

**Dokumenttyp:** Prof. Dr. Ernst-Wilhelm Luthé  
Aufsatz

**Literaturnachweis:** [SGb 2006, 637-647](#) 

**Quelle:** 

**Fundstelle:** Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG, Berlin  
SGb 2006, 637-647 

**Zitiervorschlag:** Luthé, SGb 2006, 637-647 

## Dokumentreiter

- Aufsatz

## Dokumentinhalt

### [Sanktionen, Mindestbedarf und die Sozialpflichtigkeit des Hilfebedürftigen](#)

**Professor Dr. Ernst-Wilhelm Luthé, FH Braunschweig, Wolfenbüttel**

*Der Beitrag beschäftigt sich mit den Sanktionen des SGB II und geht in diesem Zusammenhang vor allem der Frage nach, ob der nach neuestem Gesetzesrecht vorgesehene vollständige Leistungsentzug der Verfassung entspricht.*

#### I. Sanktionen des SGB II

##### 1. Sanktionsereignisse

Sanktionen können stets nur dann greifen, wenn die Arbeit oder Eingliederungsmaßnahme für den Hilfesuchenden nach [§ 10 SGB II](#) individuell *zumutbar* ist.<sup>1</sup> [§ 31 Abs. 1 SGB II](#) regelt die erste Stufe von Sanktionen. Liegt eine Pflichtverletzung tatbestandsmäßig vor, tritt die Absenkung oder der Wegfall von Arbeitslosengeld II sowie des befristeten Zuschlages nach [§ 24 SGB II](#) gesetzlich zwingend ein. Ein Ermessensspielraum steht dem zuständigen Träger nicht zu. Vor jeder Sanktion ist der Betroffene anzuhören ([§ 24 SGB X](#)).<sup>2</sup> Rechtmäßigkeitsvoraussetzung für die Sanktion ist zudem ein hinreichend *bestimmtes Arbeitsangebot* sowie eine hinreichend verständliche *Rechtsfolgenbelehrung*, damit der Betroffene die Zumutbarkeit der Arbeit und die weiteren Konsequenzen einschätzen kann.<sup>3</sup>

Ausreichend ist bei der Belehrung jedoch, dass der Hilfebedürftige *über Grund und Umfang der in Abs. 1, 2 und 4 aufgeführten Sanktionen* informiert ist. Der Gesetzgeber hat eine Belehrung nur für die vorgenannten Tatbestände vorgesehen und im Zuge nachgehender Gesetzesänderungen von weiteren Einzelheiten der Belehrung (bei jüngeren Hilfebedürftigen, bei wiederholter Pflichtverletzung und bei den Modalitäten der Absenkung) abgesehen.

Unter einige der im Gesetz aufgeführten Sanktionstatbestände fallen nach [§ 32 SGB II](#) grundsätzlich auch *Sozialgeldbezieher*.

Nach [§ 31 Abs. 1 Nr. 1a SGB II](#) wird das Arbeitslosengeld II unter Wegfall des Zuschlages nach § 24 um 30 % abgesenkt, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich trotz Belehrung über die Rechtsfolgen ohne wichtigen Grund weigert, eine ihm angebotene *Eingliederungsvereinbarung abzuschließen*.<sup>4</sup> Das

Abschlussverlangen des staatlichen Trägers setzt in Anbetracht der gewählten Vertragsform (öffentlich-rechtlicher Vertrag) voraus, dass sich der Hilfebedürftige mit seinen Interessen und Wünschen in den Hilfeprozess „einbringen“ konnte.<sup>5</sup> Weigert sich der erwerbsfähige Hilfebedürftige, die in der *Eingliederungsvereinbarung festgelegten Pflichten* zu erfüllen, wird gem. [§ 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 b SGB II](#) das Arbeitslosengeld II in einer ersten Stufe um 30 % abgesenkt, und der befristete Zuschlag nach [§ 24 SGB II](#) entfällt.<sup>6</sup> Im Regelfall wird zwischen dem Vereinbarungsabschluss und dem Sanktionsereignis eine Aufforderung des zuständigen Trägers ergehen; diese ist jedoch dann nicht erforderlich, wenn dem Hilfebedürftigen die konkreten Pflichten und die Belehrung über die Rechtsfolgen bereits am Anfang des Hilfeprozesses auferlegt bzw. erteilt wurden.<sup>7</sup>

Sanktioniert wird zudem, wenn der Hilfebedürftige sich trotz Belehrung über die Rechtsfolgen weigert, eine zumutbare *Arbeit, Ausbildung, Arbeitsgelegenheit, ein zumutbares Sofortangebot oder eine sonstige vereinbarte Maßnahme* aufzunehmen oder fortzusetzen ([§ 31 Abs. 1 Nr. 1 c SGB II](#)). „Arbeit“ meint die Betätigung gegen Arbeitsentgelt im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ([§ 7 SGB IV](#)). Unter „Ausbildung“ ist die Berufsausbildung, die berufliche Fortbildung und Umschulung ([§ 1 BBiG](#)) sowie das berufsbezogene Praktikum zu verstehen. Bei den „Arbeitsgelegenheiten“ handelt es sich um ABM nach [§ 260 ff. SGB III](#) sowie um Gelegenheitstätigkeiten jeglicher Art (in Abgrenzung zu § 31 Abs. 1 Nr. 1 d SGB II), beim Sofortangebot um Stellen auf dem ersten Arbeitsmarkt und Eingliederungsleistungen außer Arbeitsgelegenheiten. Die Tätigkeiten müssen nach [§ 10 SGB II](#) zumutbar sein. Sanktioniert wird die Ablehnung einer konkreten Tätigkeit ebenso wie die deutlich nach außen hervortretende Arbeitsverweigerungshaltung. Streng genommen ist die Bereitschaft zur *Aufnahme einer zumutbaren Arbeit* aber eine Grundvoraussetzung für den Leistungsbezug ([§§ 7 Abs. 1 i. V. m. § 9 Abs. 1 SGB II](#)), so dass man hier auch zu dem Ergebnis kommen könnte, dass die Leistung im Falle der Arbeitsverweigerung grundlegend entfällt und nicht nur gekürzt wird.

Eine Absenkung erfolgt dann, wenn der Hilfebedürftige sich weigert, eine zumutbare *Arbeit nach § 16 Abs. 3 S. 2 SGB II* auszuführen ([§ 31 Abs. 1 Nr. 1 d SGB II](#)). Dies betrifft Personen, die „keine Arbeit finden können“.<sup>8</sup> Fraglich ist, ob die Weigerung auch dann Folgen haben kann, wenn die Arbeitsgelegenheit nicht im öffentlichen Interesse und zusätzlich ist, weil man zu Ungunsten des Hilfebedürftigen auch davon ausgehen könnte, dass die Kriterien der Zusätzlichkeit und des öffentlichen Interesses im Wettbewerbsinteresse der Wirtschaft, aber nicht im Individualinteresse des Hilfebedürftigen gelten.

- 637 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 638 -

Bereits die *Heranziehung zur Arbeitsgelegenheit* (und nicht erst die Sanktion) ist ein Verwaltungsakt.<sup>9</sup> Der Widerspruch gegen die Heranziehung hat jedoch keine aufschiebende Wirkung ([§ 39 Nr. 1 i. V. m. § 7 Abs. 1 SGB II](#))<sup>10</sup>, da es um einen Verwaltungsakt geht, der über Leistungen der Grundsicherung entscheidet, zu denen auch die in [§ 16 SGB II](#)

aufgeführten Leistungen zur Eingliederung gehören.<sup>11</sup> Ebenso wenig hat der Widerspruch gegen die Sanktion aufschiebende Wirkung, weil durch die Kürzung oder den Entzug über Leistungen der Grundsicherung entschieden wird.

Die Absenkung erfolgt schließlich auch dann, wenn der Hilfebedürftige trotz Belehrung über die Rechtsfolgen eine zumutbare *Maßnahme zur Eingliederung in Arbeit abgebrochen* oder Anlass für einen Abbruch gegeben hat ([§ 31 Abs. 1 Nr. 2 SGB II](#)). Der erwerbsfähige Hilfebedürftige hat insbesondere Anlass für den Abbruch gegeben, wenn die Eingliederung aus von ihm zu vertretenden Gründen vom Maßnahmeträger beendet wird (etwa unentschuldigtes Fehlen, Missachtung der Unterrichts- oder Betriebsordnung).

Nach [§ 31 Abs. 1 S. 2 SGB II](#) wird das Arbeitslosengeld II nicht abgesenkt, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige für sein Verhalten einen *wichtigen Grund* nachweist. Der Gesetzeswortlaut deutet auf eine Beweislastumkehr zu Lasten des Hilfesuchenden hin für Umstände, die sich aus seinem Verantwortungsbereich ergeben (vgl. auch [§ 144 Abs. 1 S. 2 SGB III](#)).<sup>12</sup> Der wichtige Grund begründet ein Abwägungserfordernis zwischen dem öffentlichen und privaten Interesse. Eine nach [§ 10 SGB II](#) unzumutbare Arbeit führt stets zum Vorliegen eines wichtigen Grundes.

Ist einer der genannten *Sanktionstatbestände erfüllt*, wird nach Vollendung des 25. Lebensjahres (Umkehrschluss aus [§ 31 Abs. 5 SGB II](#)) mit Wirkung vom Kalendermonat, der auf das Wirksamwerden des Feststellungsbescheides folgt (Abs. 6 S. 1), für die Dauer von 3 Monaten (Abs. 6 S. 2) die in § 20 vorgesehene Regelleistung zur Sicherung des Lebensunterhalts in einer ersten Stufe um 30 % abgesenkt. Weiterhin erfolgt der Wegfall des befristeten Zuschlages nach Bezug von Arbeitslosengeld ([§ 24 SGB II](#)). Ein Anspruch auf ergänzende Hilfe zum Lebensunterhalt ist ausgeschlossen ([§ 31 Abs. 6 S. 4 SGB II](#)).

