und 2012 bei rund 10.000. Von 2013 zu 2014 kam es zu einem Rückgang von rund 8.800 auf rund 7.400. 2015 ist ein weiterer Rückgang um rund 500 zu verzeichnen. 2016 zeichnet sich jedoch wieder ein deutlicher Anstieg ab. Während im Jahr 2008 rund ein Drittel der Betroffenen weniger als 25 Jahre alt waren, ist dieser Anteil in den Jahren 2014 und 2015 auf rund die Hälfte gestiegen. Auch hier ist die Schwankung im Bereich der unter 25jährigen deutlich geringer. Die Zahl ist zwar insgesamt auch hier leicht gesunken, aber nur von 4.218 im Jahresdurchschnitt 2008 auf 3.465 im Jahr 2015. Die Veränderung des Anteils erklärt sich auch hier vor allem aus der gesunkenen Zahl der vollsanktionierten erwerbsfähigen Leistungsberechtigten insgesamt.

2. Veränderung des Verhaltens oder der Haltung durch Sanktionen

a) Vom Gesetzgeber intendierte Verhaltensänderungen

In der Forschung ist umstritten, wie wirksam Sanktionen oder die Androhung von Sanktionen das Verhalten der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in dem vom Gesetzgeber intendierten Sinne beeinflussen können, sich also positiv auf die Aktivitäten und Eigenbemühungen der Arbeitslosen im Eingliederungsprozess auswirken. Dass vor allem die Eigenmotivation und Freiwilligkeit der Handlungen eine entscheidende Rolle bei der erfolgreichen Eingliederung in den Arbeitsmarkt spielen, dürfte jedoch außer Zweifel stehen.

Demgegenüber stehen die bescheidenen Integrationsquoten der Jobcenter, insbesondere in Bezug auf die Personengruppen mit sogenannten Vermittlungshemmnissen, auf die sich die „Förderangebote“ des SGB II konzentrieren. Diejenigen Arbeitslosen, die aufgrund ihrer Qualifikation und/oder Leistungsfähigkeit ohnehin eine Nähe zum Arbeitsmarkt aufweisen, finden regelmäßig ohne größeren Förderungs- und Unterstützungsaufwand durch Jobcenter oder Arbeitsagentur in Eigeninitiative eine neue Beschäftigung. Weisen Arbeitslose dagegen eine Ferne zum Arbeitsmarkt auf, führt oft auch die gezielte Förderung durch „maßgeschneiderte“ Angebote nicht zur erfolgreichen Integration. Die durch die Eingliederungsvereinbarung bzw. einen Eingliederungsverwaltungsakt auferlegten Eigenbemühungen bei Bewerbungsaktivitäten, die durch Sanktionsandrohung durchgesetzt werden, sind für das Gros der arbeitsmarktfernen

Hilfebedürftigen nicht zielführend, sondern entsprechen eher dem im SGB II allgemeingültigen Postulat des „Forderns“ als arbeitsmarktlichen Erfordernissen. In der Praxis – und das entspricht unseren Erfahrungen aus der Beratung erwerbsfähiger Hilfebedürftiger – führen solche Auflagen nicht selten dazu, dass Hilfebedürftige sich Monat für Monat völlig chancenlos und zunehmend frustriert um Jobs bewerben, nur um die festgelegten Eigenbemühungen auf dem Papier zu erfüllen. Die vom Gesetzgeber beabsichtigte Förderung wird hierdurch konterkariert.

Dabei gibt es die unterschiedlichsten Gründe und individuelle Faktoren, warum erwerbsfähige Hilfebedürftige den konkreten Verhaltensanforderungen, die Jobcenter an sie stellen, nicht nachkommen oder nicht nachkommen können. In der Forschung werden hier u.a. genannt

- (gehobene) Ansprüche an die Arbeit und die eigene Rolle als Arbeitende/r,
- Schwierigkeiten, sich in die vom Jobcenter aufgezwungene „Rollenpartnerschaft“ einzufügen,
- individuelle Motivationsblockaden, die auch durch äußeren Druck und Sanktionsandrohung nicht beseitigt werden können,
- belastende Lebensumstände sowie starke psychische Belastungen, welche die individuelle Handlungsfähigkeit der Arbeitslosen einschränken,
- gestörte Kommunikation zwischen Behörde und erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und
- die Überforderung der SGB-II-Träger und ihrer Mitarbeiter mit der Aktivierung arbeitsmarktferner Arbeitsloser

(vgl. A. Ames, Ursachen und Auswirkungen von Sanktionen nach § 31 SGB II, Zusammenfassung des Forschungsberichts, in: NDV Heft 3/2010, S. 112)

Enge gesetzliche Vorgaben, begrenzte personelle Kapazitäten der Jobcenter und die oft mangelhafte Qualifikation ihrer Mitarbeiter führen in der behördlichen Praxis dazu, dass solche individuellen Faktoren im Rahmen des Eingliederungsprozesses nicht ausreichend berücksichtigt werden können. Auch mit Blick auf den Einzelfall dürfte es daher schwer sein, sich ein Urteil zu bilden, ob eine konkrete Sanktion oder die generelle Androhung von Leistungskürzungen aus der Sicht der Jobcenter eine positive Verhaltensänderung zur Folge haben. (Weitere Erkenntnisse zu der Praxis der Jobcenter mit Auswirkung auf das Sanktionsverfahren vertiefen wir in diesem Kapitel unter 5.)

Ohne Zweifel üben jedoch die Strukturmerkmale des SGB II, insbesondere die Obliegenheiten leistungsberechtigter Personen alle zumutbaren Anstrengungen zu unternehmen, um die Hilfebedürftigkeit zu verringern oder zu beenden, in Verbindung mit den verschärften Zumutbarkeitsregelungen des § 10 SGB II und den Sanktionsregelungen des § 31 ff. SGB II einen verstärkten Druck aus, intensive Aktivitäten zur Integration in den Arbeitsmarkt zu entfalten. Dabei dürfte bei einem Großteil der Leistungsberechtigten ohne Sanktionserfahrungen ein erfolgreiches Agieren im Eingliederungsprozess vor allem auf vorhandene Ressourcen und deren Eigenmotivation zurückzuführen sein und nur bei einem kleineren Teil der erwerbsfähigen

Hilfebedürftigen die Erfahrungen mit einer Sanktion oder der Androhung einer Leistungskürzung für eine konkrete, vom Gesetzgeber intendierte Verhaltensänderung eine nennenswerte Rolle spielen.

Insofern offenbart das Ergebnis der aktuell veröffentlichten IAB-Studie, die den Einfluss von Sanktionen auf unter-25-jährige Männer untersucht, auch nur einen Teilaspekt der Problematik. So wurde zwar festgestellt, dass es sanktionierten alleinlebenden jungen Männern vermehrt und schneller gelang, eine ungeforderte sozialversicherungspflichtige Beschäftigung aufzunehmen, und sie zudem bereit waren, deutlich niedrigere Tagesentgelte in Kauf zu nehmen, als junge Männer, die eine Beschäftigung aufnahmen, ohne zuvor sanktioniert worden zu sein (G. J. van den Berg/A. Uhlendorff/J. Wolff, Schnellere Arbeitsaufnahme, aber auch Nebenwirkungen, IAB-Kurzbericht 5/2017., S. 4 f.). Allerdings kann bei solchen Sanktionsfällen, die den kompletten Wegfall der Leistungen zum Lebensunterhalt zur Folge haben, davon ausgegangen werden, dass die Verhaltensveränderung nach dem Entzug sämtlicher Mittel vor allem der materiellen Not geschuldet ist und keine nachhaltige Veränderung sowohl der Haltung als auch der Lebenssituation der sanktionierten Personen zur Folge hat. So sucht man in der Studie vergeblich nach Angaben über die Dauerhaftigkeit der eingegangenen Beschäftigungsverhältnisse. Eine ältere Studie fasst einen ähnlichen Befund bei unter-25-jährigen Sanktionierten wie folgt zusammen: „Sanktionen drängen Arbeitslose häufig in schlecht bezahlte, unqualifizierte und prekäre Erwerbsarbeit, so Fachkräfte bei SGB II-Trägern in Experteninterviews“. Kritisch daran sei vor allem fehlende Qualifikation im Zusammenhang mit solchen Beschäftigungsverhältnissen und deren kurze Dauer. (S. Götz /W. Ludwig-Mayerhofer /F. Schreyer, Sanktionen im SGB II: Unter dem Existenzminimum, IAB-Kurzbericht 10/2010, S. 4 f.) In der jüngeren Studie weisen die Autoren zudem selbst darauf hin, dass die Bereitschaft zum Lohnverzicht größtenteils darauf zurückzuführen ist, dass sanktionierte Personen regelmäßig geringere berufliche Qualifikationen besitzen als Personen, die nicht von Sanktionen betroffen sind, und daher auch ohne Sanktionen in Beschäftigungsverhältnissen mit geringeren qualifikatorischen Voraussetzungen mit geringeren Tagesentgelten konfrontiert wären (G. J. van den Berg/A. Uhlendorff/J. Wolff, aaO S. 4).

b) Vom Gesetzgeber nicht intendierte Verhaltensänderungen

Des Weiteren weist die vorliegende IAB-Studie auch auf den entgegengesetzten Effekt hin: So würden fast 7 % der alleinlebenden unter-25-jährigen Männer, die in der ersten Stufe sanktioniert wurden, sich dem Arbeitsmarkt und dem ALG-II-Bezug – mithin der Betreuung durch das und dem Einflussbereich des Jobcenters – völlig entziehen (G. J. van den Berg/A. Uhlendorff/J. Wolff, aaO S. 4). Dieser Befund wird durch eine Reihe anderer, z.T. qualitativer Studien bestätigt (u.a. S. Götz /W. Ludwig-Mayerhofer /F. Schreyer, aaO S. 6) und stellt die extremste Form der paradoxen Reaktion bzw. Verhaltensänderung auf eine erlebte Sanktion dar. Da dies keinesfalls der Zielsetzung des Gesetzgebers und der beabsichtigten Aktivierung entspricht, soll auf die Formen der Verweigerung, die unterschiedliche Grade und Gestaltungen annehmen können, noch einmal näher eingegangen werden.

Anne Ames berichtet unter der Überschrift „'Erzieherischer' Effekt der Sanktionen“ von einer Reihe solcher paradoxer Reaktionen bzw. nicht intendierter Verhaltensänderungen als direkte Folge von Sanktionen (A. Ames, Ursachen und Auswirkungen von Sanktionen nach § 31 SGB II, Hans-Böckler-Stiftung, 2009, S. 162 ff.). So führten Sanktionen, die wegen der Aufgabe einer Beschäftigung verhängt wurden, nicht zwingend dazu, die Aufnahme einer Beschäftigung zu fördern, sondern bewirkten in mindestens einem der untersuchten Fälle, dass die Risikobereitschaft bei der Beschäftigungsaufnahme deutlich reduziert wurde – ein Befund, der durch Erfahrungen aus der Sozialberatung bestätigt wird. Ähnlich ging es einem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, der nach dem Abbruch einer Ausbildung sanktioniert wurde und infolge von Versagensangst heimgesucht immer größere Schwierigkeiten mit der Vorstellung hatte, eine erneute Ausbildung zu wagen. Auch die wiederholte und konsequente Verweigerung der Mitarbeit, von der A. Ames in ihrer Untersuchung berichtet, scheint ein weit verbreitetes, durch Erfahrungen aus der Beratungspraxis bestätigtes Verhaltensmuster als Reaktion auf eine Sanktion zu sein. Dahinter verbirgt sich die Angst der Leistungsberechtigten, sich der Verfügungsgewalt des Jobcenters unterwerfen zu müssen, bzw. dieser hilflos ausgeliefert zu sein. Diese Angst steigt mit jeder wiederholten Leistungskürzung weiter an – mit existenziellen und psychischen Folgen für die Betroffenen.

Aber auch andere nicht intendierte Verhaltensweisen sind bei erwerbsfähigen Hilfebedürftigen sehr häufig infolge von Sanktionen zu beobachten: Die Strafe wirkt viele Sanktionierte sowohl aufgrund weit reichender materieller Folgen als auch ihrer vielfältigen psychischen Auswirkungen (dazu weiter unten) derart aus der Bahn und bewirkt dadurch genau das Gegenteil einer Aktivierung: Rückzug, Antriebslosigkeit, Selbstzweifel, Apathie bis hin zur Depression sind häufig beobachtete Symptome infolge des Sanktionserlebens.

Wenn eine weit verbreitete Veränderung der Verhaltensdispositionen zu beobachten ist, dann ist diese darauf ausgerichtet, künftige Sanktionen zu vermeiden. Dies erfolgt aber nur selten „im Einverständnis mit den behördlichen Anforderungen“ und ist „keineswegs von der Einsicht in die Recht- und Zweckmäßigkeit der behördlichen Anforderungen“ motiviert (A. Ames, 2009, aaO S. 168).

„Natürlich versucht man, vorsichtiger zu werden. Also dass man so was vermeidet mit Sanktionen. Dass man sich denkt: Okay, ich mach das, auch wenn es mir nicht gefällt. Hab ich auch versucht. Aber mir hat's halt nicht gefallen. Und ich bin nicht so ein Mensch. Wenn mir was nicht gefällt, bleib ich da nicht drin oder mach das weiter mit. Ich geh einfach.“ (S. Götz/F. Schreyer/F. Zahradnik, Lebensbedingungen und Teilhabe von jungen sanktionierten Arbeitslosen im SGB II, in: Sozialer Fortschritt 9/2012, S. 218).

c) Verhaltensänderung aufgrund der Aussicht auf Strafminderung

„Erklären sich erwerbsfähige Leistungsberechtigte nachträglich bereit, ihren Pflichten nachzukommen, kann der zuständige Träger die Minderung der Leistungen nach Satz 3 ab diesem Zeitpunkt auf 60 Prozent des für sie nach § 20 maßgebenden Regelbedarfs begrenzen.“ (§ 31a Abs. 1 Satz 6 SGB II) Diese Rechtsnorm ermöglicht es Jobcentern eine „positive“ Änderung der Verhaltensdisposition „zu belohnen“ und die Leistungskürzung bei einer wiederholten Pflichtverletzung in der dritten Stufe auf 60 % der maßgeblichen Regelleistung zu beschränken. Sie hat eine Entsprechung bei den Sanktionsregelungen für unter-25-jährige Hilfebedürftige, denen in der zweiten Stufe die Leistungen komplett (inklusive der Unterkunftskosten) versagt wurden. Die nachträgliche Bereitschaft des Leistungsberechtigten, seinen Pflichten nachzukommen, räumt dem SGB-II-Träger das Ermessen ein, „unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles ab diesem Zeitpunkt wieder“ die Kosten für Unterkunft und Heizung zu gewähren (§ 31a Abs. 2 Satz 4 SGB II) und damit den Schaden der Sanktionen zu begrenzen.

Der Gesetzgeber hat demnach die positive Beeinflussung des Verhaltens einer sanktionierten Person durch die Aussicht, die Strafe abzumildern, in Betracht gezogen und ins Ermessen der Jobcenter gestellt. Allerdings ist uns aus der Erfahrung der Sozialberatung und vor dem Hintergrund unserer bundesweiten Fortbildungstätigkeit kein einziger Fall bekannt geworden, in denen die Leistungsberechtigten über diese Möglichkeit der Strafminderung aufgeklärt wurden und der SGB-II-Träger aufgrund der nachträglichen Pflichterfüllung von seinem Ermessen Gebrauch gemacht hätte. Auch der Bundesregierung liegen über den Gebrauch der Regelung und die Chancen, das Verhalten sanktionierter Personen durch Strafminderung positiv zu beeinflussen keine Erkenntnisse vor (Antwort des BMAS vom 08.02.2017 auf die schriftliche Anfrage der Bundestagsabgeordneten Katja Kipping an die Bundesregierung zu Sanktionen nach den §§ 31 ff. SGB II, S. 6).

Im Jahresdurchschnitt 2015 lag die Anzahl vollsanktionierter erwerbsfähiger Leistungsberechtigter nach dem SGB II bei 6.963 Personen (Bundesagentur für Arbeit, Zeitreihe zu Sanktionen (Monatszahlen), Deutschland und Länder, Januar 2007 bis Oktober 2006, Tab. 5, <https://statistik.arbeitsagentur.de/Statistikdaten/Detail/Aktuell/iiiia7/zr-sanktionen/zr-sanktionen-d-0-xlsm.xlsm>, abgerufen am 13.02.2017). Es hätte demnach bundesweit genug Sanktionsfälle gegeben, bei denen die Behörden durch Strafminderung das Verhalten sanktionierter Hilfebedürftiger positiv hätten beeinflussen können. Dass diese Praxis scheinbar gänzlich unbekannt ist und von ihr offensichtlich nicht messbar Gebrauch gemacht wird, zeigt, dass die zuständigen Jobcenter entweder nicht in der Lage sind, solche Möglichkeiten effektiv zu nutzen, um eine positive Verhaltensänderung hilfebedürftiger Personen zu unterstützen, oder dass sie kein Interesse daran haben. Diese ungenutzte Fördermöglichkeit bestätigt den weiter unten dargelegten Befund, dass bundesdeutsche Jobcenter in vielerlei Hinsicht mit ihrer Kernaufgabe, erwerbsfähige Hilfebedürftige im Rahmen des Eingliederungsprozesses zu

aktivieren und zu fördern, überfordert sind und stattdessen über allgemeine Obliegenheiten, Maßnahmen- und Jobzuweisungen, auferlegte Eigenbemühungen und sonstige Verhaltensauflagen einen subtilen und allgegenwärtigen Druck auf Arbeitslose erzeugen, ihre Hilfebedürftigkeit im Rahmen ihrer Möglichkeiten zu beenden oder zu verringern.

d) Ergebnis

Neben einem allgemeinen Druck auf erwerbsfähige Hilfebedürftige, ihren Obliegenheiten im Rahmen des Eingliederungsprozesses nachzukommen, ist die aktivierende Wirkung von Sanktionen in Bezug auf eine konkrete, vom Gesetzgeber intendierte Verhaltensänderung bestenfalls in Randbereichen auszumachen. Stattdessen entfalten Sanktionen oder die Androhung von Leistungskürzungen eine Reihe von paradoxen Wirkungen auf das Verhalten erwerbsfähiger Hilfebedürftiger, die sich kontraproduktiv auf den Aktivierungsprozess auswirken. Die am häufigsten beschriebene Reaktionsform von Arbeitslosen – und das wird durch Erfahrungen aus der Beratungspraxis bestätigt – ist eine Art resignative Anpassungsbereitschaft; eine individuelle Strategie, die dazu dient, Sanktionen gezielt zu vermeiden. Auch Jobcenter nutzen die gesetzlich vorgesehenen Möglichkeiten nicht, das Verhalten von Leistungsberechtigten mit Hilfe von Strafminderungen „positiv“ zu beeinflussen und damit deren Integration nachhaltig zu unterstützen.