## **2. Verletzung von Meldepflichten**

Eine Absenkung - allerdings nur in Höhe von 10 % der Regelleistung - findet statt, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige trotz Rechtsfolgenbelehrung einen Meldetermin beim zuständigen Träger oder einem Untersuchungstermin beim ärztlichen oder psychologischen Dienst ohne wichtigen Grund nicht nachkommt.

Die allgemeine Meldepflicht beruht auf [§ 59 SGB II](#) i. V. m. [§ 309 SGB III](#). Die *Aufforderung zur Meldung* stellt nach allgemeiner Auffassung einen Verwaltungsakt dar.<sup>13</sup> Für Untersuchungstermine gilt, dass lediglich die ausbleibende Meldung [§ 31 SGB II](#) unterfällt, nicht jedoch die Verweigerung der Mitwirkung zu bestimmten Handlungen (insofern gelten [§§ 62, 66 SGB I](#)).

Wie sonst auch ist Voraussetzung für den Eintritt eines Sanktionsereignisses nach Abs. 2 die vorherige Rechtsfolgenbelehrung.

## **3. Absenkung bei wiederholten Sanktionsereignissen**

Erst wenn ein Sanktionsereignis nach Abs. 1, Abs. 2 oder Abs. 4 des [§ 31 SGB II](#) vorliegt, kommt eine wiederholte Pflichtverletzung „gleichartiger“ Sanktionsereignisse<sup>14</sup> nach Abs. 3 in Betracht.<sup>15</sup> Insofern kann es durchaus auch zu Überschneidungen von Absenkungszeiträumen kommen, weil etwa bereits auf der ersten Stufe unterschiedliche Pflichtverletzungen zu unterschiedlichen Zeiten angefallen sind oder auch, weil sich

Pflichtverletzungen auf erster Stufe mit Wiederholungsfällen auf zweiter Stufe oder sich gar Wiederholungsfälle mit Wiederholungsfällen überschneiden.

Bereits bei der *ersten wiederholten Pflichtverletzung* nach [§ 31 Abs. 1 SGB II](#) (vgl. auch [Abs. 5](#)) wird das Arbeitslosengeld II um 60 % der für den Hilfebedürftigen maßgebenden Regelleistung gemindert ([§ 31 Abs. 3 S. 1 SGB II](#)). Bei jeder weiteren wiederholten Pflichtverletzung nach [Abs. 1](#) wird das Arbeitslosengeld II um 100 % gemindert ([§ 31 Abs. 3 S. 2 SGB II](#)). In diesem Fall ist das gesamte Arbeitslosengeld II betroffen, also auch die Kosten für Unterkunft und Heizung (vgl. [§ 19 SGB II](#)). Aufgrund des eindeutigen Gesetzeswortlauts kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Absenkung um 100 % bei der weiteren wiederholten Pflichtverletzung wie bei der ersten wiederholten Pflichtverletzung nur auf die Regelleistung bezieht (vgl. für jüngere Hilfebedürftige auch [Abs. 5 S. 3](#)). Allerdings „*kann*“ der Träger die Minderung im Einzelfall auf 60 % der maßgeblichen Regelleistung begrenzen, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich nachträglich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen. Es handelt sich jedoch nicht um eine Gleitregelung; ansonsten hätte der Gesetzgeber die Formulierung „bis zu 60 %“ gewählt.

Im Rahmen pflichtgemäßer *Ermessensausübung* ist zu berücksichtigen, ob der Hilfebedürftige durch die Streichung der Regelleistung und insbesondere auch der Unterkunftskosten unter Beachtung des nach objektivem Verfassungsrecht garantierten Mindestbedarfs (vgl. [2 e](#)) in die Obdachlosigkeit getrieben wird bzw. nach Maßgabe des Grundsatzes des Forderns ([§ 2 SGB II](#)) im Rahmen seiner Sozialpflichtigkeit (II. 4.) auch getrieben werden kann, inwiefern ferner eine begleitende Betreuung nach [§ 16 Abs. 2 SGB II](#) zur psychosozialen Unterstützung künftiger Pflichtenübernahme erfolgt und wie insgesamt die Erfolgsaussichten der seitens des Hilfebedürftigen erklärten Absicht der

- 638 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 639 -

Pflichterfüllung zu beurteilen sind. Auch wird man genaue Ermittlungen ([§ 20 SGB X](#)) im Falle des Verdachts einer Scheinbedürftigkeit anzustellen haben. Ob der Hilfebedürftige bei drohender, letztlich sanktionsbedingter Wohnungslosigkeit nach [§ 22 Abs. 5 SGB II](#) einen Anspruch auf Mietschuldenübernahme, diese als Darlehen, geltend machen könnte, ist zumindest zweifelhaft. Denn der diesbezügliche Rechtsanspruch setzt voraus, dass Leistungen für Unterkunft und Heizung „erbracht werden“, was jedoch nicht der Fall ist, wenn diese Leistungen sanktionsbedingt entfallen. Überdies muss die Schuldenübernahme gerechtfertigt und notwendig sein. Auch dies erscheint im Falle von Pflichtverstößen zweifelhaft. Allerdings sind die Individualbelange des Hilfebedürftigen aufgrund der einfachgesetzlichen Verpflichtung zur Optimierung der sozialen Rechte ([§ 2 Abs. 2 SGB I](#)) sowie der verfassungsrechtlichen Verpflichtung zum Gesundheitsschutz und zur Sicherstellung der Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Leben ([Art. 1 i. V. m. Art. 20 GG](#)) mit einem abstrakten, allerdings im konkreten Einzelfall relativierbaren Vorrang gegenüber dem Interesse der Allgemeinheit an einem funktionierenden, die Sozialpflichtigkeit des Hilfebedürftigen zum Ausdruck bringenden Sanktionssystem ausgestattet mit entsprechend hohen Anforderungen an die Intensität der Sachverhaltsermittlung ([§ 20 SGB X](#)) sowie die Ausgewogenheit der Begründung ([§ 35 SGB X](#)) im Falle eines der Allgemeinheit zugewandten Entscheidungsergebnisses.<sup>16</sup> Unterste Grenze der Leistungseinschränkung ist die durch [Art. 2 Abs. 2 GG](#) geschützte *Gesundheit* des Hilfebedürftigen. Die Versorgung ist spätestens dann wieder sicherzustellen, wenn aufgrund des Leistungsentzuges ein nicht nur unerheblicher Gesundheitsschaden unmittelbar droht.

Bei *wiederholter Pflichtverletzung nach § 31 Abs. 2* (Meldeversäumnis, Untersuchung) wird das Arbeitslosengeld II um den Prozentsatz gemindert, der sich aus der Summe des in Abs. 2 genannten Prozentsatzes und dem der jeweils vorangegangenen Absenkung nach Abs. 2 zugrunde liegenden Prozentsatz ergibt ([§ 31 Abs. 3 S. 3 SGB II](#)). Liegen bspw. bereits zwei Pflichtverletzungen vor (20 % aus vorangegangener Absenkung) und kommt eine weitere Pflichtverletzung nach Abs. 2 hinzu, so beträgt die Summe 30 %.

Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend für die *Pflichtverstöße nach Abs. 4* (Herbeiführung der Bedürftigkeit, unwirtschaftliches Verhalten, Eintritt einer Sperrzeit). Hierbei handelt es sich im Verhältnis zu Abs. 1, aber auch im Verhältnis der einzelnen in Abs. 4 genannten Verstöße selbst, um eigenständige Verstöße, so dass ein Wiederholungsfall nur bei Gleichartigkeit der in Abs. 4 genannten einzelnen Tatbestände möglich ist.

Die Sanktionen treten unabhängig davon ein, ob die Pflichtverletzung andauert oder ob der erwerbsfähige Hilfebedürftige die Mitwirkung zwischenzeitlich nachgeholt hat.<sup>17</sup> Eine wiederholte Pflichtverletzung liegt jedoch nicht vor, wenn der Beginn des vorangegangenen Sanktionszeitraums länger als ein *Jahr* zurückliegt ([§ 31 Abs. 3 S. 4 SGB II](#)). Umgekehrt folgt hieraus, dass der *Wiederholungsfall nicht in den ersten Sanktionszeitraum fallen muss*, vielmehr auch nach dessen Ablauf noch stattfinden und zu Sanktionen führen kann. Die „Gefahr“ eines Wiederholungsfalles und eines vollständigen Leistungswegfalls ist seit der am 1. 8. 2006 eingetretenen Gesetzesänderung mithin ungleich größer als je zuvor. Wird die Regelleistung um mehr als 30 % gemindert, „kann“ der Leistungsträger in angemessenem Umfang *ergänzende Sachleistungen oder geldwerte Leistungen wie Warengutscheine* erbringen ([§ 31 Abs. 3 S. 3 SGB II](#)). Im Rahmen der Ermessensausübung über das „Ob“ des Einsetzens staatlicher Hilfe sind Art und Häufigkeit der in Frage stehenden Pflichtverletzungen grundsätzlich zu berücksichtigen. Regelmäßige Grenze des Angemessenen und maßgeblicher Anlass für das Einsetzen staatlicher Hilfe ist die Sicherstellung des verfassungsrechtlich vorgegebenen physiologischen Existenzminimums als Vorstufe zur zwingend erforderlichen Abwendung gesundheitlicher Schädigung des Hilfebedürftigen als Folge sanktionsbedingter Unterernährung und Wohnungslosigkeit, bei Jugendlichen der weitere Wachstums- und Entwicklungsbedarf. Unterste Grenze ist der verfassungsrechtlich gebotene ([Art. 2 Abs. 2 GG](#)) Gesundheitsschutz des Hilfebedürftigen; die Hilfe hat spätestens dann wieder einzusetzen, wenn ein nicht unerheblicher Gesundheitsschaden unmittelbar droht. Aus dem „Kann“ wird ein „Soll“ (mithin ein Rechtsanspruch im Regelfall), wenn der Hilfebedürftige mit minderjährigen Kindern in einer Bedarfsgemeinschaft lebt ([§ 31 Abs. 3 S. 4 SGB II](#)). Eine Belehrung über die Rechtsfolgen speziell einer wiederholten Pflichtverletzung ist jedoch nicht erforderlich (s. o.).

#### **4. Weitere Absenkungstatbestände**

Auch für unvernünftiges bzw. unwirtschaftliches Verhalten und im Falle des Hineinwirkens von Ruhens- bzw. Erlöschenstatbeständen in das SGB II wird das Arbeitslosengeld II nach Abs. 1 unter Wegfall des Zuschlages in einer *ersten Stufe* um 30 % der Regelleistung abgesenkt; bei *wiederholten Pflichtverletzungen* gilt der Leistungswegfall nach Abs. 3. Wegen des Bezuges auf den entsprechend anwendbaren Abs. 1 hat eine Belehrung über die in Abs. 4 genannten Sanktionen stattzufinden.

Eine Absenkung ist zunächst möglich bei *zielgerichteter Verarmung* ([§ 31 Abs. 4 Nr. 1 SGB II](#)). Voraussetzung ist regelmäßig unbedingter Vorsatz des Hilfebedürftigen (Beispiel: Der Betroffene gibt eine geringfügige Beschäftigung auf).<sup>18</sup> Ausreichend dürfte aber auch die seitens des Hilfebedürftigen gebilligte oder veranlasste Verminderung seines Vermögens oder



Einkommens durch Dritte sein (etwa Verzicht oder Schenkung). In diesen Fällen ist regelmäßig auch der Ersatzanspruch nach [§ 34 SGB II](#) zu prüfen.

[§ 31 Abs. 1 bis 3 SGB II](#) finden entsprechende Anwendung bei einem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, der trotz Belehrung über die Rechtsfolgen sein unwirtschaftliches Verhalten fortsetzt (Abs. 4 Nr. 2). Maßgeblich sind jedoch nur schwerere wirtschaftliche Verfehlungen, nicht bloße Unachtsamkeit.<sup>19</sup> Vorauszugehen hat eine Rechtsfolgenbelehrung, in der dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen das schädigende Verhalten klar dargelegt werden muss. In schwereren Fällen sollte eine Schuldnerberatungsstelle eingeschaltet werden ([§ 16 Abs. 2 Nr. 2 SGB II](#)).

- 639 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 640 -

[§ 31 Abs. 3 Nr. 3 SGB II](#) will sicherstellen, dass der *Ruhens- oder Erlöschenstatbestand* infolge einer nach SGB III eingetretenen Sperrzeit ([§§ 144, 147 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#)) nicht folgenlos bleibt, weil zwischenzeitlich ein Anspruch auf Arbeitslosengeld II dem Grunde nach entstanden ist. Deshalb wirkt das Sperrzeitereignis nach dem SGB III in das SGB II hinein mit der Konsequenz, dass das Arbeitslosengeld II in entsprechender Anwendung des [§ 31 Abs. 1 und 3 SGB II](#) abgesenkt wird. Nach Abs. 4 Nr. 3 a erfolgt die Absenkung bei einem Hilfebedürftigen, dessen Anspruch auf Arbeitslosengeld ruht oder erloschen ist, weil die Agentur für Arbeit den Eintritt einer Sperrzeit oder das Erlöschen des Anspruchs nach Maßgabe des SGB III *festgestellt* hat. Ist während des Bezuges von Arbeitslosengeld eine Sperrzeit wegen eines Meldeversäumnisses eingetreten, so ist in entsprechender Anwendung des Absatzes 2 das Arbeitslosengeld II in der ersten Stufe um 10 % und in der zweiten Stufe um 20 % abzusenken.

Die Absenkung erfolgt nach Abs. 4 Nr. 3 b bei einem Hilfebedürftigen, der die Voraussetzungen für den Eintritt einer Sperrzeit nach SGB III *erfüllt*, die das Ruhen oder Erlöschen eines Anspruchs auf Arbeitslosengeld begründen.<sup>20</sup> Eine förmliche Feststellung über den Sperrzeiteintritt seitens der Bundesagentur existiert zwar nicht; gleichwohl kann der SGB II-Leistungsträger nunmehr selbst darüber entscheiden, ob die Voraussetzungen für einen Ruhens- oder Erlöschenstatbestand infolge Sperrzeit erfüllt sind.<sup>21</sup> Stets ist in diesen Fällen zu prüfen, ob ein Kostenersatzanspruch nach [§ 34 SGB II](#) in Betracht kommt.

Die *Dauer der Absenkung* des Arbeitslosengeldes II richtet sich nach dem noch nicht verbrauchten Ruhens- oder Erlöschenszeitraum und läuft parallel zum Eintritt der Sperrzeit (Abs. 6 S. 1 und 2). Die Wiederholung von nachwirkenden Sperrzeitereignissen dürfte kaum vorkommen; möglich ist aber ein Zusammentreffen mit weiteren Sanktionsereignissen des [§ 31 SGB II](#).

##### **5. Sonderregelung für Berechtigte unter 25 Jahren**

[§ 31 Abs. 5 SGB II](#) ist im Zusammenhang zu sehen mit [§ 3 Abs. 2 SGB II](#), wonach Hilfebedürftige, die das 15. Lebensjahr, jedoch noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, unverzüglich in Beschäftigung, Ausbildung oder in eine Arbeitsgelegenheit zu vermitteln sind. Gleichsam als Kehrseite hiervon regelt [§ 31 Abs. 5 SGB II](#), dass junge erwerbsfähige Hilfebedürftige von 15 bis 25 Jahren bei Pflichtverletzungen nach den Abs. 1 und 4 mit Ausnahme der Kosten für Unterkunft und Heizung *kein Arbeitslosengeld II* erhalten. Kosten für Unterkunft und Heizung sind direkt an den Vermieter oder andere Empfangsberechtigte zu zahlen. Die Personen „können“ jedoch *ergänzende Sachleistungen*

oder geldwerte Leistungen erhalten ([§ 31 Abs. 5 S. 6 i. V. m. Abs. 3 S. 6 SGB II](#)).

Regelmäßig ist das physiologische Existenzminimum als Vorstufe einer sanktionsbedingten gesundheitlichen Schädigung zu wahren (s. o.); die Hinnahme von Unterernährung und Krankheit als Folgen mangelnder Leistungsgewährung wäre in jedem Fall ermessensfehlerhaft. Lebensmittelgutscheine können maximal in Höhe von 42 % der Regelleistung (Ernährungsanteil) ausgestellt werden.

Bei *wiederholter Pflichtverletzung nach Abs. 1 und 4* wird das Arbeitslosengeld II um 100 % gemindert ([§ 31 Abs. 5 S. 2 SGB II](#)). Nunmehr sind auch die Kosten für Unterkunft und Heizung betroffen (s. o.). Im Einzelfall „kann“ der Träger nunmehr aber Leistungen für Unterkunft und Heizung erbringen, wenn der Hilfebedürftige sich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen (Abs. 5 S. 5). Im Rahmen pflichtgemäßer *Ermessensausübung* sind der Reifegrad des Hilfebedürftigen, eine möglicherweise flankierende Betreuung, das Ziel der Vermeidung von Obdachlosigkeit (§ 22 Abs. 5) sowie die Erfolgsaussichten der erklärten Besserungsabsicht in Rechnung zu stellen; überdies ist hierbei die verfassungsrechtliche Forderung nach Sicherstellung des Existenzminimums mit dem staatlichen, durch den Grundsatz des Forderns (§ 2) gestützten Interesse an einem funktionierenden Sanktionssystem abzuwägen (s. o.). Schließlich kommt es in der letztlich vorzunehmenden Gesamtbetrachtung auch darauf an, ob von der bei jüngeren Hilfebedürftigen möglichen Verkürzung der Sanktionsdauer auf 6 Wochen nach [§ 31 Abs. 6 S. 3 SGB II](#) Gebrauch gemacht wurde.

Bei *wiederholter Pflichtverletzung nach Abs. 2* wird das Arbeitslosengeld II um den Prozentsatz gemindert, der sich aus der Summe des in Abs. 2 genannten Prozentsatzes und dem der jeweils vorangegangenen Absenkung nach Abs. 2 zugrunde liegenden Prozentsatz ergibt.

Der Wiederholungsfall kann noch *innerhalb eines Jahres* stattfinden ([§ 31 Abs. 5 S. 4 SGB II](#), s.o.).

Eine *Belehrung* über die Rechtsfolgen speziell der Zahlung von Unterkunftskosten an den Vermieter und der Erbringung von Sachleistungen ist im Gegensatz zur allgemeinen Belehrung über die Absenkung nach Abs. 1 und 4 jedoch nicht erforderlich.

## **6. Beginn und Dauer der Absenkung**

Die Rechtsfolgen *beginnen* mit Wirkung des Kalendermonats, der auf das Wirksamwerden des Verwaltungsaktes folgt, der die Absenkung oder den Wegfall des Arbeitslosengeldes II feststellt. In den Fällen des Ruhens und Erlöschens nach [§ 31 Abs. 4 Nr. 3 a\) SGB II](#) treten die Rechtsfolgen jedoch mit Beginn der Sperrzeit oder mit Erlöschen des Anspruchs nach SGB III ein (Abs. 6 S. 1); hierdurch ist gewährleistet, dass eine Sanktion zeitgleich mit der zugrunde liegenden Sperrzeit des SGB III abläuft.