3. Wirkungen von Sanktionen auf die materielle Existenzsicherung und die Lebenssituation sanktionierter Hilfebedürftiger

a) Materielle Engpässe

Der Entzug existenzsichernder Leistungen hat für nahezu alle Leistungsberechtigten gravierende Auswirkungen. Nur wenige Arbeitslose in SGB-II-Bezug verfügen noch über finanzielle Rücklagen, die im Rahmen des Schonvermögens nach § 12 SGB II geschützt und gleichzeitig verfügbar sind, um den Sanktionszeitraum damit zu überbrücken. Je nach Höhe der Sanktion und auch abhängig von der familiären Situation, dem sozialen Umfeld und den Kompensationsmöglichkeiten, die sich durch Zusammenleben und die Unterstützungsbereitschaft von Freunden/Bekannten ergeben, prägen sich die materiellen Folgen aus. Dennoch belegen die vorliegenden Untersuchungen, und das wird auch durch die Arbeitslosenforschung insgesamt bestätigt, dass viele von Sanktionen betroffene Hilfebedürftige belastete Lebensverläufe aufweisen und/oder sich gesellschaftlicher Isolation ausgesetzt sehen und nicht (mehr) über ein funktionierendes Hilfesystem verfügen, dass die Folgen einer Sanktion abfedern könnte.

Da es abgesehen von der Beantragung von Lebensmittelgutscheinen regelmäßig nicht gelingt, alternative Einkommensquellen zu erschließen, bleibt sanktionierten Personen meist nur die Möglichkeit die Einkommenseinbußen durch (weitere) Einschränkung ihrer Ausgaben auszugleichen.

„Sie gingen noch seltener aus dem Haus als sonst, kauften noch weniger oder noch schlechtere Lebensmittel als gewöhnlich, sie zahlten Telefon-, Strom andere Rechnungen und gegebenenfalls den Eigenanteil der Miete nicht und/oder fuhren schwarz.“ (A. Ames, 2009, aaO S. 168)

b) Verschuldung

Die meisten von Sanktionen Betroffenen können zunächst ihre laufenden Rechnungen nicht mehr begleichen. Davon betroffen sind die Forderungen von Telefonanbieter, Energieversorger, Versicherungsgesellschaften und/oder Vermieter (falls keine Direktüberweisung durch das Jobcenter eingeleitet wurde). Auch bereits laufende Tilgungszahlungen werden i.d.R. eingestellt, was wiederum zu Konflikten mit Gläubigern führt. Durch ausbleibende Einkünfte am Monatsanfang ist oft die Kontendeckung nicht gewährleistet. Daueraufträge und Lastschriften können mangels Deckung nicht ausgeführt werden, durch Rückläufer entstehen zusätzliche Bearbeitungsgebühren. Insgesamt ist ein Zusammenhang von Verschuldung und SGB-II-Sanktionen empirisch nachweisbar (ISG, Unabhängige wissenschaftliche Untersuchung zur Erforschung der Ursachen und Auswirkungen von Sanktionen nach § 31 SGB II und nach dem SGB III in NRW, Köln 2013, S 33 ff.).

Häufig berichten Sanktionierte oder Berater/innen, die sich mit den Folgen von Sanktionen auseinandersetzen müssen, von Räumungsklagen (s.u.) und multiplen Verschuldungssituationen, die noch immer mit Kontenpfändungen oder der Kündigung von Bankkonten verbunden sind. Personen, die sich bereits im Insolvenzverfahren befinden, können vereinbarten Verpflichtungen nicht mehr nachkommen und das Verfahren droht zu scheitern, wenn nicht zeitnah nachgesteuert werden kann. Lange über den Sanktionszeitraum hinaus entfalten die Leistungskürzungen ihre Wirkungen, etwa wenn monatelang in Sozial- oder Schuldnerberatungsstellen nachgearbeitet werden muss, um die Verschuldungssituation erwerbsfähiger Leistungsberechtigter wieder in den Griff zu bekommen (S. Götz /W. Ludwig-Mayerhofer /F. Schreyer, aaO S. 6). Indem die Ressourcen erwerbsfähiger Hilfebedürftiger für die Beseitigung der Folgen von Sanktionen verwendet werden müssen, wirken Sanktionen kontraproduktiv und verhindern die Integration in den Arbeitsmarkt.

c) Energiesperren

Sanktionen aufgrund wiederholter Pflichtverletzungen mit erheblichen Leistungskürzungen oder Totalsanktionen führen nicht selten zur Energieschulden, die eine Sperre der Energieversorgung nach sich ziehen. Auch wenn es über die Häufigkeit solcher Vorfälle im Zusammenhang mit Sanktionen keine offiziellen Erhebungen gibt, wird in der Forschung häufiger davon berichtet (A. Ames, 2009, aaO S. 160; S. Götz/F. Schreyer/F. Zahradnik, aaO S. 217) und auch im Kontext der Sozialberatung sind solche Zusammenhänge hinreichend bekannt.

Wird die Haushaltsenergie gesperrt, gerät die Lebensführung aus den Bahnen. Einfachste Verrichtungen des täglichen Lebens wie Körperpflege, Kochen, Lebensmittelbevorratung, Kommunikation, Tagesgestaltung wie Lesen bei eingeschränkten Lichtverhältnissen oder die Nutzung von Computer/Fernsehen sind passé. Bei dezentral installierten Heizanlagen (Etagenheizungen) ist von einer Stromsperre auch die Versorgung mit Heiz- und Warmwasserenergie betroffen. Ein Leben ohne Haushaltsenergie erfordert zusätzliche Ausgaben für Lebensmittel, Leuchtstoffe, Batteriegeräte etc. – Mittel, die von Sanktionen Betroffenen nicht zur Verfügung stehen. Energiesperren erfordern zusätzliche Zeit und Ressourcen, um die Lebensführung notdürftig zu organisieren und die Energieversorgung gegebenenfalls mit Unterstützung von Beratungsstellen wieder in Gang zu bringen. Sind Personen von einer Sperre der Heiz- und/oder Haushaltsenergie betroffen, laufen hingegen Maßnahmen zur Aktivierung und Eingliederung in Arbeit ins Leere, da hier zumindest temporär das Fehlen der Energie das größte Vermittlungshemmnis darstellt.

d) Verlust der Wohnung

Vor allem im Zusammenhang mit Totalsanktionen wird immer wieder darauf hingewiesen, dass erwerbsfähige Hilfebedürftige von Wohnungslosigkeit bedroht oder betroffen sind. Auch wenn das Phänomen hinlänglich bekannt ist, werden von der Bundesagentur für Arbeit noch immer keine Daten diesbezüglich erhoben. Während bei Kürzung und Wegfall der Leistungen zum Lebensunterhalt die Unterkunft wenigstens durch eine Direktzahlung an den Vermieter gesichert werden soll, entfällt diese Möglichkeiten bei Totalsanktionen oder Kürzungen in den Bereich der Unterkunftskosten hinein. Die einzige Möglichkeit für den betroffenen Leistungsberechtigten den Wohnungsverlust selbst abzuwenden, ist sich an anderer Stelle privat zu verschulden oder im Nachgang solcher Sanktionen eine Ratenzahlungsvereinbarung mit dem Vermieter abzuschließen und die Mietschulden abzustottern.

Kommt Selbsthilfe nicht in Betracht oder ist diese schlichtweg unmöglich, stehen sozialrechtliche Instrumente zur Vermeidung von Wohnungslosigkeit zur Verfügung (§ 22 Abs. 8/9 SGB II). Erfahrungen aus der Sozialberatung und der bundesweiten Fortbildungstätigkeit belegen aber, dass diese letzte sozialstaatliche Sicherung oft versagt oder durch die zuständigen Stellen bewusst versagt wird. In der erstgenannten Fallkonstellation ist die Gewährungspraxis der darlehensweisen Übernahme von Mietschulden zur Wohnraumsicherung oft so träge oder derart restriktiv ausgestaltet, dass die zögerliche Leistungsgewährung den Wohnungsverlust oder die Räumungsklage nicht verhindern kann: Das Darlehen zur Wohnraumsicherung kommt entweder zu spät, um den Verlust der Wohnung zu verhindern, oder es wird erst gezahlt, nachdem die Räumungsklage durch den Vermieter eingereicht wurde und zusätzliche Klagekosten auf die von der Sanktion betroffene mittellose Person zukommen. In der zweiten Fallkonstellation werden die Leistungen bewusst versagt, weil die Jobcenter die Auffassung vertreten, dass der erwerbsfähige Leistungsberechtigte die Notlage durch sozialwidriges Verhalten selbst herbeigeführt und infolgedessen den Anspruch auf Übernahme der Mietschulden verwirkt habe. Diese Auslegung,

der wir nicht folgen, führt in der Praxis dazu, dass infolge der SGB-II-Sanktionen der sozialrechtliche Schutz vor Obdachlosigkeit nahezu ausgehöhlt wird. Leistungsberechtigten bliebe nur der sozialgerichtliche Eilrechtsschutz, um ihre Ansprüche vor Gericht durchzusetzen. Hier wiederum vertreten einige Kammern und Senate die Auffassung, dass ein Anordnungsgrund erst vorliegt, wenn die Wohnung fristlos gekündigt wurde, oder andere Kammern und Senate sogar erst, wenn Räumungsklage eingelegt wurde. Mit dieser Position ist effektiver Rechtsschutz zum Schutz vor Wohnungslosigkeit faktisch abgeschafft.

Dieser Exkurs zeigt, wie prekär der sozialrechtliche Schutz der Wohnung werden kann, wenn der Wohnungsverlust im Zusammenhang mit einer Sanktionen steht. Und ist die Wohnung erst verloren, werden Leistungsberechtigte mit Folgeproblemen konfrontiert, die hier kurz erwähnt werden müssen. Insbesondere in zunehmend angespannten Wohnungsmärkten wird es immer schwieriger mit negativer SCHUFA-Auskunft eine Wohnung neu anzumieten. Da Mietrückstände häufig zu negativen SCHUFA-Einträgen führen, haben erwerbsfähige Hilfebedürftige, die ihre Wohnung aufgrund von Mietrückständen verloren haben, große Nachteile bei der Wohnungssuche. Insbesondere größere Wohnungsgesellschaften gehen vermehrt dazu über, Wohnungen nicht mehr an unter-25-jährige SGB-II-Leistungsberechtigte zu vermieten, da sie fürchten, aufgrund von Sanktionen könnten Mietschulden auflaufen. SGB-II-Sanktionen führen hier indirekt zu Diskriminierung auf dem Wohnungsmarkt.

e) Gesundheitliche Situation

Neben der psychischen Belastung und psychosomatischen Erkrankungen infolge von Sanktionen, auf die weiter unten noch näher eingegangen wird, führen vor allem der Wegfall von Einkommen und die hierdurch verursachten materiellen Engpässe immer wieder zu gesundheitlichen Beeinträchtigungen. Ursachen hierfür können z.B. Hunger und Mangelernährung sein. In einem von den Medien viel beachteten Fall eines an Depressionen leidenden 20-jährigen Hilfebedürftigen aus Speyer führten die Folgen einer Sanktion sogar zum Hungertod (u.a. <http://www.zeit.de/2007/18/LS-Hungertod>, aufgerufen am 15.02.2017). Häufiger resultieren gesundheitliche Einschränkungen aus dem Verzicht auf ärztliche Behandlungen oder die Einnahme von Medikamenten, weil die damit verbundenen Kosten (etwa Rezeptgebühr, Zuzahlung oder Fahrtkosten) nicht aufgebracht werden können (A. Ames, 2009, aaO S. 160 f.). Durch die Gewährung von Sachleistungen kann zwar regelmäßig – soweit die Betroffenen darüber aufgeklärt wurden – der Bedarf an Lebensmitteln teilweise und notdürftig gedeckt werden, aber Gesundheitskosten oder damit einhergehende Mobilitätskosten können von Personen, die von einer Sanktion betroffen sind, nur aus Rücklagen oder mittels Zuwendungen/Notdarlehen von Verwandten und Bekannten bestritten werden.

Gesundheitliche Beeinträchtigung infolge von Sanktionen entsteht zwangsläufig, wenn Leistungen zum Lebensunterhalt ganz wegfallen oder nur noch auf die Unterkunftskosten beschränkt werden. Der Wegfall der Mehrbedarfszuschläge für Schwangere oder bei

kostenaufwendiger Ernährung z.B. führt in diesem Fall bei dem betroffenen Personenkreis zu einer unverhältnismäßigen zusätzlichen Kürzung von Leistungen für gesundheitsbedingte Mehraufwendungen. Eine solche Kürzung ist mit Blick auf die Zielsetzung von Sanktionen nicht nachvollziehbar und sie führt zu einer nicht gerechtfertigten Schlechterstellung in Bezug auf die gesundheitliche Grundversorgung betroffener Personen.

f) Verlust des Krankenversicherungsschutzes

Totalsanktionen führen zum Ende der Pflichtversicherung, weil der ALG-II-Leistungsbezug endet und die Beitragszahlungen durch die Jobcenter eingestellt werden (§ 190 Abs. 12 SGBV). Bis zum 31.7.2013 endete dann auch der Versicherungsschutz, es sei denn, es erfolgte ein konkreter Antrag auf Weiterversicherung bei der Krankenkasse. Seit dem 1.8.2013 setzt sich die Mitgliedschaft und damit der Versicherungsschutz kraft Gesetz als freiwillige Versicherung fort (obligatorische Anschlussversicherung OAV gem. § 188 Abs. 4 SGB V). Dies auch dann, wenn bei der Krankenkasse keinerlei Anträge gestellt bzw. Anzegebögen abgegeben werden.

Mit der Fortsetzung der Mitgliedschaft setzt sich zwar der Versicherungsschutz fort, aber die Krankenkasse fordert im Gegenzug natürlich Beitragszahlungen. Vollsanktionierte können regelmäßig den Beitrag nicht bezahlen.

Daraus resultieren mehrere gravierende Nachteile.

1. Besteht ein Beitragsrückstand von mehr als zwei Monaten, wird die Krankenkasse versuchen, die Chipkarte einzuziehen, da ein Ruhen des Leistungsanspruchs verhängt wird (§ 16 Abs. 3a SGB V). Es besteht dann kein Anspruch mehr auf die vollen Leistungen.
2. Allerdings müssen die Kassen weiterhin die Kosten bei Akutbehandlungen und Schmerzzuständen (alle Notfallbehandlungen; ambulant und stationär) übernehmen sowie alle Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft. Weiterhin sind Untersuchungen zur Früherkennung von Krankheiten vom Ruhen ausgenommen. Der Umfang der Ruhensleistungen ist den meisten Betroffenen nicht bekannt und wird von den Kassen in den Ruhensbescheiden auch nicht so beschrieben. Dort steht dann lediglich: „Ihr Anspruch auf Leistungen ruht“, sodass davon ausgegangen wird, dass eben überhaupt kein Anspruch auf Leistungen mehr besteht und viele sich nicht trauen, auch bei Schmerzen oder Fieber o.ä. zum Arzt zu gehen.
3. Nach Ablauf der Sanktion greift die Pflichtversicherung über den Bezug von ALG II erneut (§ 186 Abs. 2a SGB V) und verdrängt die OAV (§ 191 Nr. 2 SGB V). Die Beitragsforderungen der Krankenkasse bestehen weiterhin und werden von der Krankenkasse auch für die Sanktionszeit gefordert. Da eine Sanktion die Lebenssituation

des Sanktionierten meist völlig durcheinander bringt, können diese sich oft nicht mehr adäquat um ihre finanziellen und behördlichen Angelegenheiten kümmern.

4. Die Krankenkassen versenden nach der Abmeldung der Pflichtversicherung durch das Jobcenter Einkommensfragebögen. Werden diese nicht beantwortet (das geschieht oft auch deshalb, weil kein Einkommen mehr vorliegt), stuft die Krankenkasse den Versicherten zum Höchstbeitrag ein (§ 240 Abs. 1 SGB V). Der Höchstbeitrag beträgt ab 01.01.17 in der Krankenversicherung 682,95 Euro im Monat zzgl. 110,93 Euro Pflegeversicherung. Dazu kommen dann noch Mahngebühren und Säumniszuschläge (§ 24 SGB IV). Leider wissen viele nicht (und die Krankenkassen beraten da regelmäßig nur unzureichend), dass lediglich der Einkommensfragebogen ausgefüllt und unterschrieben zurück geschickt werden muss, um eine Einstufung zum Höchstbeitrag zu vermeiden. Liegt kein regelmäßiges Einkommen vor, genügen als Einkommensangaben auch die Angaben, von denen tatsächlich der Lebensunterhalt bestritten wird (z.B. betteln, Flaschen sammeln, Suppenküche, Tafel). Dieses Einkommen kann (und muss auch) nicht nachgewiesen werden. Erfolgt eine Rücksendung des Fragebogens, setzt die Krankenkasse lediglich den Mindestbeitrag fest (ab 01.01.2017 in der Krankenversicherung je nach Zusatzbeitragssatz durchschnittlich 149,74 Euro zzgl. Pflegeversicherung von max. 27,77 Euro (für Kinderlose).
5. Die aufgelaufenen Beitragsschulden müssen bezahlt werden und bleiben bestehen, auch wenn die Pflichtversicherung über den erneuten Bezug von ALG II wieder einsetzt. Allerdings hört das Ruhen mit erneutem ALG-II-Bezug sofort auf, sodass ab dann wieder der volle Leistungsanspruch (mit Chipkarte) besteht (§ 16 Abs. 3a Satz 4 SGB V). Auch hier besteht große Unwissenheit bei den Betroffenen und die Kassen beraten manchmal auch unzureichend.

Vor allem die eingeschränkte Gesundheitsversorgung und die aufgelaufenen Beitragsschulden führen zu einem Schaden, dessen Folgen weit über den Sanktionszeitraum hinausreichen. Besonders junge erwerbsfähige Hilfebedürftige verlieren das Vertrauen in das Sozialsystem und werden bestärkt, sich dem ALG-II-Bezug zu entziehen.

Die meisten von Totalsanktionen betroffenen Leistungsberechtigten aber auch viele Mitarbeiter der Jobcenter wissen allerdings nicht, dass der Krankenversicherungsschutz während des Sanktionszeitraums hergestellt werden kann, indem Sachleistungen beantragt und in Anspruch genommen werden. Übersteigt die Sanktion 30 % des maßgeblichen Regelbedarfs, hat der SGB-II-Träger auf Antrag (bei Familien mit minderjährigen Kindern auch ohne Antrag) in angemessenem Umfang Sachleistungen zu gewähren. Der Bezug von Leistungen bewirkt in diesem Fall dass auch die Beitragszahlungen für die Kranken- und Pflegeversicherung durch das Jobcenter für den Monat, in dem die Sachleistungen gewährt werden, wieder aufgenommen werden müssen (Bundesagentur für Arbeit, Fachlichen Hinweise §§ 31, 31a, 31b SGB II, Rz. 31.50 S. 15) und der Krankenversicherungsschutz des Leistungsberechtigten wieder anläuft. Erfahrungen aus der Beratungspraxis lassen uns zu dem Schluss kommen, dass erwerbsfähige

Hilfebedürftige im gesamten Bundesgebiet regelmäßig nicht über die Möglichkeit des Sachleistungsbezuges aufgeklärt und über diese Möglichkeit, den Krankenversicherungsschutz herzustellen, in Kenntnis gesetzt werden. Des Weiteren haben wir gesicherte Hinweise, dass einige Jobcenter trotz Sachleistungsgewährung keine Beitragszahlungen leisten und damit Leistungsberechtigte in rechtswidriger Weise um den Versicherungsschutz bringen.

g) Handlungen/Strategien zur Kompensation von Sanktionen

Neben der oben bereits erwähnten, fragwürdigen Bereitschaft junger Männer, schlecht bezahlte prekäre Jobs unter schlechten Arbeitsbedingungen und mit niedrigsten Qualifikationsanforderungen anzunehmen, hat die Forschung auch delinquente Strategien und Handlungen identifiziert, die ausgeführt werden, um die durch Sanktionen verursachten Einkommenseinbußen auszugleichen. Auch diese, z.T. schon älteren Beobachtungen werden durch aktuelle Erfahrungen aus der Sozialberatung bestätigt. So werden als zusätzliche Einnahmequellen Schwarzarbeit, Betrugsversuche, Diebstahl, kleinere Einbrüche oder auch der Zuverdienst als Drogendealer genannt (A. Ames, 2009, aaO S. 162; S. Götz/F. Schreyer/F. Zahradnik, aaO S. 217). Wobei wohl die weiter verbreiteten Handlungen eher Gelegenheitsdiebstähle im Einzelhandel zur unmittelbaren Deckung des Lebensunterhalts sind oder Strategien zur Vermeidung von Ausgaben, etwa durch Schwarzfahren.

4. Wirkung von Sanktionen und Sanktionsandrohung auf die Psyche

Diesem Kapitel sei vorangestellt, dass Erfahrungen aus der Sozialberatung aber auch Berichte aus der qualitativen empirischen Forschung zu dem Schluss kommen lassen, dass Sanktionen in hohem Maß Personen treffen, die sich ohnehin in schwer belastenden Lebensumständen befinden und die oft mit starken seelischen Problemen oder Behinderungen beladen sind (A. Ames, Redebeitrag zur Veranstaltung „Ein Jahr Aufruf für ein Sanktionsmoratorium“ am 13.8.2010 in Berlin, S. 2. f., http://sanktionsmoratorium.de/pdfs/anne_ames.pdf, abgerufen am 15.02.2017; S. Götz/F. Schreyer/F. Zahradnik, aaO S. 217). Zum einen haben diese Personen lebenssituationsbedingt größere Schwierigkeiten, die vom Jobcenter an sie gestellten Verhaltenserwartungen zu erfüllen, zum anderen dürfte es diesem hoch belasteten Personenkreis sowohl bei konflikthaften Situationen, die einer Sanktion oft vorangehen, als auch im Zusammenhang mit der Sanktionsentscheidung im Umgang mit den Jobcentern besonders schwer fallen, strategisch besonnenen und kühl kalkulierend zu agieren und zu reagieren, was die individuellen Möglichkeiten sowohl bei der Abwehr einer Sanktion als auch bei der Einlegung von Rechtsmitteln stark einschränkt. Diese These, die freilich in breiter angelegten Untersuchungen noch systematisch untersucht werden muss, korrespondiert mit den Erkenntnissen einer jüngeren Studie wonach Personen mit formal geringer Bildung, die maximal über einen Hauptschulabschluss verfügen, deutlich öfters von Sanktionen betroffen sind, als Personen mit mittleren und höheren Bildungsabschlüssen (L. Gschwind/A. Moczall/ F. Schreyer/M.

Trappmann/F. Zahradnik, Wenig gebildet, viel sanktioniert? Zur Selektivität von Sanktionen in der Grundsicherung des SGB II, Zeitschrift für Sozialreform, Band 62, Heft 2, 2016. S. 164). Auch hier dürften bei dem in höherem Maße von Sanktionen betroffenen Personenkreis die Ressourcen zur effektiven Nutzung von Rechtsmitteln deutlich geringer ausfallen.

Darüber hinaus werden psychische Krisen/Erkrankungen oder – meist im Zusammenwirken mit zusätzlichen Belastungen – psychosomatische Erkrankungen infolge des Sanktionserlebens sowohl in der Sozialberatung oft beobachtet als auch in zahlreichen Studien und Fallbeispielen beschrieben (Berliner Kampagne gegen Hartz IV, Wer nicht spurt, kriegt kein Geld, 2. Aufl., Berlin 2009, S. 57, S. 64; A. Ames, 2009, aaO S. 43, S. 161, Nicolas Griebmeier, Explorationsstudie zu Auswirkungen von Totalsanktionen bei Arbeitslosengeld-II-Empfängern, Stand: 14.12.2009, www.sanktionsstudie.de, aufgerufen am 18.02.2017, 19 ff.) Die in den Berichten geschilderten Folgen reichten von Depressionen, Angstzuständen, aggressivem Verhalten, Schlafstörungen bis hin zu extremen Schuldgefühlen gegenüber Angehörigen.

Mehr als ein Drittel der erwerbsfähigen SGB-II-Leistungsberechtigten wiesen innerhalb eines Jahres mindestens eine psychiatrische Diagnose auf. Dabei schätzen die „persönlichen Ansprechpartner“ in den Jobcentern den Anteil der Personen mit psychischen Beeinträchtigungen z.T. deutlich höher ein: Die Arbeitsvermittler geben den geschätzten Anteil zwischen fünf bis 40 Prozent und die Fallmanager zwischen der Hälfte bis zwei Drittel der betreuten Fälle an. (P. Fuchs/J. Holke/U. Krüger/P. Kupka/K. Parthier/M. Schubert, Menschen mit psychischen Störungen im SGB II, IAB Forschungsbericht 12/2013, S. 7) Sanktionen oder die Bedrohung durch Sanktionen und psychische bzw. psychosozialen Folgen der Langzeitarbeitslosigkeit verstärken sich gegenseitig:

„Die Auswirkungen des Fehlens von gesellschaftlicher Erwerbsarbeit auf die Befindlichkeit des Einzelnen sind gravierend. Diese Belastungen werden noch verstärkt, wenn die Menschen ständiger Sanktionsgefahr ausgesetzt sind: Minderwertigkeitsgefühle, Depressionen, Zwänge, Suchtverhalten, soziale Ängste, psychosomatische Erkrankungen sind die Folgen.“ (Berliner Kampagne gegen Hartz IV, 2009, aaO S. 57)

Wie oben dargelegt, sind nur in wenigen untersuchten Fällen infolge von Sanktionen Auswirkungen auf Verhaltensdispositionen oder ein konkretes Verhalten von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen zu erkennen. Sind Verhaltensänderungen erkennbar, lassen sie sich, so Anne Ames, „in diesen Fällen hauptsächlich als Verstärkung resignativer Gefügigkeit feststellen“. Weiter hat Ames beobachtet, dass schon das permanente Bedrohungspotenzial der Sanktionen nach den §§ 31 ff. SGB II, das mit jedem Schreiben der Jobcenter transportiert werde, Ohnmachtsgefühle und Existenzängste verstärke, unter denen viele Erwerbslose ohnehin litten. „Sie machen die Menschen willfährig, nicht aktiv und handlungsfähig.“ (A. Ames, 2009, aaO S. S. 169). Das Institut für Wirtschaftsforschung Halle (IWH) stellt in diesem Zusammenhang fest, dass die Wahrscheinlichkeit sanktioniert zu werden von einer Vielzahl von Faktoren abhängt, die

teilwiesen nichts mit der Arbeitsbereitschaft der sanktionierten Person zu tun haben würden und hegt Zweifel,

„ob ein treffgenaues Sanktionssystem, wie es mit § 31 SGB II intendiert ist, überhaupt realisierbar ist. Die Hauptwirkung der Sanktionen besteht jedoch vermutlich darin, eine allgemeine Atmosphäre des Drucks zu erzeugen, in der die Konzessionsbereitschaft von Arbeitslosen gegenüber potenziellen Arbeitgebern erhöht wird.“ (Ingmar Kumpmann, Sanktionen gegen Hartz-IV-Empfänger: Zielgenaue Disziplinierung oder allgemeine Drohkulisse?, in: (IWH) Wirtschaft im Wandel, 6/2009, S. 239)

Durch Sanktionen erzwungene Konzessionsbereitschaft wird von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen aber nicht nur gegenüber Arbeitgebern und in Bezug auf die Aufnahme eines (zu selten verfügbaren) Arbeitsplatzes verlangt, sondern auch mit Blick auf die zahlreich verfügbaren Maßnahmen zu Eingliederung von schlechter Qualität, die meist nur zweifelhaften Nutzen entfalten und selten passgenau auf die Bedürfnisse der Teilnehmer abgestimmt sind. Hier bewirken Sanktionen, dass sich Arbeitslose „willfährig“ und ohne Verhandlungsmacht einem Aktivierungsverdikt unterwerfen müssen, das darauf abzielt mit wenig finanziellem Aufwand möglichst viele Arbeitslosen in Maßnahmen zu bringen, damit sie aus der Arbeitslosenstatistik verschwinden. Nicht selten sind es eben diese Maßnahmen, die Erwerbslose (zusätzlich) belasten und sie psychisch destabilisieren.

Auch wenn in Fallstudien und Interviews immer wieder auf belastende Lebensumstände sowie psychische Krisen- und Erkrankungskonstellationen im Zusammenhang mit Sanktionen hingewiesen wird, fällt auf, dass im Massengeschäft der Jobcenter krankheits- und krisenbedingte Ursachen für vom SGB-II-Träger nicht intendierte Verhaltensdispositionen erwerbsfähiger Hilfebedürftiger offensichtlich nicht angemessen berücksichtigt und dokumentiert werden. Arbeitsvermittler und Fallmanager sollen auf der Grundlage einer individuellen Potenzialanalyse im Gespräch mit den Arbeitslosen auf Augenhöhe deren Obliegenheiten im Eingliederungsprozess aushandeln, ermitteln und in einer Eingliederungsvereinbarung festhalten. Wie oben dargelegt ist den „persönlichen Ansprechpartnern“ durchaus bewusst, dass viele Leistungsberechtigte unter psychischen Beeinträchtigungen leiden. Allerdings werden alltagsbedingte oder in Zusammenhang mit der Aktivierung stehende psychische Belastungssituationen scheinbar kaum oder nur selten als wichtiger Grund für deren Verhalten identifiziert und bei der späteren Entscheidung über eine Sanktion berücksichtigt. Das führt zu dem Schluss, dass Mindestanforderungen, die dem Prozess der Aktivierung und Eingliederung gesetzlich vorgeschrieben sind, überwiegend durch Jobcenter selbst nicht erfüllt werden können. Die Beweislastumkehr wiederum, die Erwerbslosen den Nachweis auferlegt, dass ein wichtiger Grund für deren Verhalten vorgelegen hat, dürfte betroffene Personen in einer ausgeprägten Belastungssituation regelmäßig überfordern.

5. Soziale und familiäre Folgen von Sanktionen

a) Stigmatisierung

Sanktionen werden häufig als stigmatisierend erlebt. Die materiellen Einschränkungen führen bei den meisten Betroffenen dazu, dass sie seltener aus dem Haus gehen und sich noch stärker sozial isolieren (A. Ames, 2009, aaO S. S. 168).

Werden im Zusammenhang mit Sanktionen Sachleistungen bzw. Lebensmittelgutscheine gewährt, führt das regelmäßig dazu, dass sich Sanktionierte bei der Beschaffung von Lebensmitteln in Supermärkten oder Discounter an der Kasse als (sanktionierter) SGB-II-Leistungsbeziehender outen müssen. Häufig sind solche mit Scham besetzte Situationen begleitet von Belehrungen durch Einzelhandelsmitarbeiter/innen, dass z.B. bestimmte Waren, wie Alkoholika, Tabakwaren oder Tiernahrung nicht auf Lebensmittelgutschein herausgegeben werden können. Vor allem in kleineren Städten/Dörfern besteht die Gefahr, in solchen Situationen erkannt zu werden. Hier und aufgrund der eingeschränkten Mobilität ist es dem Betroffenen oft nicht möglich, die Gutscheine in weiter von ihrer Wohnung entfernten Lebensmittelgeschäften einzulösen. Nicht stigmatisierende, allgemeingültige Lebensmittelgutscheine in Form von Chipkarten, die nicht erkennen lassen, von wem sie ausgegeben wurden, finden dagegen nur bei wenigen SGB-II-Trägern Anwendung.

Im Zusammenhang mit der Herausgabe von Sachleistungen oder geldwerten Leistungen gibt es eine nach unseren Erkenntnissen weiter verbreitete Praxis der Jobcenter, den Wert der herausgegebenen Lebensmittelgutscheine im Rahmen eines Ersatzanspruchs für sozial-widriges Verhalten nach § 34 SGB II geltend zu machen und mit den nach Ablauf der Sanktion erbrachten Leistungen zum Lebensunterhalt aufzurechnen oder diese einfach als eine Art vorzeitig zur Auszahlung gebrachter Leistung anzusehen und dann vom nächsten Anspruch auf Geldleistungen abzuziehen. Diese Praxis, Lebensmittelgutscheine unter Vorbehalt der Rückforderung zu gewähren, ist nach unserer Auffassung rechtswidrig und weder durch die Vorgaben des § 31a Abs. 3 Sätze 1 u. 2 SGB II noch durch § 42a oder 43 SGB II gedeckt.

b) Eingeschränkte Mobilität

Sanktionen führen, wie oben dargelegt, u.a. häufig dazu, dass betroffene erwerbsfähige Hilfebedürftige ihren Aktionsradius stark einschränken müssen. Neben der oft beschriebenen Ausgabenreduktion durch Schwarzfahren und der damit verbundenen Gefahr weiterer Strafen wird berichtet, dass infolge eingeschränkter Mobilität Kontakte zur getrennt lebenden Kindern, engen Verwandten und Freunden verringert bzw. unterbrochen, ärztliche oder psychologische Behandlungen abgebrochen oder Bewerbungsaktivitäten reduziert bzw. abgebrochen werden.

c) Auswirkungen auf die Familie

Leben sanktionierte Leistungsberechtigte mit weiteren Personen in einer Bedarfs-gemeinschaft, wirken sich Leistungskürzungen größeren Ausmaßes oder Totalsanktionen unweigerlich auf die Lebensführung der Familienmitglieder aus. Da aus einem Topf gewirtschaftet wird, fehlen am Ende auch den übrigen Haushaltsmitgliedern Mittel zum Lebensunterhalt. Sanktionen wirken hier zwangsläufig als Sippenhaft. In jedem dritten von einer Sanktion belegten Haushalt leben Kinder. 44.400 Kinder wurden so 2016 im Monat durchschnittlich indirekt von Sanktionen betroffen (Antwort der Bundesregierung auf eine Anfrage der Fraktion Die Linke, www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/hartz-iv-jobcenter-verhaengen-wieder-mehr-sanktionen-a-1134817.html, abgerufen am 20.02.2017). Auch der Wegfall des Mehrbedarfs für Alleinerziehende infolge von Sanktionen führt zur direkten Streichung eines Familienbedarfs, ist er doch eine Kompensationsleistung für Mehrausgaben für Kindererziehung und -betreuung. Diese Folge ist mit Blick auf die Zielsetzung von Sanktionen nicht nachvollziehbar und sie führt zu einer unverhältnismäßigen Bestrafung der gesamten Familie, v.a. der Kinder.