Widerspruch und Anfechtungsklage gegen den Absenkungsbescheid haben *keine aufschiebende Wirkung* ([§ 39 Nr. 1 SGB II](#), s. o.). Die *Dauer* der Absenkung wird auf 3 Monate festgelegt (Abs. 6 S. 3). Dies gilt unabhängig davon, ob die Pflichtverletzung zwischenzeitlich beendet wurde. Insofern hat die Rechtsfolge Sanktionscharakter.<sup>22</sup>

Bei *jüngeren Hilfebedürftigen* zwischen 15 und 25 Jahren „kann“ der Sanktionszeitraum jedoch unter Berücksichtigung des Einzelfalles auf 6 Wochen verkürzt werden ([§ 31 Abs. 6 S. 3 SGB II](#)). Es handelt sich jedoch nicht um eine Gleitregelung; eine variable Handhabung der Dauer innerhalb eines Zeitrahmens „von 6 bis 12 Wochen“ kommt nicht in Betracht,

angesichts des eindeutigen Wortlauts ebenso wenig eine Verkürzung auf „bis zu 6 Wochen“. Ermessensrelevante *Umstände des Einzelfalles* können sein: die erzieherische Wirkung, die von der Absenkung ausgeht; die gezeigte Einsicht beim Hilfebedürftigen; seine Familienverhältnisse; gezeigte oder zu erwartende Verhaltensänderungen bei psychosozialer Betreuung; insgesamt mithin die Er-

- 640 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 641 -

folgsaussichten einer verkürzten Sanktionsdauer im Vergleich zu einer drei Monate andauernden Sanktion im Hinblick auf die Erfüllung der dem Hilfebedürftigen obliegenden Pflichten.

Während der Absenkung oder des Wegfalls von Arbeitslosengeld II besteht *kein Anspruch* auf ergänzende Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII ([§ 31 Abs. 6 S. 4 SGB II](#)). Dies gilt auch für die akzessorisch berechtigten Bedarfsgemeinschaftsmitglieder; diese erhalten jedoch weiterhin Leistungen nach dem SGB II.<sup>23</sup> Ebenso wie AIG II-Bezieher sind auch *Sozialgeldbezieher den Sanktionen* des [§ 31 SGB II](#) unterworfen, nach [§ 32 SGB II](#) aber nicht im gleichen Umfang<sup>24</sup>. Eine ins Einzelne gehende Belehrung über die in Abs. 6 aufgeführten Wirkungsbedingungen und Zeiträume der Absenkung braucht nicht zu erfolgen. Ausreichend ist, dass der Hilfebedürftige die Sanktionen nach Abs. 1, 2 und 4 kennt.

## II. Der Mindestbedarf und die Sozialpflichtigkeit des Hilfebedürftigen

### 1. Problemstellung

Vor dem Hintergrund der Existenzminimumgarantie der Verfassung und angesichts der kaum verblassten Erinnerung an das überkommene Gesetzesideal menschenwürdiger Bedarfsdeckung, wie es das alte Sozialhilferecht als Konkretisierungsdirektive der Gesetzesanwendung über Jahrzehnte geprägt hat, dürfte es schwer fallen, vor allem den im Falle einer weiteren wiederholten Pflichtverletzung nach [§ 31 Abs. 3 S. 2](#) sowie [Abs. 5 S. 2 SGB II](#) angeordneten Wegfall sämtlicher Leistungen (einschließlich Unterkunft und Heizung), aber auch den durch Kumulation unterschiedlicher erstmaliger Pflichtverletzungen nach Abs. 1, 2 und 4 möglichen Wegfall von Regelleistungen zu akzeptieren. Man wird sich deshalb um die vermeintlich gebotene verfassungskonforme Auslegung<sup>25</sup> jener zur Abwendung des kompletten Leistungswegfalls geschaffenen gesetzlichen *Ausnahmetatbestände* bemühen und aus der Ausnahme in der Folge eine Regel machen. In dieser Hinsicht

- „kann“ die Minderung im Einzelfall auf 60 % der Regelleistung begrenzt werden, wenn der Hilfebedürftige sich nachträglich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen (Abs. 3 S. 5);

- -

„kann“ der Träger bei einer Minderung der Regelleistung um mehr als 30 % in angemessenem Umfang ergänzende Sachleistungen oder geldwerte Leistungen erbringen (Abs. 3 S. 6), bei Zusammenleben mit minderjährigen Kindern „soll“ dies geschehen (Abs. 3 S. 7);

- -



„kann“ der Träger bei einem jüngeren Hilfebedürftigen im Einzelfall Leistungen für Unterkunft und Heizung erbringen, wenn dieser sich nachträglich bereit erklärt, seinen Pflichten nachzukommen (Abs. 5 S. 5);

• -

„kann“ der Träger bei jüngeren Hilfebedürftigen Leistungen nach Abs. 3 S. 6 erbringen (Abs. 5 S. 6, s. o.);

• -

„kann“ der Träger bei jüngeren Hilfebedürftigen die Dauer der Sanktion im Einzelfall auf 6 Wochen verkürzen (Abs. 6 S. 3).

Einen Anlass zu *verfassungskonformer Auslegung* und Ermessensbetätigung kann es jedoch nur geben, wenn das Gesetz einen Spielraum hierfür eröffnet und zudem innerhalb dieses Spielraums eine Rechtsanwendung möglich erscheint, die der Verfassung zuwider läuft. Damit verbunden ist im Übrigen die Frage nach den unumstößlichen (Wortlaut-, System-, Zweck-, politischen Willens-)Grenzen eines solchen Spielraums. Sollte der Leistungswegfall etwa nach dem Willen des Gesetzgebers und vor allem in Anbetracht der gesetzlichen Formulierungen (Ermessen, Einzelfall, besondere Ausnahmebedingungen) die Regel und nicht die Ausnahme sein, so wäre die vermeintlich verfassungskonforme Annahme eines umgekehrten Verhältnisses gesetzeswidrig, weil eine in dieser Weise betriebene Auslegung den normativen Gehalt der Vorschriften in unzulässiger Weise neu bestimmen würde.<sup>26</sup> In diesem Fall müsste das Gesetz selbst auf seine Verfassungsmäßigkeit hin überprüft werden.<sup>27</sup> Und die Frage ist, wie sehr das „Existenzminimum“ das Geschehen dann dominiert oder durch gegenläufige Grundsätze von Verfassungsrang relativiert wird.

Damit erscheint die *Aufgabe* umrissen: Welches Gewicht hat die Existenzminimumgarantie der Verfassung insbesondere in unserem Problemfeld, wo gewissermaßen alles auf ein „Sein oder Nichtsein“ zuzulaufen scheint? Unstreitig allerdings ist die Befugnis des Gesetzgebers, seine Leistungspflicht - jenseits eines wie immer auch zu verstehenden Kernbereichs der Existenzsicherung<sup>28</sup> - im Rahmen seiner politischen Gestaltungsmacht und nach Maßgabe des finanziell Möglichen näher auszugestalten und damit vor allem auch zu begrenzen.<sup>29</sup> Nicht hierum aber geht es, sondern darum, ob der Gesetzgeber im naturgemäß sensiblen Bereich sog. Basisbedürfnisse ein Sanktionssystem schaffen darf, wonach die Leistung als Reaktion auf ein den Zielen des Gesetzes widerstrebendes Verhalten des Leistungsempfängers sogar gänzlich entfällt. Benötigt der Gesetzgeber eine Kategorie von verfassungsmäßigem Rang, durch welche eine solche *Sanktion (abstrakt) legitimiert* und sodann dem verbürgten Existenzminimum (konkret) entgegen gerichtet werden kann oder ist die Berufung auf seine *demokratische Entscheidungsverantwortung* zur Ausgestaltung des Existenzminimums als Rechtfertigungsgrund für den Leistungswegfall ausreichend? Wäre letzteres der Fall bedürfte es jedoch keiner Existenzminimumgarantie auf Verfassungsebene mehr, weil diese nur Sinn macht, wenn sie dem Gesetzgeber ein Mindestmaß an Bindungen auferlegt.<sup>30</sup> Ein stärkerer und deutlicherer Einschnitt<sup>31</sup> als

- 641 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 642 -

der Entzug von Leistungen aber ist vor dem Hintergrund der Existenzminimumgarantie nicht vorstellbar. Beliebige Gründe des Gesetzgebers, und seien sie politisch auch noch so

überzeugend und von großer demokratischer Mehrheit getragen, reichen mithin nicht, auch nicht, wenn der Leistungsentzug mutmaßlich nur wenige treffen mag. Gleichgültig wie groß der Kreis der Betroffenen, - schon der gesetzlich auferlegte Entzug der Existenzmittel in einem einzigen Fall wäre (nicht zuletzt unter gleichheitsrechtlichen Aspekten) unzulässig, wenn es neben dem notwendigen demokratischen Mehrheitswillen keine weitere Grundlage in der Verfassung hierfür geben sollte.<sup>32</sup>

Ebenso wenig aber wird auf der *Ebene einfacher Gesetzesanwendung* ohne ein klares Verständnis der verfassungsrechtlichen Legitimationsgrundlagen des gesetzlichen Sanktionssystems wirklich deutlich, ob etwa der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verletzt sein kann, wenn sich der Betroffene nach Absenkung oder Entzug der Leistung doch noch mitwirkungsbereit zeigt<sup>33</sup>, ob etwa die im Ermessen liegende Frage der Gewährung von Sachleistungen bei einer Absenkung von mehr als 30 % auch von der Häufigkeit und Schwere vorangegangener Pflichtverletzungen abhängig gemacht werden kann oder welches Gewicht die gezeigte Einsicht des Hilfebedürftigen vor dem Hintergrund der anstatt des Leistungswegfalls bestehenden Möglichkeit einer Regelleistungskürzung um 60 % gegenüber dem staatlichen Interesse an einem funktionierenden und daher ebenso spezialwie generalpräventiv ansetzenden Sanktionssystem haben kann.