Werden einem Mitglied der Bedarfsgemeinschaft im Rahmen einer Sanktion die Unterkunftskosten gekürzt, führt das zwangsläufig dazu, dass der Bedarfsgemeinschaft Mittel für die Miet- und die Energiezahlungen entzogen werden. Damit werden Familienmitglieder bzw. Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft unmittelbar von Miet- und Energieschulden betroffen und bei wiederholten Sanktionen der drohenden Wohnungslosigkeit bzw. Energiesperre ausgesetzt. Die Sanktionsregelungen der §§ 31 ff. SGB II selbst enthalten keinen Schutz-mechanismus, der die Bedarfsgemeinschaft vor den unverhältnismäßigen Folgen des „pflichtwidrigen“ Verhaltens eines ihrer Mitglieder bewahrt. Daher wurde mit der Zielsetzung einer verfassungskonformen Auslegung der Sanktionsregelung in der Rechtsprechung die Auffassung entwickelt, dass für den Zeitraum einer Totalsanktion bei der Übernahme der Unterkunftskosten einer Bedarfsgemeinschaft vom „Kopfanteilprinzip“ abgewichen wird und die vollen angemessenen Kosten der Unterkunft zu übernehmen sind (BSG 23.5.2013 - B 4 AS 67/12 R; LSG Niedersachsen-Bremen 8.7.2009 - L 6 AS 335/09 B ER; Münder, Lehr und Praxiskommentar SGB II, § 31a Rz. 23). Da eine entsprechende Gesetzesänderung jedoch auf sich warten lässt, werden nach gängiger Sanktionspraxis vieler Jobcenter noch immer die Unterkunftskosten gekürzt, auch wenn die übrigen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft dadurch mitbestraft werden.

Weil der durch die Leistungskürzung hervorgerufene Mangel sich regelmäßig auf den Lebensunterhalt der gesamten Bedarfsgemeinschaft auswirkt, führen Sanktionen im Familienverband immer wieder zu Spannungen, zerrütteten Beziehungen, häuslicher Gewalt oder Schuldgefühlen bzw. Schuldzuweisung. Das trifft wegen der Konstruktion der Bedarfsgemeinschaft zwangsläufig auch diejenigen, die ihren individuellen Bedarf mit eigenem Einkommen und Vermögen decken können, erwachsene Kinder, die bis zur Vollendung des 25. Lebensjahrs noch auf die Wohnung der Eltern verwiesen werden können oder minderjährige Kinder, die für das Verhalten der erwachsenen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft haften müssen.

6. Exemplarische Fälle

Im Folgenden möchten wir zwei Fälle vorstellen, die wir für exemplarisch halten und die zwei unterschiedliche und gleichzeitig zentrale Aspekte der Sanktionsvorschriften betreffen. beide Fälle waren darüber hinaus Gegenstand eines (erfolglosen) Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht. Wir gehen daher davon aus, dass die Dokumente, die unsere Darstellung belegen, dem BVerfG in den jeweiligen Akten zur Verfügung stehen.

a) Sanktion wegen einer Äußerung im Vorstellungsgespräch bei einer Zeitarbeits-firma (BVerfG, 1 BvR 1570/10, Nichtannahmebeschluss vom 12.01.2011)

In diesem Verfahren ging es um einen Sanktionsbescheid gegen eine Bezieherin von ALG II, die vom Leistungsträger aufgefordert worden war, sich bei einer Zeitarbeitsfirma vorzustellen. Die Zeitarbeitsfirma teilte der Behörde nach dem Gespräch mit, die Betroffene habe das Arbeitsangebot abgelehnt. Die Betroffene dagegen berichtete, sie habe zwar zunächst eingewandt, dass das angebotene Gehalt geringer sei als die Ansprüche der dreiköpfigen Familie auf ALG II und Sozialgeld. Auf den Hinweis, dass die Behörde in diesem Fall ergänzende Leistungen gewähre, habe sie sich aber an der Stelle interessiert gezeigt. Der Sachverhalt wird im Folgenden im Wesentlichen wiedergegeben:

Die 1968 geborene Beschwerdeführerin bezog im Jahr 2007 Arbeitslosengeld II durch die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald. Sie ist verheiratet mit Herrn B, geboren 1968. Die Eheleute haben ein gemeinsames Kind, geboren 1998. Die Beschwerdeführerin ist Deutsche. Der Ehemann ist Staatsangehöriger des Libanon. Seit 2007 verfügt er über eine Niederlassungserlaubnis in Deutschland. Bis dahin hatte er Leistungen nach AsylbLG erhalten.

Die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald forderte die Beschwerdeführerin durch Vermittlungsvorschlag vom 24.04.2007 auf, sich bei der Firma X als Maschinen- und Anlageführerin zu bewerben. Die Bewerbung war ausweislich der Ausschreibung der Firma X telefonisch möglich. Die Beschwerdeführerin rief daraufhin bei der Firma unter der in der Stellenanzeige angebotenen Nummer an und bewarb sich telefonisch um die Stelle. Die dort zuständige Ansprechpartnerin Frau A fragte die Beschwerdeführerin, ob sie Erfahrung im Bedienen von Maschinen habe. Dies verneinte die Beschwerdeführerin wahrheitsgemäß. Daraufhin sagte Frau A von der Firma X, die Sache habe „sich erledigt“.

Die Beschwerdeführerin erhielt daraufhin den Sanktionsbescheid vom 06.07.2007 durch den das Arbeitslosengeld II für den Zeitraum vom 01.08.2007 bis zum 31.10.2007 monatlich um 30% der Regelleistung – hier 94,00 € monatlich – abgesenkt wurde. Dieser Bescheid wurde später im Klageverfahren durch Anerkenntnis der Behörde, der Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald, aufgehoben. Er war maßgeblich dafür, dass der hier streitgegenständliche Sanktionsbescheid zunächst als Sanktion in Höhe von 60% der Regelleistung erging.

Wohl im Sommer des Jahres 2007 forderte die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald die Beschwerdeführerin auf, sich bei der Firma Z um einen Arbeitsplatz als Lager- und Transportarbeiterin zu bewerben. Im späteren Klageverfahren legte die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald einen Ausdruck eines Vermittlungsvorschlages der Bundesagentur für Arbeit, Agentur für Arbeit Freiburg vor, der hier allerdings auf den 29.11.2007 datiert war, wobei das Datum handschriftlich durchgestrichen ist.

Die Beschwerdeführerin bewarb sich bei der Firma Z und wurde zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen. Wann dieses Vorstellungsgespräch genau stattfand, ist der Beschwerdeführerin nicht erinnerlich. Es ergibt sich auch nicht aus der Akte der Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald. Auch die Firma Z hat das Gespräch nicht dokumentiert. Das Vorstellungsgespräch dürfte im Sommer des Jahres 2007 stattgefunden haben.

Der Mitarbeiter der Firma Z erläuterte der Beschwerdeführerin, es handle sich um eine Stelle im Lager. Sie müsse dort etwa 200 Kisten pro Stunde aus Regalen auf Paletten räumen. Der Stundenlohn betrage 7,00 € Arbeitnehmerbrutto. Fahrgeld werde darüber hinaus nicht gezahlt.

Die Beschwerdeführerin sagte daraufhin, das sei weniger als das Arbeitslosengeld II, das sie beziehe. Der Mitarbeiter der Firma Z entgegnete, mehr könne nicht gezahlt werden. Die Beschwerdeführerin berichtet, dass sie das Angebot daraufhin akzeptiert habe. Der Mitarbeiter der Firma Z habe gesagt, er werde sich bei der Beschwerdeführerin melden.

Der Mitarbeiter der Firma Z, Herr Y, wurde in der mündlichen Verhandlung am 28.10.2009 als Zeuge vernommen und erklärte, er könne sich „nur vage an die Klägerin erinnern“. An das Gespräch selbst könne er sich „nicht mehr erinnern“. Deshalb könne er dazu „auch keine Angaben machen“.

Aus der Akte der Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald lässt sich entnehmen, dass es am 20.7.2007 zu einem telefonischen Kontakt eines Mitarbeiters der Behörde mit einem namentlich nicht genannten Mitarbeiter der Fa. Z kam. Der Sachbearbeiter der Arbeitsgemeinschaft hat vermerkt: „Es wurde eine Vergütung von 7,- Euro für eine Tätigkeit als Lagerarbeiterin angeboten, Kundin war das zu wenig, daher kam kein Arbeitsvertrag zustande, Anhörung an Kundin geschickt.“

Der Anspruch auf Arbeitslosengeld II – ohne anspruchsmindernde Berücksichtigung einer Sanktion – betrug für die Beschwerdeführerin und ihre Familie insgesamt in den Monaten August 2007 bis Dezember 2007 1.198,27 € monatlich (485,42 € jeweils für die Beschwerdeführerin und ihren Ehemann, 227,43 € für das gemeinsame Kind).

Ein Stundenlohn von 7,00 € Arbeitnehmerbrutto bedeutet bei einer 40-Stunden-Woche ein monatliches Gehalt von ca. 1.213,34 € Arbeitnehmerbrutto (7 €/Std. x 40 Std./ Woche x

52 Wochen / 12 Monate). Die Abgaben für die Sozialversicherung betragen rund 20%. Nach der Lohnsteuertabelle für das Jahr 2007 ergab sich kein steuerlicher Abzug bei Lohnsteuerklasse 3. Das Angebot der Firma Z hätte also ein Nettogehalt von rund 970,00 € monatlich bedeutet.

Die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald hörte die Beschwerdeführerin gemäß § 24 SGB X zum beabsichtigten Sanktionsbescheid an. Die Beschwerdeführerin teilte der Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald mit Schreiben vom 01.08.2007 mit, dass sie bei Herrn Y von der Firma Z gewesen sei. Sie bestätigte, dass nur ein geringer Lohn angeboten worden sei. Sie habe die Stelle jedoch akzeptiert. Herr Y habe sie wieder anrufen wollen, dies aber nicht getan.

Am 9.8.2007 kam es zu einem weiteren telefonischen Kontakt zwischen Behörde und Fa. Z. Auch aus dem diesbezüglichen Vermerk ergibt sich lediglich, dass die Beschwerdeführerin den niedrigen Stundenlohn moniert hatte – nicht jedoch, dass ihr die Stelle überhaupt angeboten worden wäre, oder gar, dass sie sie ausgeschlagen hätte.

Am 06.07.2007 erließ die Beklagte den oben bereits erwähnten Sanktionsbescheid über eine Minderung des Arbeitslosengeldes II für den Zeitraum vom 01.08.2007 bis zum 31.10.2007 um 30% / 94,00 € monatlich. Gegen diesen Bescheid legte die Klägerin mit Schriftsatz vom 25.07.2007 Widerspruch ein. Die Beklagte wies diesen Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 10.08.2007 zurück. Am 21.09.2007 erließ sie den zweiten Sanktionsbescheid, der hier verfahrensgegenständlich ist (Sanktion für den Zeitraum 01.10.2007 bis 31.12.2007 über 60% der Regelleistung / 187,00 € monatlich). Die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald bewilligte keine alternativen Leistungen, insbesondere keine Sachleistungen, etwa in Form von Lebensmittelgutscheinen. Die Klägerin legte mit Schriftsatz vom 18.10.2007 Widerspruch gegen den Sanktionsbescheid vom 21.09.2007 ein.

Mit Schriftsatz vom selben Datum erhob sie Klage gegen den Sanktionsbescheid vom 06.07.2007 in Gestalt des Widerspruchbescheides vom 10.08.2007. Mit Schriftsatz vom 30.10.2007 erteilte die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald in diesem Klageverfahren ein Anerkenntnis. Gleichzeitig änderte sie den Sanktionsbescheid vom 21.09.2007 durch Änderungsbescheid vom 29.11.2007 dahingehend ab, dass die Sanktion nur noch 30% der Regelleistung betrug. Die Arbeitsgemeinschaft Breisgau-Hochschwarzwald bezifferte die Sanktion auf 94,00 € monatlich. Sie machte dabei zu Unrecht von der hier nicht einschlägigen Rundungsvorschrift des § 41 Abs. 2 SGB II Gebrauch. Dies wurde vom Sozialgericht Freiburg später korrigiert.

Mit Widerspruchsbescheid vom 04.12.2007 wies sie den Widerspruch vom 18.10.2007, betreffend den Sanktionsbescheid vom 21.09.2007 „nach Erteilung des Änderungsbescheid vom 29.11.2007“ als unbegründet zurück.

Die Beschwerdeführerin erhob Klage, die beim SG Freiburg unter dem Aktenzeichen S 13 AS 61/08 geführt wurde. Mit Beschluss vom 18.06.2009 bewilligte das SG Freiburg Prozesskostenhilfe für dieses Verfahren.

Die mündliche Verhandlung fand am 28.10.2009 statt. Mit Urteil vom selben Datum änderte das erstinstanzliche Gericht den angefochtenen Bescheid vom 21.09.2007 in Fassung des Änderungsbescheid vom 29.11.2007 und abschließender Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 04.12.2007 dahin gehend ab, dass der Anspruch der Klägerin auf Arbeitslosengeld II für die Zeit vom 01.10.2007 bis zum 31.12.2007 nicht um 94,00 € monatlich, sondern nur um 93,60 € monatlich abgesenkt wurde. Im Übrigen wies das Gericht die Klage ab und tenorierte ausdrücklich, dass die Berufung nicht zugelassen werde. Da der Wert des Beschwerdegegenstandes mit insgesamt 280,80 € ($93,60 \times 3$) dem Berufungswert von 750,00 € aus § 144 Abs. 1 SGG nicht überstieg, war die Berufung ohne Zulassung durch das erstinstanzliche Gericht nicht zulässig.

Die Beschwerdeführerin legte, mit Schriftsatz vom 04.12.2009 Nichtzulassungsbeschwerde gem. § 145 SGG beim Landessozialgericht Baden-Württemberg ein und beantrage für dieses Verfahren auch Prozesskostenhilfe. Mit Beschluss vom 08.02.2010 beschied das LSG den Prozesskostenhilfeantrag abschlägig.

Mit Beschluss vom 04.05.2010 zum Aktenzeichen L 3 AS 5696/09 NZB wies das LSG Baden-Württemberg die Nichtzulassungsbeschwerde zurück.

Vor dem Hintergrund der langjährigen Beratungspraxis von Tacheles e.V. halten wir diesen Fall in mehrfacher Hinsicht für exemplarisch. Zunächst ist bemerkenswert, dass die erste der beiden Sanktionen verhängt wurde, weil die Betroffene in einem Bewerbungsgespräch wahrheitsgemäß angegeben hatte, über eine Kompetenz, die für die Stelle erforderlich war, nicht zu verfügen (Erfahrung im Bedienen von Maschinen). Die zuständige Behörde hielt es nicht für erforderlich, zu überprüfen, ob die Angabe der Betroffenen richtig war. Sie hielt es nicht für erforderlich, zu überprüfen, ob die Kompetenz für die Stelle tatsächlich erforderlich war. Die Sanktion war rechtswidrig und wurde im Widerspruchsverfahren aufgehoben.

Das Problem liegt darin, dass keine statistischen Erkenntnisse darüber vorliegen, in welcher Anzahl von Fällen ähnlich verfahren wird. Wir gehen davon aus, dass viele Sanktionen, die in ähnlicher Weise erlassen werden, nicht durch Rechtsbehelfe angefochten werden und somit in der Statistik nicht als Sanktionen erscheinen, die rechtswidrig angeordnet worden sind. Die oben dargelegten Zahlen der Bundesagentur für Arbeit belegen, dass 40-45% aller mit einem Rechtsbehelf angefochtenen Sanktionsbescheide sich als ganz oder teilweise rechtswidrig erweisen. Nach unserer Erfahrung kann nicht angenommen werden, dass eine signifikante Korrelation zwischen der Einlegung eines Rechtsbehelfs und der Rechtswidrigkeit des Sanktionsbescheides besteht. Die ganz überwiegende Zahl der von Sanktionsbescheiden Betroffenen zieht die Möglichkeit eines Rechtsbehelfes nicht in Betracht. Wir interpretieren diesen

Effekt als Folge der Erfahrung, dass den Betroffenen nicht mehr das Nötigste zum Leben gelassen wird. Diese Erfahrung bewirkt einen tiefgreifenden Vertrauensverlust in staatliche Organisationen, der dazu zu führen scheint, dass die Einlegung eines Rechtsbehelfs, die nur unter der Annahme Sinn haben kann, dass eine Behörde in irgendeiner Weise „Gerechtigkeit walten“ lässt, sinnlos erscheint. Wer einen Sanktionsbescheid erhält, kann das als Aufkündigung der grundsätzlichen Zusage staatlicher Gerechtigkeit erleben.

Die Frage, ob Rechtsbehelfe eingelegt werden, hängt – davon sind wir nach über 11 Jahren Beratungspraxis im SGB II überzeugt – nahezu ausschließlich von zwei Faktoren ab. Es gibt Leistungsbezieher/-innen, die über die erforderlichen Ressourcen, insbesondere über die erforderliche persönliche Kraft, einen Konflikt mit der Behörde durchzustehen, verfügen. Diese Personen legen gegen einen Sanktionsbescheid im Zweifelsfall Widerspruch ein. Ihnen ist im Regelfall klar, dass sie durch den Widerspruch nichts verlieren, wohl aber etwas gewinnen können, weil das Verfahren kostenfrei ist. Diese Personen sind auch in der Lage, ohne anwaltliche Unterstützung Klage zu erheben. Sie erwarten nicht unbedingt, vor einer Behörde oder einem Gericht Gerechtigkeit zu erfahren, sondern sehen in der Ausnutzung des Rechtswegs eher ein letztes Mittel des Widerstandes, über das sie verfügen.

Zum Zweiten hängt die Frage, ob Rechtsbehelf eingelegt wird, davon ab, ob eine unterstützende Infrastruktur, insbesondere eine qualifizierte Beratungsstelle zur Verfügung steht. Mit der Unterstützung einer Beratungsstelle und ggf. mit der Unterstützung eines Rechtsanwaltes oder einer Rechtsanwältin sind Betroffene, die einen Sanktionsbescheid auch bei offensichtlicher Rechtswidrigkeit ohne Unterstützung akzeptieren würden, unter Umständen in der Lage, ein Rechtsbehelfsverfahren durchzuführen oder durchführen zu lassen. Eine engagierte Beratungsstelle oder eine engagierte Anwaltskanzlei kann von Betroffenen als Institution wahrgenommen werden, deren Mitgliedschaft in der gesamtgesellschaftlichen Rechtsgemeinschaft nicht in Frage steht. Wenn sich eine solche Institution für ihre Belange einsetzt, kann alleine dieses Engagement dem Gefühl des Ausschlusses aus dem Kreis derer, die gerechte Behandlung erwarten dürfen, entgegenwirken.

Je qualifizierter die Unterstützung ist, desto eher kann es sein, dass sich eine gewisse Korrelation zwischen Rechtswidrigkeit und der Bereitschaft, Rechtsbehelf einzulegen, ergibt. Aus unserer Praxis und auch aus Gesprächen mit Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten wissen wir allerdings, dass es in Beratungssituationen eher selten dazu kommt, dass von der Einlegung eines Rechtsbehelfs gegen einen Sanktionsbescheid abgeraten wird. Dafür gibt es mehrere Gründe. Zum Ersten ist Beraterinnen und Beratern natürlich klar, dass das Rechtsbehelfsverfahren kostenfrei ist und damit keine Nachteile für die Betroffenen nach sich ziehen kann. Zum Zweiten finden Betroffene oft erst zu einem Zeitpunkt in die Beratung, der relativ kurz vor Ende der Rechtsbehelfsfrist liegt. Eine abschließende Prüfung ist innerhalb der Monatsfrist oft nicht möglich. Auch dies führt dazu, dass im Zweifelsfall Widerspruch eingelegt wird. Diese Widersprüche sind in der Statistik der Bundesagentur für Arbeit erfasst.

Selbst wenn man annimmt, dass die Wahrscheinlichkeit, dass ein Rechtsbehelf eingelegt wird, im Fall der Rechtswidrigkeit des Sanktionsbescheides doppelt so hoch ist wie im Fall einer de lege lata festzustellenden Rechtmäßigkeit, ergibt sich – hier gerechnet für das Jahr 2015 aufgrund der oben genannten Zahlen, die die Bundesagentur für Arbeit uns zur Verfügung gestellt hat – folgendes Bild:

Im Jahr 2015 wurden insgesamt 978.809 Sanktionen neu festgestellt. In insgesamt 51.099 Fällen wurde Widerspruch eingelegt. Dies entspricht 5,22%. Von diesen 51.099 Sanktionen waren nach den oben dargelegten Berechnungen 45% rechtswidrig, also rund 23.000. Wenn die Wahrscheinlichkeit der Rechtswidrigkeit in den übrigen 927.710 Sanktionen nur halb so groß war, betrug sie ca. 22%. Damit ergeben sich weitere – gerundet – 204.000 rechtswidrige Sanktionsbescheide in 2015, die allerdings bestandskräftig wurden. Nach dieser Rechnung hätte die Zahl der rechtswidrigen Sanktionsbescheide im Jahr 2015 insgesamt rund 230.000 betragen. Nur rund 10% dieser Sanktionsbescheide wurden im Rechtsbehelfsverfahren ganz oder teilweise aufgehoben.

Der hier vorgestellte Fall zeigt jedoch darüber hinaus, dass auch Sanktionen, die im Rechtsbehelfs- und Rechtsmittelverfahren als rechtmäßig Bestand haben, auch de lege lata keineswegs rechtmäßig sein müssen, jedenfalls nicht materiell. Der zweite Sanktionsbescheid im oben dargestellten Fall erging ausschließlich aufgrund einer telefonischen Mitteilung eines Mitarbeiters einer Zeitarbeitsfirma. Der Mitarbeiter war zwei Jahre später in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht Freiburg als Zeuge geladen, konnte sich an das Gespräch aber nicht erinnern. Das einzige Beweismittel im Gerichtsverfahren war die kurze Notiz der Sachbearbeiterin in der Behörde über die telefonische Mitteilung des Mitarbeiters der Zeitarbeitsfirma. Sowohl im Sozialverwaltungsverfahren, als auch im sozialgerichtlichen Verfahren gilt Inquisitionsmaxime (§ 20 SGB X, § 103 SGG). Dies mag auf den ersten Blick als Verfahrenserleichterung für Widerspruchsführer/innen und Kläger/innen erscheinen, hat aber auch erhebliche Nachteile. Denn der Untersuchungsgrundsatz führt zur freien Beweis-erhebung und -würdigung durch das Gericht. Damit kann es leicht passieren, dass Tatsachen als bewiesen gelten, die in einem Verfahren, in dem strenge Beweislast gilt, als nicht bewiesen gelten müssten. Der in den Sanktionsvorschriften zum Ausdruck kommende Generalverdacht gegen Bezieherinnen und Bezieher von Leistungen nach dem SGB II, in dem das alte Gespenst des Arbeitsscheuen immer noch fortzuleben scheint, trägt maßgeblich dazu bei, dass einer Mitteilung eines/ einer Betroffenen tendenziell weniger Glauben geschenkt wird, als der Mitteilung eines externen Unternehmens, das eigene Interessen verfolgt.

Das oben dargestellte Verfahren zeigt eindrucksvoll, dass eine Beweislastumkehr zu Lasten der/des Hilfebedürftigen nicht erst dann greift, wenn Elemente eines Sanktionstatbestandes unzutreffend nicht als Elemente des Sachverhaltes verstanden, sondern als wichtiger Grund im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II interpretiert werden. Vielmehr kann bereits eine ausgesprochen knappe Notiz über eine telefonische Mitteilung eines Mitarbeiters oder Mitarbeiterin einer Zeitarbeitsfirma dazu führen, dass ein Sanktionsbescheid nur noch dann

abgewendet werden kann, wenn es dem oder der Betroffenen gelingt, zu beweisen, dass der vorgeworfene Sanktionstatbestand nicht vorliegt. Diesen Beweis wird der bzw. die Hilfebedürftige jedoch regelmäßig nicht erbringen können.

Dies wirft ein anderes Licht auf den Anteil der Sanktionsbescheide, deren Rechtmäßigkeit im Rechtsbehelfs- und Rechtsmittelverfahren abschließend festgestellt wird. Diese Feststellung der Rechtmäßigkeit sagt nämlich wenig darüber aus, ob sich der Sanktionsbescheid auch dann als rechtmäßig erweise, wenn der Sachverhalt hinreichend gründlich und zutreffend aufgeklärt worden wäre.

Der oben dargelegte Fall erscheint uns vor dem Hintergrund unserer Beratungspraxis auch in dieser Hinsicht exemplarisch. Wir sind daher davon überzeugt, dass sich ein realistisches Bild des Anteils rechtswidriger Sanktionsbescheide an allen Sanktionsbescheiden nur dann zeichnen ließe, wenn auch bestandskräftig gewordene Sanktionsbescheide auf ihre materielle Rechtmäßigkeit untersucht würden. Wir sind überzeugt, dass ein relevanter Anteil der bestandskräftig gewordenen Sanktionsbescheide sich dabei als materiell rechtswidrig erweisen würde, weil ein Sanktionstatbestand tatsächlich nicht vorlag. Dies wird auch durch das zweite Fallbeispiel, das wir hier vorstellen möchten, untermauert.

b) Sanktion bei Anzeichen einer vom Betroffenen nicht geltend gemachten Behinderung (BVerfG, 1 BvR 829/15, Nichtannahmebeschluss vom 22.04.2015)

In diesem Verfahren ging es um einen Bezieher von ALG II, in dessen Fall die Verwaltungsakte des Jobcenters deutliche Anzeichen auf eine erhebliche Suchterkrankung enthielt. Dessen ungeachtet wurde dem Betroffenen auferlegt, sich auf Stellen zu bewerben bzw. Maßnahmen zu absolvieren, deren Anforderungen er wegen dieser Problematik nicht gewachsen war. Dies führte zur Totalsanktionierung. Für die Unterkunft wurden zunächst auch keine Leistungen nach § 22 Abs. 8 SGB II gewährt. Im Hintergrund steht die restriktive Rechtsprechung der Sozialgerichte, nach der ein Darlehen nach § 22 Abs. 8 SGB II regelmäßig erst dann zu gewähren ist, wenn nach Kündigung des Vermieters wegen Mietrückstandes die Räumungsklage anhängig ist.

Der Sachverhalt wird im Folgenden im Wesentlichen wiedergegeben:

Das Jobcenter Landkreis Abc entschied mit Verwaltungsakt vom 24.11.2014 über den Antrag des Beschwerdeführers auf Arbeitslosengeld II für den Zeitraum vom 01.12.2014 bis zum 31.05.2015. Der Anspruch wurde dabei für die Monate März 2015 bis Mai 2015 auf 730,00 € beziffert. Dabei wurde ein Regelbedarf iHv 391,00 € zugrunde gelegt. Der Regelbedarf beträgt allerdings 399,00 €. Die Erhöhung des Regelbedarfes war damals noch nicht berücksichtigt worden.

Die Aufwendungen für die Unterkunft (§ 22 Abs. 1 SGB II) wurden auf 339,00 € beziffert.

In der Akte des Leistungsträgers finden sich Hinweise auf die Alkoholkrankheit des Beschwerdeführers. Auf Blatt 2.053 findet sich ein Gesprächsvermerk über eine Beratung am 25.06.2014. Der Beschwerdeführer gebe an

„dass er zum Termin [vorangegangene Vorladung nach § 309 SGB III iVm § 59 SGB II] nicht kommen konnte, da es ihm, nicht so gut ging'. AUB [Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung] habe er keine, somit MV [Meldeversäumnis] für ein am 100614 weiter zu Sanktion an 630C.

Außerdem Verhalten in Bewerbungscoaching und unentschuldigtes Fehlen besprochen. [Er] gibt an, dass er nicht mehr hingegangen wäre, da Frau K[...] die Gruppe bezüglich Alkoholgeruchs im Raum angesprochen habe und er dies nicht in Ordnung fand. Einen wirklichen Grund kann er jedoch nicht nennen. Ich frage ihn, ob er sich dazu angesprochen gefühlt hat, was er verneint. Somit ist sein Nichterscheinen weiterhin nicht begründet. EB Liste besprochen, diese ist in Zukunft so nicht mehr akzeptabel, da Hr. B lediglich an einem Tag Bewerbungen schreibt und sonst keine Ergebnisse schreibt und sich nur initiativ bewirbt, was wenig erfolgversprechend ist. Somit Bewerbungsverhalten thematisiert und deutliche Dokumentation in EinV [Eingliederungsvereinbarung] aufgenommen EinV geschlossen. Eb [?] erhöht zur weiteren Aktivierung des Bewerbungsverhaltens. VV Suchlauf ergab 2 Stellen mit RF ausgehändigt."

Dieser Beratungsvermerk dürfte so zu interpretieren sein, dass der Sachbearbeiterin, die den Vermerk aufgenommen hat, sehr wohl bewusst war, dass die Problematik des „Alkoholgeruchs“ im Raum den Beschwerdeführer betraf. Allein dies wäre Anlass genug gewesen, der Sache nachzugehen und von Amts wegen zu ermitteln, ob eine Alkoholerkrankung vorliegt. Stattdessen hat die Sachbearbeiterin den Beschwerdeführer jedoch gefragt, ob er den Hinweis auf den Alkoholgeruch auf sich bezogen habe. Nachdem der Beschwerdeführer dies verneint hat – was im Rahmen der Krankheit völlig normal ist –, hat die Sachbearbeiterin offenbar keinen Anlass gesehen, dem Problem weiter nachzugehen.

Mit Bescheid vom 24.11.2014 verhängte das Jobcenter Landkreis Abc eine Sanktion über 100% der Gesamtleistung für den Zeitraum vom 01.12.2014 bis zum 28.02.2015. Vorangegangen waren weitere Sanktionsbescheide, die der Betroffene nicht anfocht. Der Beschwerdeführer legte mit Schriftsatz vom 17.12.2014 Widerspruch gegen den Bescheid vom 24.11.2014 ein.

Das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vor der Sozialgerichtsbarkeit blieb i.W. erfolglos. Das Jobcenter gewährte schließlich für zwei der drei Monate der Vollsanktion ein Darlehen nach § 22 Abs. 8 SGB II, nachdem der Vermieter die fristlose Kündigung ausgesprochen hatte. Der Vermieter verfolgte die Kündigung zunächst nicht weiter, kündigte das Mietverhältnis aber erneut fristgemäß, nachdem die Miete für Februar rückständig blieb. Nach einem zähen Ringen und zwei weiteren Eilverfahren wurde das

Jobcenter schließlich durch einstweilige Anordnung vom 17.09.2015 (SG Freiburg, S 18 AS 1610/15 ER) verpflichtet, ein weiteres Darlehen zu gewähren, um auch die zweite Kündigung abzuwehren, was Dank des Entgegenkommens des Vermieters gelang. In einem der drei Eilverfahren kam es weder zur Bewilligung von PKH, noch zur Kostenerstattung durch die Behörde (SG Freiburg, S 18 AS 789/15 ER).

Der Beitragsservice der Rundfunkanstalten hatte den Beschwerdeführer mit Bescheid vom 26.01.2015 für den Zeitraum erst ab 01.03.2015 bis 31.05.2016 von der Rundfunkgebührenpflicht befreit. Für die 3 Monate des Sanktionszeitraumes setzte der Beitragsservice Rundfunkbeiträge iHv 53,94 € gegen den Beschwerdeführer fest, weil der Anspruch auf ALG II entfallen war.

Auch der hier beschriebene Fall weist darauf hin, dass in relevanter Zahl Sanktionsbescheide ergehen, die sich im Rechtsbehelfs- und Rechtsmittelverfahren als rechtmäßig erweisen – gleichwohl aber materiell rechtswidrig sind. Die Frage, ob eine Behinderung oder eine Erkrankung vorliegt, die es dem oder der Betroffenen unmöglich macht, den Anforderungen zu genügen, die das Jobcenter an sie stellt, ist eine Tatbestandsfrage, also vom Leistungsträger im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes (§ 20 SGB X) von Amts wegen im Tatbestand zu prüfen. Tatsächlich erscheint jedoch Sachbearbeiterinnen und Sachbearbeitern ein Sachverhalt wie der oben beschriebene häufig als wichtiger Grund im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II, der nicht zu berücksichtigen ist, wenn er von Seiten des oder der Betroffenen nicht aktiv geltend gemacht und unter Beweis gestellt wird.

Psychische Erkrankungen sind in besonderer Weise mit Scham besetzt. Daher ist im Regelfall eher damit zu rechnen, dass Betroffene das Vorliegen einer psychischen Erkrankung verheimlichen. Seit der großen Studie des IAB von 04.11.2013 ist bekannt, dass ein relevanter Teil der Leistungsbezieherinnen und -bezieher nach dem SGB II psychiatrische Beeinträchtigungen aufweist. Mehr als jeder dritte Leistungsbezieher bzw. Leistungsbezieherin nach dem SGB II weist innerhalb eines Jahres eine ärztlich festgestellte psychiatrische Diagnose auf IAB Forschungsbericht 12/2013, aaO S. 79). Daraus kann aber nicht geschlossen werden, dass die Zahl der psychisch relevant belasteten Bezieherinnen und Bezieher von Leistungen sich auf diesen Prozentsatz beschränkt. Das oben genannte Beispiel macht deutlich, dass es Typen von Beeinträchtigungen gibt, denen es gerade eigen ist, dass die Betroffenen psychiatrische Hilfe nicht in Anspruch nehmen. Die Betroffenen treffen auf Behörden, die regelmäßig nicht über die Kompetenz verfügen, psychische Beeinträchtigungen zu erkennen oder gar ihnen sachgerecht zu begegnen. Im genannten IAB Forschungsbericht wird ausgeführt:

"Spezifisches Wissen zur Auswirkungen psychischer Erkrankungen findet sich bei Vermittlungsfachkräften selten. Auch besteht bei ihnen oftmals die Erwartung, dass sich die Betroffenen aktiv und offen in die Beratungssituation einbringen. Dies kann jedoch mit den Ausprägungen psychischer Erkrankungen (Antriebslosigkeit, Ängste, etc.) in Widerspruch geraten." (aaO S. 7)

Nach unserer Kenntnis wurde der Zusammenhang zwischen psychischer Beeinträchtigung und Sanktionsrisiko bislang nicht systematisch untersucht. Wir sind daher auch hier darauf angewiesen, auf unsere Erfahrungen aus unserer Beratungspraxis zurückzugreifen. Dies führt uns zu dem Eindruck, dass eine psychische Erkrankung das Sanktionsrisiko deutlich erhöht.