Dies allerdings soll hierbei im *Vordergrund* stehen: Nicht die Frage nach der Reichweite parlamentarischer Entscheidungsverantwortung im Feld staatlicher Mindestbedarfssicherung wie überhaupt nach einem zeitgemäßen Verständnis dieser Kategorie, auch nicht die stark methodisch angelegte Frage konkreter Wertbeziehungen und Ausgleichserfordernisse im Kontext der sich aufdrängenden Verfassungsgrundsätze (etwa Existenzsicherungspflicht als soziale Schutzpflicht, Gesundheitsschutz, Individualisierung der Bedarfsdeckung/besonderer Gruppenschutz, parlamentarische Verantwortung, parlamentarischer und finanzstaatlicher Möglichkeitsvorbehalt), sondern einzig die abstrakt gelagerte Frage nach der Legitimität vollständiger Befreiung des Staates von seinen Mindestbedarfssicherungspflichten als Reaktion auf Verstöße gegen gesetzlich normierte Verhaltenspflichten. Es macht nämlich einen Unterschied, ob die konkrete Gewichtsbestimmung eines Werteverhältnisses ansteht oder ob die Überprüfung der Legitimität einzelner Gründe - wie hier: abstrakt - erfolgt.<sup>34</sup> Es mag überdies Anlass bestehen, Fragen wie diese auch auf andere Bereiche, namentlich im Kontext allgemeiner Mitwirkungspflichten (§§ 21 SGB X, 66 SGB I) und selbstverschuldeter Leistungsbeschränkungen (etwa § 52 SGB V), auszuweiten. Indes wären zu viele Besonderheiten der jeweils in Rechnung zu stellenden Leistungsbereiche - auch unter verfassungsrechtlichem Blickwinkel - zu berücksichtigen, - um den in unserem Zusammenhang jedenfalls nicht gerechtfertigten Preis einer zu kleinteiligen Auseinandersetzung.

## **2. Einige Anmerkungen zum verfassungsrechtlichen Mindestbedarf**

Auch wenn die verfassungsrechtliche Mindestbedarfskategorie („Existenzminimum“) nicht im Vordergrund der Überlegungen steht, erscheint es notwendig, auch in Anbetracht der in Rechtsprechung und Literatur diesbezüglich vorherrschenden Missverständnisse, hierzu kurz Stellung zu beziehen. Denn es dürfte nahe liegen, eine Legitimation für eine Befreiung des Staates von seiner Existenzsicherungspflicht in irgendwie gearteten Rücksichtnahmepflichten des Hilfebedürftigen zu suchen<sup>35</sup>, insbesondere dann, wenn die Kategorie des Existenzminimums selbst hierauf erkennbar reagiert. Hierzu folgende Vorüberlegungen:

Die Prinzipien der Gegenseitigkeit und gleichen Achtung sind nicht nur Ergebnis, sondern auch Grund der Befolgung von Regeln schlechthin.<sup>36</sup> Und ebenso wie der

verfassungsrechtliche Mindestbedarf in unverzichtbarer Weise auf eine verfügbare Finanzmasse und in der Folge auf ein zuteilendes gesetzliches Regelwerk angewiesen ist, ist die Anerkennung und Befolgung der Zuteilungsregeln gleichzeitig Ausdruck eines Gegenseitigkeitsverhältnisses der Bürger und dieses letztlich Geltungsgrund der Mindestbedarfskategorie selbst. Nicht beantwortet wird hiermit jedoch die Frage, wie viel an selbstbestimmter Freiheit innerhalb eines solchen Gegenseitigkeitsverhältnisses vorausgesetzt werden muss, weil die Freiheit zur Selbstbestimmung ihrerseits eine Grundbedingung „freier“ Anerkennung gegenseitiger Beziehungen zwischen Hilfebedürftigen sowie zwischen diesen und den Transferzahlern ist.<sup>37</sup> Ungeklärt auf dieser allgemeinen Ebene ist also letztlich das Verhältnis von Freiheit und solidarischer Bindung der Rechtsgenossen; ungeklärt damit auch die genaue Verortung von Pflichten und Verantwortlichkeiten auf Seiten der Hilfebedürftigen.

Wir können diese Fragen in ihren „diskursethischen“ Bezügen<sup>38</sup> offen lassen. Denn das Recht hat im Kontext der Mindestbedarfskategorie (wie allgemein gegenüber einer sog. universalen Moral) längst einen eigensinnigen Zugang<sup>39</sup> hierzu gefunden. Es scheint so zu sein, dass die Kategorie des Existenzminimums die *Bedingungen ihrer (Selbst-)Relativierung* im Spannungsverhältnis von Freiheit und Bindung stets mitgeführt hat, etwa indem sie sich als Pflicht des Staates und nicht als Recht des Bürgers zu erkennen gibt, indem sie sich an den Vorbehalt des finanziell Möglichen bindet, indem sie sich ferner in gewissen Grenzen der weiteren Ausgestaltung durch den Gesetzgeber,

- 642 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 643 -

mithin der gesetzlichen Regel und damit dem auf demokratischem Weg herbeigeführten Kompromiss von Freiheit und Bindung unterwirft und indem sie hierdurch zeigt, dass sie nicht von absoluter Rechtsbedeutung ist. Fraglich ist jedoch weiterhin, ob diese Annahmen auch für den durch den Leistungswegfall berührten verfassungsrechtlichen Gesundheitsschutz des Hilfebedürftigen zutreffen. Eben deshalb erscheint es notwendig, sich einige Grundelemente der Mindestbedarfskategorie auf dem Stand der seit Jahrzehnten unverändert geltenden Verfassungsrechtsprechung als Vorstufe weiterer Überlegungen nochmals deutlich vor Augen zu führen:

**a) Staatliche Pflicht, kein individuelles Recht**

Die Mindestbedarfskategorie ist Ausdruck einer objektiven staatlichen Verpflichtung, kein einklagbares Recht des Bürgers.<sup>40</sup> Die Fürsorge für Hilfebedürftige gehört insofern zu den „selbstverständlichen Pflichten“ des Sozialstaats. Dieser hat die „Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein“ zu sichern.<sup>41</sup> Die Menschenwürde aber ist kein typisches Freiheitsrecht.<sup>42</sup> Eben dies mag, neben der vorrangig zu wahrenden parlamentarischen Verteilungskompetenz, die geläufigen Schwierigkeiten mit dem Anspruchscharakter des Existenzminimums erklären.

**b) Zum steuerrechtlichen Existenzminimum**

Ein verfassungsunmittelbarer Rechtsanspruch lässt sich indes auch nicht aus den verfassungsgerichtlichen Entscheidungen<sup>43</sup> zum steuerrechtlichen Existenzminimum ableiten.<sup>44</sup> Hier ging es lediglich um die Vermeidung der Inkonsequenz, existenznotwendige Mittel im Wege der Besteuerung zu entziehen, um sie danach als Sozialleistung zurückzugewähren, letztlich also um „Eingriffsabwehr“ und nicht um „Leistungsstaatlichkeit“. Die Besteuerungsgrenze musste daher im „jeweils geltenden“ Sozialhilfeniveau gefunden werden. Für eine „neue Sicht“ oder ein erweitertes Verständnis

gerade des leistungsrechtlichen Existenzminimums können die Steuerrechtsentscheidungen (trotz einiger missverständlicher Aussagen)<sup>45</sup> jedenfalls nicht in Anspruch genommen werden; keinesfalls wurde überdies auf diese Weise ein bestimmtes Bedarfsdeckungs-niveau verfassungsrechtlich festgeschrieben.

#### c) Die Primärverantwortung des Gesetzgebers

Auch die Befugnis des Gesetzgebers zur näheren Ausgestaltung des Systems öffentlicher Fürsorge und damit der Grundsicherung für Arbeitsuchende besteht verfassungsrechtlich unverändert fort. Durch die Festlegung der Regelleistungshöhe in der gesetzlichen Regelung des [§ 20 Abs. 2 und 3 SGB II](#) sind diese Leistungen überdies mit den Mitteln des einfachen Gesetzesrechts nicht mehr angreifbar.<sup>46</sup> Der Gesetzgeber hat den lediglich im SGB XII ([§§ 28, 40 SGB XII](#)) fortbestehenden Pfad einer gerichtlich kontrollierbaren Leistungsfestsetzung durch Regelsätze im SGB II verlassen. Maßstab für die Anpassung der Leistung an die wirtschaftliche Entwicklung ist grundsätzlich der aktuelle Rentenwert ([§ 20 Abs. 4 S. 1 SGB II](#)). Zusätzlich wird [§ 28 Abs. 3 S. 5 SGB XII](#) durch [§ 20 Abs. 4 S. 2 SGB II](#) für anwendbar erklärt: „Die Bemessung wird überprüft und gegebenenfalls weiterentwickelt, sobald die Ergebnisse einer neuen Einkommens- und Verbrauchsstichprobe vorliegen“. Die „Überprüfung“ kann sich mithin nur auf die Angemessenheit alleiniger Orientierung am Rentenwert beziehen. Ob allerdings ebenfalls eine „Weiterentwicklung“ erfolgt, ist eine rein politische Entscheidung des Gesetzgebers, von den Instanzgerichten daher nicht (mehr) zu kontrollieren und verfassungsrechtlich erst dann prüfungsrelevant, wenn der Gesetzgeber seiner Pflicht zu sozialer Aktivität willkürlich nicht nachkommt.<sup>47</sup> Man mag in der heutigen Bedeutung der seitens des BVerfG schon in seinen früheren Fürsorgeentscheidungen hervorgehobenen staatlichen „Schutzpflicht“<sup>48</sup> zur Sicherung des Existenzminimums eine weitaus strengere Sicht staatlicher Aktivitätspflichten erblicken.<sup>49</sup> Die Verfassungsrechtsprechung hat diesen Schritt bislang jedoch nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit vollzogen.<sup>50</sup> Ist die Höhe der Regelleistung gesetzlich fixiert, so haben die in [§ 20 Abs. 1 SGB II](#) aufgeführten Bedarfspositionen praktisch nur noch deklaratorische Bedeutung. Mangels eigener Verwerfungskompetenz der Instanzgerichte ([Art. 100 GG](#)) ist letztlich nicht überprüfbar, wie der Unterhaltsbetrag zustande gekommen ist und aus welchen Bedarfsanteilen er sich zusammensetzt. Man bezahlt also einen gewissen Preis für die seit langem im Blick auf die Wesentlichkeitstheorie geforderte gesetzliche Fixierung des Regelbedarfs. Völlig unnötig wurde hierdurch die Gefahr heraufbeschworen, dass die Leistung, um es plakativ auszudrücken, nunmehr durch die Konjunktur anstatt den Bedarf bestimmt wird. Man wäre mit der bisherigen Verfahrensweise unter Anknüpfung an die Leitidee eines dynamischen Verfassungswerteschutzes möglicherweise besser gefahren.<sup>51</sup>