Wir weisen bereits an dieser Stelle darauf hin, dass dies bedeuten könnte, dass die Sanktionsvorschriften auch einen Verstoß gegen Artikel 28 UN-BRK in Verbindung mit Artikel 3 Abs. 3 Satz 2 GG umfassen (dazu siehe unten). Zum Zweiten zeigt der dargestellte Fall, dass Sanktionen, die auch die Unterkunftskosten betreffen, mindestens ein hohes Risiko für den Verlust der Unterkunft nach sich ziehen. Dieses Risiko wird durch § 22 Abs. 8 SGB II nicht – jedenfalls nicht ausreichend – abgedeckt. In der Sozialgerichtsbarkeit wird überwiegend die Auffassung vertreten, dass das Ermessen der Behörde aus § 22 Abs. 8 SGB II erst dann zu Gunsten des bzw. der Berechtigten gebunden ist, wenn eine Räumungsklage anhängig ist. Auch ein Mietrückstand, der insgesamt die Summe von zwei Monatsmieten nicht übersteigt, kann jedoch zum Wohnungsverlust führen; umso mehr, wenn es bereits zu einem Räumungsklageverfahren kam, das wegen nachgeholter Mietzahlungen nicht zur Räumung führte. Vermieter haben die Möglichkeit, in diesem Fall im Rahmen der regulären Kündigungsfrist zu kündigen. Diese Kündigung kann oft nicht mehr abgewendet werden.

Schließlich weist der Fall auf ein Nebenproblem hin, dass sich aus dem Rundfunkgebührenstaatsvertrag ergibt. Eine Vollsanktion führt zu allem Überfluss dazu, dass Rundfunkgebühren festgesetzt werden, die zu bezahlen unter den Bedingungen der Vollsanktion natürlich nicht möglich ist.

7. Einzelfallunabhängige Festsetzung von Obliegenheiten

Nach unserer langjährigen Beratungserfahrung gehen wir davon aus, dass die im Einzelfall durch Eingliederungsvereinbarung oder durch die Eingliederungsvereinbarung ersetzenden Verwaltungsakt festgesetzten Obliegenheiten mindestens in einer hohen Zahl von Fällen ohne Rücksicht auf die Besonderheiten des Einzelfalls erfolgt. Die Praxis der pauschalen Formulierung von Eingliederungsvereinbarungen und des gegebenenfalls entsprechenden Erlasses von Bescheiden wird selten öffentlich. Wir verweisen deshalb auf einen Fall bei Bremen, in dem diese Praxis öffentlich wurde:

Nach einem Bericht in der Frankfurter Rundschau vom 15.12.2015 („Jobcenter-Rebellin gibt auf“) gab es im Landkreis Osterholz-Scharmbeck bei Bremen einen Modellversuch. Das Jobcenter verschickte eine große Zahl von Eingliederungsvereinbarungen an Empfängerinnen und Empfänger von Leistungen nach dem SGB II per Serienbrief und ohne jede Einzelfallprüfung. Die FR berichtet, dass die Klienten mit „schwer verständlichen vierseitigen Schreiben [...] pauschal zu einer Reihe von Aktivitäten aufgefordert [wurden], z.B. mindestens 5 Bewerbungen pro Monat zu schreiben, ein Praktikum zu absolvieren und sich eine Kinderbetreuung zu

organisieren. Die Empfänger, darunter auch Kranke und Migranten mit geringen Deutschkenntnissen, sollten das Papier unterschreiben, einschließlich der wahrheitswidrigen Behauptung, dass vorher Beratungsgespräche stattgefunden hätten. Nur wer schriftlich widersprach, bekam eine individuelle Vereinbarung."

Wenn die Betroffenen nicht reagiert haben, erließ der Landkreis Osterholz-Scharmbeck als Optionskommune einen der Vereinbarung entsprechenden Verwaltungsakt nach § 15 Abs. 1 Satz 6 SGB II. Im Anschluss wurde überprüft, ob die Betroffenen die Obliegenheiten erfüllt hatten. Im negativen Fall wurden Sanktionsbescheide erstellt. Eine der Sachbearbeiterinnen, die für diese Sanktionsbescheide zuständig waren, wehrte sich gegen die entsprechende Anweisung und remonstrierte erfolglos. Schließlich verklagte sie den kommunalen Träger und begehrte unter anderem, den Träger zu verpflichten, es zu unterlassen, die Klägerin anzuweisen, leistungrechtliche Sanktionen nach dem SGB II, die auf Grundlage von als Serienbrief versendeten Eingliederungsvereinbarungen ergangen sind, festzusetzen oder zu vollziehen. Die Klage blieb allerdings erfolglos (ArbG Verden, Urteil vom 24.05.2016, 2 C A 96/19 Ü).

Die pauschale Versendung von Eingliederungsvereinbarungen und deren Ersetzung von Verwaltungsakte nach § 15 Abs. 1 Satz 6 SGB II wurde von der beklagten Behörde nicht bestritten und ist im Tatbestand des genannten Urteils festgestellt.

IV. Verfassungswidrigkeit von Sanktionen

1. Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG

Nach den Ausführungen unter I. besteht für jeden Grundrechtsträger im Hoheitsgebiet Deutschland ein menschen- und verfassungsrechtlich abgesicherter Anspruch auf Zurverfügungstellung eines soziokulturellen Existenzminimums. Dabei handelt es sich um einen einheitlichen Anspruch, der nicht in Teilbeträge zergliedert werden kann. Der Unterschied zwischen dem Anteil des soziokulturellen Existenzminimums, der einem Minimum an sozialer Teilhabe dient, und dem Anteil, der der Deckung des Minimums an Nahrung, Unterkunft, Kleidung und medizinischer Versorgung dient, besteht lediglich darin, dass die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers im Bezug auf den ersten Aspekt das Existenzminimums weiter und in Bezug auf den zweiten Aspekt des Existenzminimums enger ist. Art. 20 Abs. 1 GG verpflichtet den Gesetzgeber einerseits, den Anspruch durch ein hinreichend bestimmtes Parlamentsgesetz als Rechtsanspruch auszugestalten, und räumt ihm andererseits einen Gestaltungsspielraum dabei ein. Dieser Gestaltungsspielraum findet seine Grenze in den Erfordernissen an die Ausgestaltung des Grundsicherungsanspruchs, die sich aus dem Menschenwürdegrundsatz unmittelbar ergeben.

Nach dieser Maßgabe könnten Sanktionen, wie sie durch §§ 31 ff SGB II normiert werden, nur unter einer der drei folgenden Voraussetzungen verfassungskonform sei: Sanktionen wären dann

verfassungskonform, wenn nach Abzug des Minderungsbetrages noch das soziokulturelle Existenzminimum verbliebe (1.). Sie wären weiter dann verfassungsgemäß, wenn ein Eingriff in den Anspruch auf ein Existenzminimum gerechtfertigt werden könnte (2.). Sie könnten schließlich dann verfassungskonform sein, wenn es sich um verhältnismäßige und angemessene und darüber hinaus jederzeit tatsächlich erfüllbare Bedingungen handelte, unter die die Gewährung des Existenzminimums zu stellen sein könnte (3.).

a) Deckung des Existenzminimums nach Sanktionierung

Die Möglichkeit, dass die Sanktionen sich als verfassungskonform erweisen, weil das Existenzminimum trotz Sanktionierung gedeckt ist, scheidet es aus mehreren Gründen aus. Zum Ersten kennen die Sanktionsvorschriften keine Untergrenzen. Sanktioniert wird, wie oben dargelegt wird, das gesamte Existenzminimum. Es ist evident, dass dies zur Bedarfsunterdeckung führt.

Zum Zweiten hat das Bundesverfassungsgericht sich in der Entscheidung vom 23.07.2014 mit der neuen Bezifferung der Regelbedarfe und Regelsätze ausführlich auseinander gesetzt. Das Bundesverfassungsgericht kommt hier zum Ergebnis, dass die neue Bezifferung der Regelsätze noch – man möchte sagen: gerade noch – als verfassungskonform angesehen werden kann. Nach dieser Entscheidung kann keinesfalls angenommen werden, dass eine weitere Kürzung, und sei es nur um wenige Prozentpunkte, der Regelbedarfe bzw. der Leistungen der Grundsicherung insgesamt noch mit dem Anspruch auf Zurverfügungstellung eines Existenzminimums zu vereinbaren wäre.

An dieser Stelle wird auf die Stellungnahmen der freien Wohlfahrtspflege zum Regelbedarfs-ermittlungsgesetz vom 22.12.2016 (BGBl 2016, 3.159) verwiesen. Die Wohlfahrtsverbände haben die Einkommens- und Verbrauchsstichprobe auf der die Erhöhung der Regelsätze zum 01.01.2017 beruht, sehr gründlich geprüft und kommen einheitlich zum Ergebnis, dass die Bezifferung, die die Bundesregierung vorgenommen hat, nicht überzeugt – mit anderen Worten: dass die Regelsätze verfassungswidrig niedrig beziffert wurden. Differenzen ergeben sich lediglich bei der Frage, um wie viel höher der Regelbedarf sein müsste, um den Anforderungen, der das Bundesverfassungsgericht im Urteil vom 09.02.2010 formuliert hat, gerecht zu werden. Die Einschätzungen schwanken zwischen Beträgen von 60 € und 150 €, um die die Regelbedarfsstufe ein höher zu beziffern wäre.

Schließlich hat auch der Gesetzgeber gar nicht erst pretendiert, dass das Leistungsniveau nach Absenkung durch eine Sanktion noch dem soziokulturellen Existenzminimum entspreche. Beabsichtigt ist vielmehr unmissverständlich, das Existenzminimum im Fall eines Sanktionstatbestandes gerade nicht mehr zur Verfügung zu stellen.

b) Eingriff in den Anspruch auf ein soziokulturelles Existenzminimum

Der Menschenwürdegrundsatz Artikel 1 GG kennt keinen Gesetzesvorbehalt, weder einen qualifizierten, noch einen unqualifizierten. Damit sind grundsätzlich keine Eingriffe durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes in den Schutzbereich des Artikel 1 Abs. 1 zulässig. Das Bundesverfassungsgericht hat sich im Zusammenhang mit dem Menschenwürdegrundsatz in der Vergangenheit häufig der Objektformel bedient. Danach hat der Mensch Würde als Subjekt. Es widerspricht seiner Würde, wenn er zum bloßen Objekt des Staates gemacht wird (BVerfG, 05.02.2004, 2 BvR 2029/01, Rn 66). Das Bundesverfassungsgericht hat hier betont, dass die Menschenwürde auch durch „unwürdiges Verhalten“ nicht verloren gehen kann: Sie kann keinem Menschen genommen werden. Verletzbar, so das Bundesverfassungsgericht ist aber der Achtungsanspruch, der sich auch ihr ergibt.

Pieroth/ Schlink führen in ihrem Lehrbuch hierzu aus:

„Die Objektformel schafft jedenfalls Klarheit, dass der Zweck, für den der Mensch als Objekt oder Instrument behandelt wird, nicht zählt; auch der beste oder höchste Zweck macht die Behandlung nicht Menschenwürdeverträglich. Bei der Menschenwürde geht es also nicht um das Verhältnis zwischen Zweck und Mittel, nicht um Abwägung und Verhältnismäßigkeit, sondern um das Verbot der Behandlung als Objekt oder Instrument schlechthin. Wie es nicht auf die Zwecke ankommt, kommt es nicht auf die Willkür oder Willkürfreiheit, Missachtung oder Achtung an, die den Träger der öffentlichen Gewalt leitet. Überdies wird der Mensch umso mehr als Subjekt respektiert und umso weniger als Objekt behandelt, je mehr Zustimmung, Partizipation oder immerhin Transparenz zur Voraussetzung der Behandlung gemacht wird.

Die verschiedenen Auffassungen zur Menschenwürde treffen sich wie im Konsens über die Teilbereiche, die zum Schutzbereich gehören, auch im Konsens über die teilbereichstypischen Eingriffe:

- in die körperliche und seelische Identität und Integrität wird besonders durch Folter, Brechung des Willens, durch Drogen oder Hypnose, heimliche oder gewaltsame medizinische Manipulation zur Forschungs- oder Züchtungszwecken, Zerstörung menschlicher Intimität,
- in die prinzipielle Gleichheit besonders durch Sklaverei, Leibeigenschaft, Menschenhandel und andere systematische Diskriminierungen, Demütigungen und Erniedrigungen und
- in die Gewährleistung des Existenzminimums dadurch eingegriffen, dass die Möglichkeit, das Minimum der eigenen Bedürfnisse selbst zu befriedigen, vorenthalten oder die erforderlichen materiellen und kulturellen Ressourcen verweigert werden.“ (Pieroth/ Schlink u.a., Grundrechte Staatsrecht II, 31. Aufl. 2015, Rn. 392, 393)

Nach diesen Maßstäben sind die Sanktionsvorschriften jedenfalls dann, wenn sie nicht nach einer der beiden oben genannten Alternativen zulässig sein sollten, in jeden Fall unzulässig.

c) Sanktionen als Bedingung der Gewährung des Existenzminimums

Sanktionen könnten schließlich von Verfassungswegen zulässig sein, wenn es sich um zulässige Bedingungen handelte, unter die die Gewährung eines soziokulturellen Existenzminimums gestellt wird. Das solche Bedingungen grundsätzlich zulässig sein können, dürfte außer Frage stehen. Dies gilt z.B. für die formale Bedingung des Antrags (§ 37 SGB II), die wohl nicht gegen die Verfassung verstößt.

In Bezug auf den Leistungsausschluss für Auszubildende (§ 7 Abs. 5 SGB II) ist die Frage wohl ungeklärt (offen gelassen: BVerfG, 03.09.2014, 1 BvR 1768/11; BVerfG, 08.10.2014, 1 BvR 886/11; für Verfassungswidrigkeit: Vorlagebeschluss SG Mainz, 18.04.2016, S 3 AS 149/16). Unstreitig ist, dass der Anspruch auf Gewährung eines Existenzminimums Bedürftigkeit voraussetzt. Bedürftigkeit wird im SGB II durch § 9 SGB II in Verbindung mit den Vorschriften zum Einsatz von Einkommen und Vermögen (§§ 11-12) definiert. Die Verfassungsmäßigkeit dieser Bedingungen (Hilfebedürftigkeit) steht außer Frage.

Aus dem unter I. dargelegten Anspruch auf ein Existenzminimum aus dem Menschenwürdegrundsatz ergibt sich, dass Bedingungen, unter die die Gewährung eines Existenzminimums gestellt werden darf, selbst bestimmte Bedingungen (Bedingungsbedingungen) erfüllen müssen, um mit dem Menschenwürdegrundsatz vereinbar zu sein. Diese Bedingungen sind nach unserer Auffassung folgende:

aa) Jederzeitige Erfüllbarkeit

Die Bedingungen, die der oder die Hilfeberechtigte erfüllen muss, müssen tatsächlich jederzeit erfüllbar sein, und zwar nicht abstrakt für einen bestimmten Personenkreis, sondern konkret für jeden einzelnen Grundrechtsträger und jede einzelne Grundrechtsträgerin – also jeder Bezieher bzw. jede Bezieherin von Leistungen nach dem SGB II. Daher scheidet jede Art von Beweislastentscheidung zu Lasten von Betroffenen aus. Dies gilt nicht nur für eine subjektive Beweislast, wie sie in § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II normiert ist, sondern auch für jede Form von materieller Beweislast. Wenn die Frage, ob eine Bedingung für den jeweils Betroffenen konkret erfüllbar ist, nicht zuverlässig beantwortet werden kann, muss dies stets und verlässlich zu einem Anspruch auf Grundsicherungsleistungen führen. Die *materielle* Beweislast *muss* auf Seiten der Behörde liegen, denn nur so könnte (grundsätzliche Zulässigkeit der Bedingung vorausgesetzt) sichergestellt werden, dass der Menschenwürdegrundsatz nicht verletzt wird.

bb) Jederzeitige Herstellbarkeit der Voraussetzungen für den Leistungsanspruch

Die Erfüllung der Bedingung muss jederzeit zu der Gewährung von Leistungen, notfalls auch zu der Gewährung rückwirkender Leistungen, soweit dies erforderlich ist, führen. Da die Menschenwürde nicht davon abhängt, dass der Grundrechtsträger sich auf eine bestimmte Weise verhält oder über bestimmte Kompetenzen verfügt, kann es in keinem denkbaren Fall zulässig sein, einen wie auch immer geartetes oder definiertes Fehlverhalten durch den Entzug

existenzsichernder Leistungen zu ahnden, wenn dieser Entzug nicht durch ein Handeln des Berechtigten, zu dem dieser tatsächlich in der Lage ist, jederzeit beendet werden kann. Wenn diese zweite Bedingungsbedingung nicht erfüllt ist, wird die Bedingung, unter der Grundsicherungsleistungen gewährt werden, im Fall ihrer Nichterfüllung zu einer Bestrafung, die in unzulässiger Weise in die Menschenwürde des Berechtigten eingreift.

cc) Verhältnismäßigkeit

Die Bedingungen müssen verhältnismäßig sein. Der Entzug existenzsichernder Mittel im Fall der Nichterfüllung einer Bedingung, unter die der Anspruch gestellt wird, müsste in einem angemessenen Verhältnis zu der Bedingung stehen. Angesichts der existenziellen Bedrohung, die der Entzug existenzsichernder Mittel bedeutet, erscheint das kaum denkbar.