#### d) Fortgeltung überkommener Sozialhilfegrundsätze?

Eine weitere Bindung des Gesetzgebers, insbesondere an die überkommenen Grundsätze des Sozialhilferechts und namentlich den Bedarfsdeckungs-, Menschenwürde- und Individualisierungsgrundsatz sowie das Wunschrecht, ist angesichts der im

- 643 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 644 -

Vergleich zur Sozialhilfe andersartigen Grundausrichtung des SGB II (vgl. §§ 1 und 2 SGB II) ausgeschlossen.<sup>52</sup> Das SGB II stellt - plakativ - die Eigenverantwortung und Selbsthilfeverpflichtung des Hilfebedürftigen „vor“ dessen menschenwürdige Bedarfsdeckung.<sup>53</sup> In diesem Zusammenhang sollte im Übrigen klar gesehen werden, dass es einen gravierenden Unterschied zwischen dem verfassungsrechtlichen und dem

einfachgesetzlichen Menschenwürdeprinzip des [§ 1 SGB XII](#) (vormals [§ 1 BSHG](#)) gibt, wenn man denn an die Fortgeltung überkommener Sozialhilfegrundsätze im gesamten Fürsorgerecht glauben möchte. Die Anwendung des einfachen Gesetzes folgt im Zusammenwirken von einfachgesetzlicher Menschenwürde und individualisierter („faktischer“) Bedarfsdeckung einer eigenen Systematik und politischen Zielsetzung und ist von daher kaum mit der Menschenwürde als Leistungsprinzip der Verfassung identisch, schon weil letzteres erst durch den zu seiner Ausgestaltung ermächtigten Gesetzgeber ausreichend an Kontur gewinnt<sup>54</sup>, der mit Schaffung des SGB II genau dies getan hat.

#### e) Gesundheitsschutz als unterste Grenze

Unabhängig von der Existenzsicherungspflicht des Staates aber ist das Recht des Einzelnen auf Schutz seiner Gesundheit ([Art. 2 Abs. 2 GG](#)) zu beachten. Im Vergleich zum Existenzminimum ist die Gesundheit als Höchstwert der Verfassung durch eine hochgradig sensible staatliche Schutzpflicht<sup>55</sup> untermauert, die auch präventiven Schutz gewährt und in deren Grenzen ein verfassungsunmittelbares Recht des Einzelnen<sup>56</sup> auf Gesundheitsschutz bei Versagen der politisch Verantwortlichen entstehen kann. Zwar ist der Anwendungsbereich des Gesundheitsschutzes enger als derjenige des Existenzminimums mit seiner Rund-um-Versorgung des Hilfebedürftigen, innerhalb seines Anwendungsbereichs im Vergleich hierzu jedoch erheblich empfindlicher gegenüber staatlichem Handeln und Unterlassen, schon weil der Gesundheitsschutz als unterste Grenze des Mindestbedarfs all diejenigen Fälle aufzufangen hat, die im Rahmen gesetzlicher oder verfassungsrechtlicher Relativierung des Existenzminimums von diesem nicht mehr geschützt werden. Fraglich ist, ob es bei der Bestimmung von Reichweite und Intensität einer diesbezüglichen staatlichen Gesundheitsverantwortung in unserem Problemfeld auch darauf ankommen kann, dass dem Hilfebedürftigen mehrfache Pflichtverletzungen zum Vorwurf gemacht werden können. In dieser Hinsicht ließe sich vorbringen, dass hinsichtlich der staatlichen Interventionsschwelle grundsätzlich eine durch Unterversorgung des Hilfebedürftigen drohende, also nach überwiegender Wahrscheinlichkeit unmittelbar bevorstehende und nicht nur unerhebliche gesundheitliche Beeinträchtigung der Person, die sich selbst durch mehrfache Pflichtverletzung in diese Lage gebracht hat, für das Einsetzen von Hilfe vorliegen muss. Einen derart strengen Maßstab wird man jedoch nur dann anlegen können, wenn eine verfassungsrechtliche Legitimation für den Leistungsentzug vorhanden ist und diesem ein entsprechend großes Gewicht in der Abwägung mit den gesundheitlichen Belangen zukommen kann. Voraussetzung hierfür wiederum ist, dass das Recht auf Gesundheit nicht absoluter Natur ist. Hiervon aber kann zweifelsfrei ausgegangen werden.<sup>57</sup>

Insbesondere ist der Staat nicht gehalten, „alles zu leisten, was an Mitteln zur Erhaltung oder Wiederherstellung der Gesundheit zur Verfügung steht.“<sup>58</sup> Der mit der Pflicht des Staates zum Schutz der Gesundheit verbundene grundrechtliche Anspruch ist nur darauf gerichtet, dass die öffentliche Gewalt Vorkehrungen zum Schutz des Grundrechts trifft, „die nicht völlig ungeeignet oder völlig unzulänglich sind“.<sup>59</sup> Eine Zwangsernährung etwa ist erst bei Erkennen einer akuten Lebensgefahr erforderlich.<sup>60</sup> Dieser Maßstab kann jedoch nur in Anbetracht eines staatlicher Hilfe entgegenstehenden Willens des Betroffenen zugrunde gelegt werden und ist für unser Problemfeld von nur geringer Aussagekraft. Demgegenüber hat die Behörde zur Abwendung schwerwiegender gesundheitlicher Schädigungen von Amts wegen geeignete Vorkehrungen zu treffen und den Fall unter Berücksichtigung der Dauer des Leistungsentzuges vermehrt unter Kontrolle zu halten.<sup>61</sup> Dies kann es erfordern, dass Beweisangeboten des Hilfebedürftigen hinsichtlich seines Vorbringens, ihm drohten schwerwiegende Gesundheitsbeeinträchtigungen, besonders sorgfältig nachgegangen wird.<sup>62</sup> Zwar haben die Regelungen des SGB II zur Leistungseinschränkung im Gegensatz zum alten BSHG eindeutig Sanktionscharakter und können jedenfalls nicht mehr vorrangig als



Hilfenormen<sup>63</sup> angesehen werden. Als Konsequenz verfassungsrechtlicher Schutzpflichten sind die zu treffenden Vorkehrungen jedoch unabhängig hiervon geboten.

#### f) Zusammenwirken von Existenzminimum und Gesundheitsschutz im allgemeinen Mindestbedarf

Das Zusammenspiel von Existenzminimum und Gesundheitsschutz bringt ein *abgestuftes System der Mindestbedarfsicherung (im weiteren Sinn)* hervor:

- beim Existenzminimum wird für sich genommen lediglich eine Beschränkung auf das Unerlässliche als zulässig erachtet; wo dieses liegt ist weithin offen.<sup>64 § 25 BSHG</sup> war insofern noch verfassungskonformer Ermessensausübung zugänglich; die Leistungseinschränkung wurde unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips regelmäßig auf einen prozentualen Anteil der Regelsätze und grundsätzlich auf einen begrenzten Zeitraum beschränkt.
- Der nach neuer Gesetzeslage mögliche vollständige Leistungswegfall (Regelleistung und Unterkunft) aber bedarf in jedem Fall weiterer verfassungsrechtlicher Stützung (s. o.). Er ist überdies nur in den Grenzen staatlicher Verantwortung für die Gesundheit zulässig.
- Dort, wo die Leistung entfällt, weil und insoweit das Existenzminimum (als Versorgungsminimum) nicht mehr greift, wirkt der Gesundheitsschutz fort und entfaltet seinen spezifischen, auf Gesunderhaltung zielenden Schutz auch jenseits einfacher Versorgung mit dem Notwendigen. Gesundheitsschutz aber wird erst bei hinreichender Wahrscheinlichkeit von Gesundheitsschäden aktiviert, nicht bereits dann, wenn die Leistung entfällt. Für seine Zwecke bedient er sich der Minimalversorgung als Mittel, gleichgültig wo diese leistungsrechtlich konkret anzusiedeln ist. Er ist keine Krankenhilfe im engeren Sinn (vgl. §§ 47 ff. SGB XII), sondern gibt lediglich eine Gefährdungsschwelle vor, deren Überschreiten den Staat zu gesund erhaltender Versorgung verpflichtet und dem Einzelnen bei Ausbleiben der gebotenen Hilfe ein Recht hierauf verleiht.
- Welche Eintrittswahrscheinlichkeit und welches Schädigungsausmaß im Rahmen der vorgenannten Gefährdungsschwelle zugrunde zu legen ist, beurteilt sich wiederum entscheidend im Lichte verfassungsrechtlicher Legitimation des gesetzlichen Sanktionssystems nach Maßgabe persönlicher Einbindung des Hilfebedürftigen in ein besonderes leistungsstaatliches Pflichtenverhältnis.<sup>65</sup>
- Die Auffangfunktion der verfassungsrechtlichen Verpflichtung zum Schutz der Gesundheit trägt zu einem schonenden Umgang mit der Mindestbedarfsicherungspflicht des Staates im Allgemeinen und zur Entschärfung der Problematik staatlicher Befreiung vom „Versorgungs-Existenzminimum“ als Folge gesetzlicher Sanktionen bei.

#### g) Trends

Ein interessenbedingt zersplittertes und entsprechend interpretiertes „Hartz IV-Gesetz“ mag als Ergebnis momentaner gesellschaftlicher Umbrüche empfunden werden. Es ist aber wohl nicht nur dies; es geht auch um langfristige Trends im Kontext immanenter Entwicklung des modernen Rechts. Lassen wir als Ausklang der Auseinandersetzung mit dem „Existenzminimum“ insofern noch kurz Max Weber zu Wort kommen: „Nun entstehen mit dem Erwachen moderner Klassenprobleme materiale Anforderungen an das Recht von seiten eines Teils der Rechtsinteressenten (namentlich der Arbeiterschaft) einerseits, der Rechtsideologen andererseits, welche sich gerade gegen diese Alleingeltung solcher nur geschäftssittlicher Maßstäbe richten und ein soziales Recht auf der Grundlage pathetischer

sittlicher Postulate („Gerechtigkeit“, „Menschenwürde“) verlangen. Dies aber stellt den *Formalismus des Rechts* grundsätzlich in Frage.“[66](#)

### 3. Nahe liegende, aber unbrauchbare Ansätze

Kein Rechtsgrundsatz kann in der praktischen Anwendung allein aus sich heraus wirken, sondern stets nur im Zusammenwirken mit anderen, die ihn stützen oder ihm zuwider laufen und ihn dadurch im Licht eines übergeordneten Begründungszusammenhanges erscheinen lassen.[67](#) Deshalb gibt es keine „unbrauchbaren Ansätze“ an sich, sondern nur mehr oder weniger brauchbare Ansätze. Ohne Zweifel wird durch den sanktionsbedingten Leistungswegfall die Staatskasse geschont und damit nicht zuletzt ein zielgenauer Mitteleinsatz für integrationswillige Hilfebedürftige ermöglicht (Wirtschaftlichkeitsgrundsatz) oder werden hierdurch im Arbeitsverweigerungsfall die verfügbaren Haushaltsmittel auf Personen konzentriert, die sich nicht selbst helfen können (Subsidiarität). Gleichwohl decken diese Grundsätze nicht das gesamte Spektrum sanktionsbedingter Leistungsverweigerungen des Staates ab, weil und insofern sie nicht zum Kern der Rechtfertigungsproblematik vorstoßen:

- Insbesondere das *Subsidiaritätsprinzip* will „Kollektivleistungen dort verbieten, wo der Einzelne sich noch hinreichend selber helfen kann, wo er der Ergänzung nicht bedarf: Das würde fordern, die individuelle Selbstständigkeit in größtmöglicher Weise zu erhalten und seine Abhängigkeit auf das unerlässliche Maß zu begrenzen.“[68](#) Als Legitimationsgrundlage für den sanktionsbedingten Leistungsentzug macht es nur Sinn, wenn der Hilfebedürftige eine zumutbare Arbeit ablehnt (§ 31 Abs. 1 Nr. 1 c, Abs. 5 SGB II), mit der er den Lebensunterhalt für sich und seine Angehörigen bestreiten könnte (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 SGB II), nicht jedoch in allen anderen Sanktionsfällen des Gesetzes, die der Arbeitsintegration des Hilfebedürftigen dienen oder an ein vorwerfbares Verhalten anknüpfen, ihn jedoch nicht auf unmittelbar vorhandene Selbsthilfemöglichkeiten verweisen. Zwar ließe sich der Bedeutungsgehalt von Subsidiarität über die Verpflichtung zum vorrangigen Einsatz von Eigenmitteln hinaus auch auf die gezeigte Bereitschaft des Hilfebedürftigen ausweiten, unter Nutzung staatlicher Hilfsangebote unabhängig von staatlicher Hilfe leben zu wollen. Allerdings rückt hier bereits die einer Rücksichtnahmepflicht erheblich näher stehende „Bereitschaft“ und nicht die nach Subsidiaritätsgrundsätzen überdies stets geforderte „real verfügbare Selbsthilfemöglichkeit“[69](#) in den Vordergrund der Betrachtung; zu wenig bringt das Prinzip der Subsidiarität letztlich von dem zum Ausdruck, was der Leistungsempfänger an persönlichem Einsatz zu geben verpflichtet ist, wenn er die sozialstaatlich geforderte Solidarität der Gemeinschaft für sich in Anspruch nimmt. Im Übrigen aber ist dem Subsidiaritätsgrundsatz die letztendliche Anerkennung als Verfassungsgrundsatz bislang versagt geblieben[70](#), weshalb er einer verfassungsrechtlichen Bedarfssicherungspflicht in der Abwägung auch nicht das für den Leistungsentzug erforderliche normative Gewicht entgegen setzen könnte.
- Auch die Kategorie des *Grundrechtsverzichts* im Falle sanktionsbewehrter Pflichtverletzungen kann nicht überzeugen, schon weil das verfassungsrechtliche Existenzminimum kein Grundrecht ist, auf das man verzichten könnte. Vielmehr setzt der Grundrechtsverzicht mindestens Freiwilligkeit auf Seiten des Bürgers voraus[71](#); für viele ist er jedoch bereits grundlegend unzulässig.[72](#)

Können vorgenannte Grundsätze den Leistungsentzug mithin nicht wirklich stützen, so sprechen umgekehrt außer der Mindestbedarfskategorie und ihrer Derivate [73](#) (etwa Gesundheitsschutz, Bildung) aber auch keine *weiteren Argumente dagegen*:

- So wurde insbesondere das *Finalprinzip* dafür angeführt, dass Leistungen auch dann zu gewähren seien, wenn sich der Hilfebedürftigen schuldhaft verhalten und gegen gesetzliche Pflichten verstoßen habe. Fürsorgeleistungen würden nämlich grundsätzlich verschuldensunabhängig gewährt. [74](#) Diese Auffassung trifft aber nur bedingt zu. Leistungen werden zwar ohne Rücksicht auf die Ursache der Bedürftigkeit erbracht; gleichwohl bleibt dies nicht ohne Konsequenzen, wie die Möglichkeit der Geltendmachung von Ersatzansprüchen bei vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Herbeiführung der Notlage nach [§ 34 SGB II](#) zeigt. Zudem ist für den Leistungsbezug auch nur das „vor“ der Leistungsgewährung vorliegende Verschulden unerheblich, nicht aber das Verschulden mangelnder Mitwirkung und Selbsthilfe „während“ des Bezuges von Leistungen. Das Finalprinzip sollte also nicht mit Inhalten aufgeladen werden, die es nicht hat. Seine Hauptbedeutung liegt in der Abgrenzung zum Kausalprinzip und dient wie dieses der Kennzeichnung der Struktur des Ausgleichstatbestandes. Das Finalprinzip zielt im Gegensatz zum Kausalprinzip auf die aktuelle Lage des Berechtigten ab, ohne dass es auf Vorleistungen oder eine spezielle staatliche Schadensverantwortung ankäme. Es zielt auf die Überwindung einer Defizitlage, nicht aber auf Entschädigung und ist im Zusammenwirken mit dem Bedarfsprinzip nur in dieser Weise ursachenunabhängig. [75](#)
- Nicht überzeugen kann für sich genommen ferner das Argument, dass Kürzungen, die über das Unerlässliche hinausgehen, nur statthaft sein sollen, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das notwendige *Existenzminimum auf andere Weise gewährleistet* ist. [76](#) Ist letzteres der Fall, so greift im Rahmen der zu Ungunsten des Anspruchstellers wirkenden objektiven Beweislast [77](#) vielmehr das gesetzliche Subsidiaritätsverständnis und die Leistungspflicht des Staates entfällt, ohne dass die Mindestbedarfsproblematik auch nur ansatzweise berührt wäre.
- Es macht einen Unterschied, ob durch den Gesetzgeber des SGB III in Fällen der Aufgabe des bisherigen Arbeitsplatzes durch Sperrzeitverhängung in mittelbarer Weise im Rahmen seiner Befugnis zur Lenkung des Wirtschaftslebens und zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Sozialversicherung in die *Berufsfreiheitsgarantie* des [Art. 12 GG 78](#) und in unmittelbarer Weise unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in verfassungsrechtlich geschütztes *Sozialeigentum* [79](#) eingegriffen wird oder ob nach einer bereits seit längerem bestehenden Phase der Arbeitslosigkeit bzw. Bedürftigkeit dem Hilfebedürftigen innerhalb eines steuerfinanzierten Leistungssystems bestimmte Verpflichtungen mit dem Ziel der Beendigung seiner Hilfebedürftigkeit auferlegt werden. Aber auch innerhalb des beitragsfinanzierten Systems des SGB III muss ein durch den Leistungsentzug herbeigeführter Eingriff in die Berufsfreiheit verneint werden, weil derjenige, der den Versicherungsfall durch eigene Handlungen herbeigeführt hat, auch die damit verbundenen Nachteile in Kauf zu nehmen hat. [80](#) [Art. 12 GG](#) kann bspw. dann tangiert sein, wenn mit der neuen Stelle, deretwegen die alte aufgegeben wurde, ein höheres Arbeitsentgelt erzielt werden kann; dies allerdings auch nur im Rahmen verfassungskonformer Gesetzesauslegung, ohne damit also die Regelung selbst in Frage zu stellen. [81](#) Es ist von daher mehr als fraglich, ob der Schutzbereich der Berufsfreiheit überhaupt berührt ist, wenn durch den Entzug von Leistungen des SGB II mittelbar und zudem im Rahmen zumutbarer Tätigkeiten ([§ 10 SGB II](#)) unter Wahrung einer angemessenen Schonfrist ([§ 2 Abs. 1 S. 3 SGB II](#)) mit dem Ziel der Wiedererlangung eines Arbeitsplatzes, also letztlich im Dienst der Berufsfreiheit

selbst, ein gewisser Druck auf den Betroffenen ausgeübt wird.<sup>82</sup> Die Voraussetzungen des verfassungsrechtlich verbotenen Arbeitszwangs ([Art. 12 Abs. 2 GG](#)) dürften im Übrigen nicht vorliegen<sup>83</sup>, auch dann nicht, wenn die Kürzungen zwar über das Unerlässliche hinausgehen<sup>84</sup>, dann aber der gesundheitliche Schutz des Betroffenen greift. Denn es ist nicht zu sehen, wie ein solchermaßen zumutbares Tätigkeitsangebot des Staates unter den vorgenannten Bedingungen zu einer Verletzung der Menschenwürde als einer Grundvoraussetzung für den rechtswidrigen Arbeitszwang<sup>85</sup> führt oder führen könnte. Zugegebenermaßen aber hängt dieses Ergebnis noch ein wenig in der Luft, solange nicht endgültig geklärt ist, ob die Verfassung gegenüber der staatlichen Verpflichtung zur Sicherung der Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Leben<sup>86</sup> eine eigenständige Legitimationsgrundlage für den Leistungsentzug bietet.