Der formale Bedingung eines Antrags (§ 37 SGB II) kann dadurch gerechtfertigt werden, dass aus dem Selbstbestimmungsrecht folgt, dass staatliche Hilfe nicht aufgezwungen werden darf. Voraussetzung ist stets, dass der oder die Betroffene die Hilfe auch in Anspruch nehmen will. Das wird durch den Antrag erklärt.

Die Erfüllung der Mitwirkungspflichten (§§ 60 ff. SGB I) ist eine weitere Bedingung, unter die der Leistungsanspruch gestellt ist, die wohl verhältnismäßig ist – jedenfalls dann, wenn die diesbezüglichen gesetzlichen Vorgaben strikt beachtet werden, was oftmals nicht der Fall ist. Nach unserer Kenntnis werden die Mitwirkungspflichten in der Praxis regelmäßig massiv überspannt. Dessen ungeachtet ist für die Zulässigkeit der Bedingung, dass Mitwirkungspflichten erfüllt werden (vgl. § 66 SGB I), entscheidend, dass das Gesetz vorsieht, dass Antragstellerinnen und Antragsteller die Unterstützung erfahren, derer sie bedürfen, um die Mitwirkungspflichten zu erfüllen.

Dass die Bedingungen, unter die der Leistungsanspruch durch die Sanktionsvorschriften gestellt wird, verhältnismäßig sein könnten, erscheint kaum denkbar.

dd) Hinreichende Bestimmtheit durch ein Parlamentsgesetz

Die Bedingungen müssen durch den Gesetzgeber hinreichend klar bestimmt sein. Für die Bedingungen, unter die die Gewährung eines Existenzminimums gestellt wird, kann nichts anderes gelten als für die Bezifferung des Existenzminimums selbst. Deshalb ist hier zunächst auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.02.2010 zu verweisen. Das Gebot, das Existenzminimum in einem transparenten und plausiblen Verfahren zu beziffern und durch ein Parlamentsgesetz hinreichend genau zu bestimmen, gilt auch für die Bedingungen, unter denen existenzsichernde Leistungen möglicherweise gewährt werden dürfen.

Alle vier Bedingungsbedingungen müssen kumulativ erfüllt sein. Keine einzige der Sanktionsvorschriften erfüllt alle vier Bedingungsbedingungen. Die meisten verfehlen mehrere, einige verfehlen alle. Im Einzelnen:

Zu aa) Jederzeitige Erfüllbarkeit

Das Kriterium der Erfüllbarkeit kann zwar als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal aller Pflichten, deren Verletzung einer Sanktion begründen kann, verstanden werden. Erforderlich wären jedoch gesetzliche Vorgaben, die sicherstellen, dass die Erfüllbarkeit von Amts wegen abschließend ermittelt wird. Solche Regeln sieht das SGB II nicht vor. Daher werden überwiegend Pflichten für Betroffene durch Eingliederungsvereinbarungen, wie ersetzende Verwaltungsakte oder Zuweisung zur Maßnahme, oder Aufforderungen sich auf Stellen zu bewerben, konstituiert, ohne dass auch nur ansatzweise geprüft würde, ob die Betroffenen überhaupt über die persönlichen Voraussetzungen erfüllen, um diese Pflichten zu erfüllen.

Dazu kommt, dass durch die § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II wenigstens nahe gelegte und in der Praxis sehr weitgehend praktizierte Beweislastumkehr Betroffene in die Situation geraten, selbst beweisen zu müssen, dass sie eine Pflicht nicht erfüllen können. Diesen Beweis können sie jedoch regelmäßig nicht erbringen.

Die Bedingungsbedingung der jederzeitigen Erfüllbarkeit wird für alle Sanktionstatbestände also bereits durch die verfahrensrechtlichen Regelungen verfehlt, weil sie den Betroffenen über § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II die Beweislast dafür, dass ein Sanktionstatbestand nicht vorliegt, aufbürden.

Zu den Sanktionstatbeständen im Einzelnen:

Der oben unter II. 2. a) aa) genannten Tatbestand (Nichtabschluss einer Eingliederungsvereinbarung) wird nicht mehr erörtert.

bb) Pflichten aus der Eingliederungsvereinbarung bzw. dem sie ersetzenden Verwaltungsakt

Sowohl mit Eingliederungsvereinbarungen, als auch sie ersetzenden Verwaltungsakten werden in Praxis umfangreiche Pflichten konstituiert. Dabei wird oft nicht geprüft, ob die Betroffenen in der Lage sind, diese Pflichten zu erfüllen. Das Gesetz enthält keinen wirksamen Mechanismus, der eine solche Prüfung bewirken könnte.

Darüber hinaus werden viele Pflichten konstituiert, deren Erfüllung nicht nachgeholt werden kann. Wenn die Teilnahme an einer Maßnahme auferlegt wird, der oder die Betroffene die Maßnahme zu deren Beginn aber nicht antritt, ist die Möglichkeit zur Erfüllung der Bedingung unwiderruflich verstrichen. Viele durch Eingliederungsvereinbarungen bzw. durch ersetzende Verwaltungsakte konstituierte Bedingungen sind nur einmal zu einem bestimmten Zeit, nicht aber jederzeit erfüllbar.

cc) Weigerung, eine zumutbare Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit aufzunehmen oder fortzusetzen

Diese Bedingung wäre nur dann jederzeit erfüllbar, wenn eine abhängige Beschäftigung eine Ausbildung oder eine Arbeitsgelegenheit jederzeit aufgenommen oder fortgesetzt werden könnte. Das ist aber nicht der Fall – auch für Arbeitsgelegenheiten gilt das nicht.

In Bezug auf die Beweislastproblematik gilt dasselbe wie oben.

dd) Weigerung, einen zumutbaren 1-Euro-Job auszuführen

Hier gilt dasselbe wie unter bb) und cc). 1-Euro-Jobs werden in der Praxis nicht dergestalt vorgehalten, dass Betroffene jederzeit die Möglichkeit hätten, die Tätigkeit aufzunehmen. Das wäre zwar theoretisch möglich, wird aber nicht so gehandhabt. Auch hier ist also jederzeitige Erfüllbarkeit nicht gegeben.

In Bezug auf die Beweislast für die Erfüllbarkeit gilt dasselbe wie oben.

ee) Abbruch einer zumutbaren Eingliederungsmaßnahme

Jederzeitige Erfüllbarkeit wäre nur dann gegeben, wenn ein Abbruch einer zumutbaren Eingliederungsmaßnahme jederzeit rückgängig gemacht werden könnte. Das ist aber nicht der Fall. Maßnahmen werden in der Praxis nicht so ausgestaltet, dass sie nach einem Abbruch jederzeit wieder aufgenommen werden könnten.

In Bezug auf die Beweislast für die Erfüllbarkeit gilt dasselbe wie oben.

ff) Die Verminderung des Einkommens oder Vermögens in der Absicht, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung von Arbeitslosengeld II herbeizuführen

Dieser Sanktionstatbestand ist von vorneherein nicht als erfüllbare Bedingung, sondern als eine Strafe für ein vom Gesetz gemissbilligtes Verhalten angelegt. Die Bedingungsbedingung zu aa) wird als in jedem Fall verfehlt.

gg) Die Fortsetzung unwirtschaftlichen Verhaltens

Diese Bedingung wäre tatsächlich jederzeit erfüllbar. Sie erweist sich allerdings aus anderen Gründen als unzulässig.

hh) Die Sperrzeit-Tatbestände nach den SGB III einschließlich der Tatbestände, die das Erlöschen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld bewirken

Sperrzeittatbestände nach dem SGB III sind sämtlich so angelegt, dass sie, wenn sie einmal gegeben sind, nicht wieder ausgeräumt werden können. Wer eine abhängige

Beschäftigung durch Kündigung aufgibt, ein Beschäftigungsangebot ausschlägt, verhaltensbedingt Grund zur Beendigung liefert oder das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses vereitelt, erfüllt einen Sperrzeittatbestand. Das lässt sich aber, wenn es einmal geschehen ist, nicht mehr rückgängig machen. Die Sperrzeittatbestände verfehlen daher die Bedingungsbedingung zu aa).

ii) Versäumen eines Meldetermins mit der Besonderheit, dass in diesem Fall die Kürzung 10% und nicht 30% beträgt.

Nach der Vorschrift tritt der Sanktionstatbestand durch das Versäumen eines Meldetermins unwiderruflich ein. Der Sanktionstatbestand entfällt nicht, wenn die Meldung bei der Behörde nachgeholt wird. Auch dieser Tatbestand verfehlt die Bedingungsbedingung zu aa).

In Bezug auf die Beweislast für die Erfüllbarkeit gilt dasselbe wie oben.

Damit erfüllt einzig der Sanktionstatbestand zu gg) die Bedingungsbedingung zu aa). Für alle anderen gilt, dass sie bereits wegen des Verfehlens dieser Voraussetzung gegen Art. 1 Abs. 1 GG verstoßen.

Zu bb) Jederzeitige Herstellbarkeit der Voraussetzungen für den Leistungsanspruch

Die Sanktionsvorschriften sind so ausgestaltet, dass für gesetzlich vorgegebene Fristen sanktioniert wird. Betroffene können durch Nachholung der Pflichterfüllung den Leistungsanspruch nicht wieder bewirken, sondern müssen in jeden Fall für die Dauer der Sanktion mit geminderten oder gar ganz ohne Leistungen auskommen. Die Sanktionsvorschriften verstoßen damit vollständig gegen die Bedingungsbedingung zu bb) und damit auch gegen Art. 1 Abs. 1 GG. Das wäre nur dann nicht der Fall, wenn es in der Macht des bzw. der Betroffenen stünde, die Sanktion durch Nachholung einer Pflichterfüllung jederzeit zu beenden.

Da es denkbar wäre, die gesetzlichen Vorschriften in diesem Sinne zu ändern, gehen wir dennoch auf die Bedingungsbedingungen zu cc) und zu dd) ein.

Zu cc) Verhältnismäßigkeit

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt nicht nur, dass eine Sanktion in einem angemessenen Verhältnis zu ihrem Zweck liegt. Er verlangt darüber hinaus vor allem, dass die Bedingung, unter die die Gewährung der uneingeschränkten Mittel zur Existenzsicherung gestellt wird, in einem angemessenen Verhältnis zur Vorenthaltung existenzsichernder Mittel steht. Unter dieser Perspektive ist es nicht einmal selbstverständlich, dass der Leistungsanspruch unter die Bedingung eines wirksamen Antrages gestellt ist (§ 37 SGB II). Mit gutem Grund galt das in der Sozialhilfe nach dem BSHG nicht (§ 5 BSHG). Für die Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem 3. Kap. des SGB XII gilt das bis heute nicht (§ 18 SGB XII).

Der Anspruch auf ein soziokulturelles Existenzminimum gehört zu essentiellen Inhalten des Menschenwürdegrundsatzes (s.o. unter I.). Dies ist unter Aspekt der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen. Darüber hinaus ist die Angemessenheit des Mittels – Entzug existenzsichernder Leistungen – in Relation zu den verfolgten Zwecken zu berücksichtigen. Danach kann der Entzug der wirtschaftlichen Lebensgrundlage als Strafe niemals verhältnismäßig sein. Jede Strafe im Sinne des Strafrechts zielt auch auf Resozialisierung, mit anderen Worten: Jede Strafe zielt auch darauf, den Betroffenen bzw. die Betroffene darin zu unterstützen, sich als der Gesellschaft zugehörig zu erleben.

Die grundlegende Voraussetzung für diese Erfahrung der Zugehörigkeit ist das Minimum an Daseinssicherheit, das dadurch gewährleistet wird, dass das wirtschaftliche Existenzminimum zuverlässig zur Verfügung steht. Diese grundlegende Voraussetzung wird durch die Sanktionsvorschriften verfehlt. Sie entziehen Leistungsbezieherinnen und Leistungsbezieher gerade systematisch diese Sicherheit. Dies ist mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht vereinbar. Wem die nötigen Mittel vorenthalten werden, um Grundbedürfnisse wie Ernährung und eine sichere Unterkunft zu befriedigen, wird die Gesellschaft schließlich als feindlich erleben und keinen Sinn mehr darin sehen, sich seinerseits an die Regeln der Gesellschaft zu halten.

Die Bedingungsbedingung der Verhältnismäßigkeit ist daher eng mit den Bedingungsbedingungen zu aa) und bb) verschränkt. Von vorneherein könnte eine solche Bedingung zulässig sein, die tatsächlich jederzeit erfüllbar wäre und deren Erfüllung tatsächlich jederzeit bewirkte, dass sofort existenzsichernde Leistungen gewährt werden. Bereits diese Voraussetzungen sind nicht gegeben, wie oben gezeigt wurde.

Zu den Sanktionstatbeständen im Einzelnen:

bb) Die Weigerung, in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflichten zu erfüllen

Dieser Sanktionstatbestand kann schon deshalb nicht als verhältnismäßig gelten, weil er vollkommen unbestimmt ist. Er ist eine unbestimmte Ermächtigung zugunsten des Leistungsträgers, jedwede Pflicht zu konstituieren und die Leistungsgewährung von ihrer Erfüllung abhängig zu machen. Die Verhältnismäßigkeit ist hier verschränkt mit der Bedingungsbedingung zu dd). Ihre Erfüllung ist conditio für die bloße Möglichkeit der Verhältnismäßigkeit. Da die Bedingungsbedingung zu dd) hier verfehlt ist, scheidet Verhältnismäßigkeit von vorneherein aus.

cc) Die Weigerung, eine zumutbare Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit aufzunehmen oder fortzuführen

Mit diesem Sanktionstatbestand wird ein Verhalten, dass das Gesetz missbilligt, unter die Strafe des Leistungsentzuges – ganz oder teilweise – gestellt. Leistungsentzug als Strafe – nichts anderes bedeutet „Sanktion“ in diesem Zusammenhang – kann aber nicht

verhältnismäßig sein. Jede staatliche Sanktionierung eines Verhaltens, das das Gesetz missbilligt, kann nur dann verhältnismäßig und damit nur dann von Verfassungs wegen zulässig sein, wenn sie dem bzw. der Betroffenen zum Mindesten die Möglichkeit lässt, seine Grundbedürfnisse zuverlässig, auf gesellschaftlich anerkannte Weise und natürlich legal zu befriedigen.

Der Entzug existenzsichernder Mittel hinterlässt jedoch keine Möglichkeit zur Existenzsicherung, die diese drei Voraussetzungen erfüllen würde. Selbst dann, wenn es wirklich eine relevante Zahl von Menschen gäbe, die nicht aus unterschiedlichen Gründen an der Aufgabe scheitern, eine zumutbare Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit aufzunehmen oder fortzuführen, sondern sich tatsächlich mit einem bewussten Akt der Selbstbestimmung weigern, sich dieser Aufgabe zu stellen, könnte der Entzug existenzsichernder Mittel nicht als verhältnismäßig gelten. Er muss sie in Bettelei, zum Sammeln von Pfandflaschen oder gar Müll oder in die Kriminalität treiben. All dies sind Mittel zur Existenzsicherung, auf die einen Menschen zu verweisen sich wegen Art. 1 Abs. 1 GG verbietet.

Der Entzug existenzsichernder Mittel ist eine Sanktion, die im Rahmen des Sanktionssystems des Strafgesetzbuches niemals zulässig sein könnte. Sanktionen des Strafrechts zielen stets auch auf Resozialisierung und damit auf (Re-)Integration in die Gesellschaft. Die Sanktionen des Strafrechtes entziehen dem Delinquenten bzw. der Delinquentin niemals die zur Existenzsicherung erforderlichen Mittel. Art. 1 Abs. 1 GG verbietet selbst bei schwersten Verbrechen eine Strafe, die den Täter aus der Rechtsgemeinschaft ausschliesse (s.o.).

Wenn eine solche Sanktion sogar im Fall eines schweren Verbrechens verfassungswidrig wäre, dann kann sie im vorliegenden Fall unter keinem denkbaren Gesichtspunkt als verhältnismäßig gelten.

dd) Die Weigerung, zumutbare sog. 1-Euro-Jobs auszuführen

Hier gilt dasselbe wie unter cc).

ee) Der Abbruch einer zumutbaren Eingliederungsmaßnahme

Hier gilt dasselbe wie unter cc).

ff) Die Verminderung des Einkommens oder Vermögens in der Absicht, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung von Arbeitslosengeld II herbeizuführen

Dieser Sanktionstatbestand verfehlt die Bedingungsbedingung der Verhältnismäßigkeit, denn es handelt sich schon nicht um eine erfüllbare Bedingung, sondern um eine Strafe

und damit um einen unzulässigen Eingriff in das Grundrecht auf Zurverfügungstellung eines soziokulturellen Existenzminimums. Im Übrigen gilt auch hier dasselbe wie unter cc).

gg) Die Fortsetzung unwirtschaftlichen Verhaltens

Dieser Sanktionstatbestand verfehlt Verhältnismäßigkeit, weil es nicht Sache des Staates ist, zu beurteilen, wie Bürgerinnen und Bürger mit ihren Mitteln wirtschaften. Es kommt dem Staat nicht zu, die in seinem Hoheitsgebiet lebenden Menschen mit repressiven Mittel zu bessern. Hier gilt nichts anderes als im Fall des vormaligen Freiheitsentzuges nach § 73 BSHG i.d.F. vom 30.6.1960 (s.o.). Im Übrigen gilt auch hier dasselbe wie unter cc).

hh) Die Sperrzeit-Tatbestände nach den SGB III einschließlich der Tatbestände, die das Erlöschen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld bewirken

Hier gilt dasselbe wie unter cc). Es handelt sich um eine Strafe für missbilligtes Verhalten, die jedoch unter keinem Gesichtspunkt als verhältnismäßig gelten kann.

ii) Versäumen eines Meldetermins mit der Besonderheit, dass in diesem Fall die Kürzung 10% und nicht 30% beträgt.

Hier gilt dasselbe wie unter cc).

Im Ergebnis erweist sich keine der einzelnen Sanktionsvorschriften verhältnismäßig. Dabei wird gleichzeitig deutlich, dass verhältnismäßige Sanktionsvorschriften jedenfalls dann nicht denkbar erscheinen, wenn die nach vollzogener Sanktionierung verbleibenden Mittel das soziokulturelle Existenzminimum unterschreiten. Denn Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers aus dem Sozialstaatsprinzip findet seine Grenze in dem Anspruch auf ein menschenwürdiges Existenzminimum, wie er durch die Judikatur des BVerfG konkretisiert wurde. Nur dann, wenn der Staat eine Grundsicherungsleistung gewährte, die dieses Existenzminimum überstiege, könnte der Gesetzgeber die Kürzung von Leistungen androhen und im Einzelfall vollziehen, um aus diesem Wege Einfluss auf das Verhalten von Hilfeempfängern zu nehmen. Wenn der Grundsicherungsanspruch aber auf das soziokulturelle Existenzminimum begrenzt ist, können Leistungskürzungen in keinem denkbaren Fall verhältnismäßig sein.

Zu dd) Hinreichende Bestimmtheit durch das Gesetz

Nun ein Teil der Sanktionsbestände ist durch das Gesetz hinreichend bestimmt, im Einzelnen:

bb) Die Weigerung, in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflichten zu erfüllen

Die diesbezügliche Vorschrift formuliert gar nicht erst einen Tatbestand, sondern beschränkt sich darauf, die Behörde zu ermächtigen, nach eigenem Ermessen Pflichten zu

konstituieren, deren Nichterfüllung dann sanktioniert werden darf. Die Vorschrift verfehlt daher die Bedingungsbedingung zu dd).

cc) Die Weigerung, eine zumutbare Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit aufzunehmen oder fortzuführen

Dieser Sanktionstatbestand wird durch das Gesetz wohl hinreichend genau bestimmt.

dd) Die Weigerung, zumutbare sog. 1-Euro-Jobs auszuführen

Auch dieser Sanktionstatbestand wird durch das Gesetz wohl hinreichend genau bestimmt.

ee) Der Abbruch einer zumutbaren Eingliederungsmaßnahme

Auch dieser Sanktionstatbestand wird durch das Gesetz wohl hinreichend genau bestimmt.

ff) Die Verminderung des Einkommens oder Vermögens in der Absicht, die Voraussetzungen für die Gewährung oder Erhöhung von Arbeitslosengeld II herbeizuführen

Auch dieser Tatbestand dürfte noch als hinreichend bestimmt sein.

gg) Die Fortsetzung unwirtschaftlichen Verhaltens

Hier fehlt es an hinreichender Bestimmtheit. Das Gesetz nennt keinerlei Maßstäbe für den Begriff der Unwirtschaftlichkeit eines Verhaltens.

hh) Die Sperrzeit-Tatbestände nach den SGB III einschließlich der Tatbestände, die das Erlöschen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld bewirken

Die Sperrzeittatbestände sind im Gesetz mit unbestimmten Rechtsbegriffen gefasst und im Laufe der Jahre durch ein umfangreiches Case-Law der Sozialgerichte konkretisiert. Hier kann offen bleiben, inwieweit dies im Leitungsbereich des SGB III zulässig ist. Denn für den Anspruch auf wirtschaftliche Grundsicherung gelten höhere Anforderungen an die Konkretisierung durch ein Parlamentsgesetz. Diese höheren Anforderungen werden verfehlt.

ii) Versäumen eines Meldetermins mit der Besonderheit, dass in diesem Fall die Kürzung 10% und nicht 30% beträgt.

Dieser Tatbestand ist hinreichend durch das Gesetz bestimmt.

Damit erfüllt kein einziger der Sanktionstatbestände alle vier der hier genannten Bedingungsbedingungen. Die Sanktionsvorschriften sind jedenfalls in der vorliegenden Form damit uneingeschränkt verfassungswidrig.

Es erscheint zweifelhaft, ob im bestehenden System Sanktionsvorschriften denkbar wären, die alle vier Bedingungsbedingungen erfüllen könnten. Dies würde insbesondere eine flächendeckend engagierte und den Betroffenen zugewandte behördliche Praxis voraussetzen, die von der derzeitigen Realität sehr weit entfernt wäre. Sanktionsvorschriften, die die o.g. vier Bedingungsbedingungen erfüllten, würden Vollzugskosten verursachen, die erheblich über den derzeitigen Vollzugskosten des SGB II liegen müssten. Damit würde sich mindestens aus sozialpolitischer Perspektive eine andere Verhältnismäßigkeitsfrage stellen: Es wäre sicher sinnvoller, die Kosten, die für ein möglicherweise denkbare verfassungsmäßiges System anfielen, in die Förderung von Arbeitsuchenden zu investieren. Wir halten eine solche utilitaristische Überlegung allerdings ohnehin für unzulässig und werden darauf abschließend IV 5. eingehen.

Zunächst möchten wir auf weitere verfassungsrechtliche Probleme hinweisen, die umfassend zu prüfen im Rahmen der zur Verfügung stehenden Zeit und Ressourcen uns nicht mehr möglich war. Dennoch möchten wir das BVerfG bitten, die im Folgenden unter 2. bis 4. Angesprochenen verfassungsrechtlichen Fragen im Rahmen der Prüfung der Sanktionsvorschriften zu prüfen.

2. Verletzung von Art. 2. Abs. 2 Satz 1 GG

Der (teilweise) Entzug existenzsichernder Mittel entfaltet weitreichende und komplexe Folgen zu Lasten der Gesundheit der Betroffenen. Das BVerfG hat zuletzt im Beschluss vom 26.07.2016, 1 BvL 8/15 betont, dass Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nicht nur ein Abwehrrecht ist, sondern auch eine Schutzpflicht des Staates begründet. Das BVerfG hat diese Schutzpflicht hier für Menschen, für die eine rechtliche Betreuung (§ 1896 BGB) eingerichtet ist, besonders betont und dies mit dem „gesteigerten Schutzbedarf“ dieser Gruppe begründet (Rn 79). Wenn auch nicht im gleichen Maß, so kann doch auch für Menschen in relativer Armut eine gesteigerte Schutzpflicht gelten.

Der aktuelle Entwurf der Bundesregierung für den fünften Armuts- und Reichtumsbericht weist aus, dass die Armut in Deutschland mit einer signifikant geringeren Lebenserwartung einhergeht (Entwurf 5. Armuts- und Reichtumsbericht, S. 435). Das deutet darauf hin, dass Menschen in relativer Armut ebenso wie Menschen, für die eine rechtliche Betreuung eingerichtet ist, eine besonders vulnerable Gruppe sind, die einen gesteigerten Schutzbedarf haben könnte.

Die Sanktionsvorschriften sind möglicherweise auch deshalb verfassungswidrig, weil sie gerade diese vulnerable Gruppe zusätzlichen, vielfältigen und erheblichen Gesundheitsgefährdungen aussetzen. Wir bitten das BVerfG, das zu prüfen.

3. Verletzung von Art. 6, 7 IPwskR iVm Art. 12 GG

Der Ausschuss der Vereinten Nationen für die Rechte aus dem IPwskR hat in den oben zitierten concluding observations die Besorgnis formuliert, dass die Sanktionsvorschriften gegen Art. 6 und Art. 7 IPwskR verstoßen könnten. Art. 6 und 7 IPwskR konkretisieren nach der oben dargelegten Maßgabe u.a. Art. 12 GG. Die concluding observations könnten darauf hinweisen, dass die Sanktionsvorschriften auch gegen Art. 12 GG verstoßen. Wir bitten das BVerfG, das zu prüfen.

4. Verletzung von Art. 28 UN-BRK iVm Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG

Wir haben oben darauf hingewiesen, dass ein erheblicher Anteil der Bezieherinnen und Bezieher von Leistungen nach dem SGB II durch Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit belastet ist. Wenn diese Beeinträchtigungen im Zusammenwirken mit gesellschaftlichen Kontextfaktoren eine Einschränkung der sozialen Teilhabe bewirken, liegt eine Behinderung iSv Art. 1 UN-BRK vor. Man muss daher davon ausgehen, dass jedenfalls ein relevanter Anteil der Menschen, die Leistungen nach dem SGB II beziehen, unter den Schutz der UN-BRK fällt.

Der oben unter III. 4. b) dargestellte Fall zeigt, dass eine Behinderung die Ursache dafür sein kann, dass ein Betroffener oder eine Betroffene nicht in der Lage ist, den Nachweis zu führen, dass ein wichtiger Grund iSv § 31 Abs. 1 Satz 2 SGB II vorliegt. Wenn das zutrifft, hätten Betroffene mit einer Behinderung aufgrund der Beweislastverteilung, die die Sanktionsvorschriften vorsehen, nicht gleichberechtigt mit Anderen Zugang zu den Leistungen des SGB II. Das wäre ein Verstoß gegen Art. 28 UN-BRK. Diese Vorschrift konkretisiert das Verbot, Menschen mit einer Behinderung zu benachteiligen, aus Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG (BVerfG, 14.10.2004, 2 BvR 1481/04 iVm BVerfG, 23.03.2011, 2 BvL 882/09).

Wir bitten das BVerfG zu prüfen, ob die Sanktionsvorschriften auch unter diesem Gesichtspunkt verfassungswidrig sind.

5. Abschließende Überlegungen

Wir sind der Überzeugung, dass ein (ganz oder teilweiser) Entzug des soziokulturellen Existenzminimums mit dem Menschenwürdegrundsatz nicht vereinbar und nicht denkbar ist und möchten abschließend kurz auf die Prämissen, die den Vorschriften zugrunde liegen, eingehen und damit aufzeigen, dass nicht nur die Vorschriften in ihrer derzeitigen Ausgestaltung rechtsdogmatisch mit Art. 1 Abs. 1 GG unvereinbar sind, sondern dass auch die Annahmen, auf denen sie beruhen, den Menschenwürdegrundsatz verletzen.

Wir kommen noch einmal zurück auf die unterschiedlichen Entwicklungen, die das Recht der Menschen mit Behinderungen einerseits und das Recht der Menschen mit einem Armutsrisiko

andererseits seit Beginn des 21. Jahrhunderts genommen haben. Während der Subjektstatus von Menschen mit Behinderungen durch das Gesetz mehr und mehr anerkannt wird, hat sich das Leistungsrecht für Menschen mit Armutsrisiko seit Beginn des 21. Jahrhunderts kontinuierlich verschärft. Dass die Inklusion von Menschen mit Behinderung nur *mit* diesen Menschen und nicht gegen sie erfolgen kann, scheint eine Erkenntnis zu sein, die sich wenigstens auf legislativer Ebene langsam durchsetzt. Dass auch die Inklusion von Menschen mit einem Armutsrisiko nur *mit* diesen Menschen und nicht gegen sie erfolgen kann, scheint dagegen mehr denn je ein elitärer Gedanke zu sein.

Das Sanktionssystem basiert auf der Prämisse, dass mindestens ein relevanter Anteil der Menschen, die Leistungen nach dem SGB II beziehen, diese Situation einer Situation, in der sie ihren Lebensunterhalt aus eigenen Kräften finanzieren können, vorziehen. Die Sanktionen werden immer wieder mit dem Argument der Generalprävention gerechtfertigt – als seien Bedürftigkeit, relative Armut und Leistungsbezug so etwas Ähnliches wie eine Straftat. Wer hilfebedürftig ist, wird durch die Sanktionsvorschriften unter Generalverdacht gestellt.

Diese Prämisse ist jedoch in keiner Weise belegt. Belegt ist lediglich, dass das Modell der Armutsbekämpfung, das in Mitteleuropa, vor allem in Frankreich, Großbritannien und Deutschland Anwendung findet, ein höheres Risiko sozialer Disqualifikation nach sich zieht als das öffentlich-individualistische Modell der skandinavischen Länder, aber auch als das familialistische Modell der mediterranen Gesellschaften (Serge Paugam, Die elementaren Formen der Armut, Hamburg 2008, S. 105).

Armut wie Behinderung im Deutschland des 21. Jahrhunderts sind im Kern *soziale* Phänomene, die Exklusion der Betroffenen erzeugen. Armutsbekämpfungssysteme, die selbstverständlich insbesondere die Existenzsicherung bewirken müssen, sind deshalb dann rational, wenn sie in ihrer Struktur inklusiv angelegt sind. Armutsbekämpfungssysteme, deren Strukturen selbst Exklusion erzeugen, sind dagegen kontraproduktiv. Sie bewirken die Ausgrenzung von Menschen, anstatt ihr entgegenzuwirken, und verstoßen auch deshalb gegen das Prinzip der Menschenwürde.

Das System der Leistungen nach dem SGB II setzt die Betroffenen unter einen Druck, der für Menschen, die in anderen gesellschaftlichen Schichten leben, nicht vorstellbar ist. Dieser Druck, verbunden mit häufiger Demütigung und Stigmatisierung des Leistungsbezuges selbst, wirkt sich verheerend auf die Ressourcen der Betroffenen aus. Serge Paugam nennt diese neue Form der Armut, die in Deutschland eine große Rolle spielt, „disqualifizierende Armut“. Das System der Sanktionen nach dem SGB II wirkt dieser Disqualifizierung nicht etwa entgegen, sondern verstärkt diese noch. Betroffene machen unentwegt die Erfahrung, dass ihnen von Grund auf misstraut wird. Das Sanktionssystem bewirkt, dass sie stets in der Angst leben, ihre grundlegenden Bedürfnisse bis hin zu Ernährung und Wohnung nicht befriedigen zu können.

Die Sanktionsvorschriften nach § 31 ff SGB II sind eine Erscheinungsform des Schreckgespenstes vom „arbeitsscheuen“ Hilfeempfänger in der Gestalt des beginnenden 21. Jahrhunderts. Der „arbeitsscheue“ Hilfebedürftige war jedoch schon immer eine Fiktion, die mit der Realität schlicht nichts zu tun hat. Es gibt keinen einzigen Anhaltspunkt dafür, dass Menschen, die Leistungen nach dem SGB II beziehen, sich nur dann in Arbeit vermitteln lassen, wenn sie unter den Sanktionsvorschriften leben müssen. Es spricht dagegen alles dafür, dass Menschen leichter in Arbeit vermittelt werden können, leichter qualifiziert werden können, leichter empowert werden können, wenn sie von der Gefahr, dass man ihnen jederzeit die Leistungen, derer sie zum Leben bedürfen, entzieht, zuverlässig befreit.

Wir verstehen den Menschenwürdegrundsatz so, dass er gerade das gebietet: Es ist ein Gebot der Menschenwürde, dass Menschen, die mit einem hohen Armutsrisiko leben und die auf staatliche Leistung angewiesen sind, um ihre Lebenshaltungskosten zu decken, sich darauf verlassen können, dass ihnen diese Leistungen nicht entzogen werden. Die Sanktionsvorschriften legen gezielt und systematisch die Axt an diese Verlässlichkeit. Die Folge ist eine tiefe Verunsicherung, die die Menschen weiter an den Rand der Gesellschaft treibt.

Die Sanktionsvorschriften machen die Betroffenen zum Objekt der Planung der jeweiligen Behörde. Der Fall o.g. Osterholz-Scharmbeck steht exemplarisch für diesen Befund. Wenn in der Behörde, aus welchen Gründen auch immer, ein neuer Wind weht, kann dies dazu führen, dass Leistungsempfängern und Leistungsempfängerinnen Pflichten auferlegt werden, die sie möglicherweise nicht verstehen oder nicht erfüllen können, gegen die sich zu wehren, ihnen aber die Ressourcen fehlen. In der Folge kann dies zum teilweisen oder vollständigen Verlust der Leistungen und damit zur vollständigen sozialen Deprivation bis hin zum Wohnungsverlust und schwerwiegenden Beeinträchtigungen der Gesundheit führen.

Der Menschenwürdegrundsatz gebietet es jedoch gerade, dass jeder einzelne, unabhängig von seinem Verhalten, seiner Geschichte und seiner Besonderheiten als Subjekt im Vollbesitz seiner Würde behandelt wird. Die Träger der staatlichen Grundsicherung haben in diesem Zusammenhang eine ganz besondere Verantwortung. Um dieser gerecht zu werden, bedürfen sie keiner Sanktionsvorschriften, sondern der erforderlichen Ausstattung, vor allem der personellen Ausstattung, um Menschen dabei zu unterstützen, soweit als möglich unabhängig von öffentlicher Unterstützung zu leben.

Die Stellungnahme wurde von Frank Jäger, Roland Rosenow und Harald Thomé und Unterstützung Dritter erstellt.