#### 4. Die Sozialpflichtigkeit

Die Pflichtendimension des Leistungsempfängers, seitens des BVerfG maßgeblich in Erinnerung gehalten durch die Formel von der „Gemeinschaftsbezogenheit und Gemeinschaftsgebundenheit des Individuums“<sup>87</sup>, ist als nach Auffassung vieler eine komplementäre Einrichtung der Freiheitsrechte und damit eine *Grundpflicht*.<sup>88</sup> Sie folgt demnach nicht eigentlich aus Freiheitsrechten über- oder gleich geordneten Kollektivwerten; vielmehr

- 646 -Luthe, SGB 2006, 637-647- 647 -

ist sie als interne Schranke der Grundrechtsausübung den Freiheitsrechten immanent und kann in dieser Weise auf unterschiedliche Verfassungsaussagen zurückgeführt werden, wie das Sozialstaatsprinzip<sup>89</sup> oder die Schrankentrias des [Art. 2 Abs. 1 GG](#) als Ausdruck des Gegenseitigkeitsprinzips der gleichen Freiheit aller<sup>90</sup>.

Das in unserem Zusammenhang maßgebliche „Existenzminimum“ aber ist eine staatliche Pflicht, kein individuelles Recht. Deshalb erscheint die Kategorie der Grundpflicht hier von vornherein unangebracht. Sie trifft in dieser Hinsicht nur für das *Recht auf Gesundheitsschutz* zu und wäre in der Dimension der Pflicht zur Duldung (im Gegensatz zu Unterlassungs- und Leistungspflichten des Grundpflichtigen) des Leistungsentzuges zu fundieren. Üblicherweise aber geht es bei Grundpflichten um die Duldung von Eingriffen. Zwar ist der sanktionsbedingte Entzug der Leistung ein Eingriff in die qua Bewilligung entstandene einfachgesetzliche Leistungsrechtsposition. Er ist jedoch kein Eingriff in ein Freiheitsrecht im direkten und typischen Sinn eines vorstaatlichen Freiheitsgebrauchs. Das BVerfG hat die Formel von der Gemeinschaftsgebundenheit des Individuums jedoch auch unter dem Blickwinkel des verfassungsrechtlichen Teilhabeanspruchs zur Geltung gebracht und hieran den Vorbehalt des finanziell Möglichen ausgerichtet.<sup>91</sup> Wenn die Gemeinschaftsformel mithin sogar als Eingriffslegitimation taugt, so kann ihr der Charakter einer Zuteilungslegitimation umso weniger abgesprochen werden. Begrifflich wird man beim Gesundheitsschutz daher nicht von freiheitsbegrenzenden Duldungspflichten, sondern von leistungsstaatlichen Duldungspflichten auszugehen haben.

Gleichwohl erscheint die Annahme einer „totalitären“ Einheit von Recht und Pflicht hier nicht unproblematisch. Denn jede Reduzierung individueller Rechte auf Gemeinschaftsgüter stellt ihre eigenen Begründungsvoraussetzungen, nämlich die Autonomie des Individuums als Bedingung der Möglichkeit diskursiver Überzeugungstätigkeit in Frage.<sup>92</sup> Auch das BVerfG

scheint sich dieser Problematik bewusst zu sein, wenn es bemerkt, dass auch bei gemeinschaftlicher Bindung des Einzelnen dessen Eigenständigkeit als Person gewahrt bleiben müsse.<sup>93</sup> Zumindest auf abstrakt-begrifflicher Ebene wird der Gefahr einer Vorab-Relativierung der Freiheitsrechte durch immanente Grenzziehungen aber vorgebeugt, wenn der Gemeinschaftsbezug der Freiheitsrechte als externe Schranke in Erwägung gezogen wird, was mit der verfassungsgerichtlichen Sichtweise durchaus noch im Einklang stehen dürfte. Man sollte dann jedoch nicht mehr im engeren Sinn von Grundpflichten, sondern nur noch von einer (außerhalb solidarischer Sonderordnungen der Sozialversicherung anzusiedelnden) allgemeinen leistungsstaatlichen *Sozialpflichtigkeit* des Leistungsempfängers sprechen. Die Pflicht zur Duldung des Leistungsentzuges als Konsequenz einer leistungsstaatlichen Sozialpflichtigkeit des Hilfebedürftigen wirkt sich im Falle der staatlichen *Verpflichtung zur Sicherung des Existenzminimums* jedoch nicht eigentlich auf eine durch den faktischen Gebrauch der Freiheit bereits geprägte „vorstaatliche“ Substanz von Freiheitsrechten<sup>94</sup> aus, sondern ist grundlegend in den vom hierzu berufenen Gesetzgeber geschaffenen Leitlinien des Gesetzes aufgehoben, ohne mit diesen aber vollständig zusammen zu fallen. Denn auch beim Existenzminimum ist der Gesetzgeber trotz seiner Gestaltungsbefugnis von verfassungsrechtlichen Bindungen zum „Schutz“ jener Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Leben keineswegs gänzlich befreit (vgl. II. 1.) und hat als objektives Gebot auch und gerade im Rahmen der Gemeinschaftsbindung die besagte Eigenständigkeit der Person zu achten. Hieraus kann, wie beim Gesundheitsschutz, zwar keine echte Kollisionsbeziehung zwischen Individualrecht und Kollektivgut entstehen. Allerdings zeigt sich, dass die Anforderungen an die Sozialpflichtigkeit des Leistungsempfängers auch überspannt werden können und insbesondere der objektive Wertgehalt von Menschenwürde und sonstigen Freiheitsrechten bei der Festlegung gesetzlicher Pflichten und Sanktionen gewahrt bleiben muss. Dies ist jedoch eine Frage konkreter Pflichtengestaltung und hier nicht zu diskutieren (vgl. II. 1.).

Somit erscheint die Sozialpflichtigkeit des Leistungsempfängers durch die Gemeinschaftsformel *abstrakt validiert*: Zwar besteht im allgemeinen Staat-Bürger-Verhältnis eine prinzipielle Freiheit zur Solidarität<sup>95</sup>; dies jedoch nur, insoweit und so lange der Bürger diese selbst nicht in Anspruch nimmt. Beansprucht er hingegen die Hilfe der Gemeinschaft, so ist er im Rahmen „organisierter Freiheit“ auch an ihre Spielregeln gebunden, vor allem dann, wenn diese darauf abzielen, ihn auf ein Leben ohne Hilfe auf Kosten der Gemeinschaft vorzubereiten. Der Einzelne hat in dieser Weise Rücksicht zu nehmen auf ein mit dem SGB II geschaffenes System von Mitwirkungs- und Selbsthilfeverpflichtungen und hat den Leistungsentzug als Folge eigenmächtiger Verletzung dieser Pflichten bis zur Grenze des gesundheitlich Unzumutbaren im Interesse eines funktionierenden, general- und spezialpräventiv wirkenden Sanktionssystems grundsätzlich hinzunehmen, weil die Solidarität der Gemeinschaft nur beanspruchen kann, wer sich selbst solidarisch verhält.<sup>96</sup> Die Sozialpflichtigkeit des Hilfebedürftigen erweist sich damit, so könnte man in Anlehnung an Hobbes<sup>97</sup> formulieren, als der verfassungsrechtlich auferlegte Preis für den erkaufte sozialen Frieden, der Preis für soziale Sicherheit.

## ☐Fußnoten

1)

Hierzu Luthe / Dittmar, Fürsorgerecht, 2. Aufl. 2006, Rz. 517.

2)

SG Berlin v. 12. 1. 2006 - [S 37 AS 11525/05 ER](#) - juris.

3)



SG Bayreuth, [info also 2005, 273](#); [LSG Hamburg, info also 2005, 272](#); [SG Osnabrück v. 22. 6. 2005 - S 10 AS 68/05 ER](#) - juris; [SG Gelsenkirchen v. 8. 3. 2005 - S 11 AS 7/05 ER](#) - juris.

[4\)](#)

Nach der - allerdings problematischen - Sicht des SG Berlin ([NDV-RD 2005, 104](#)) soll eine Sanktion wegen Nichtabschlusses einer Vereinbarung nur möglich sein, wenn die Festlegung der Erwerbsobliegenheit durch Verwaltungsakt nicht ausreichend gewesen wäre für die Integration in den Arbeitsmarkt.

[5\)](#)

Luthe / Dittmar, Fürsorgerecht, 2. Aufl. 2006, Rz 584.

[6\)](#)

Hierzu LSG Berlin-Potsdam v. 28. 11. 2005 - [L 10 B 1293/05 AS ER](#) - juris.

[7\)](#)

A. A. Valgolio, in Hauck / Noftz, SGB II, § 31 Rz. 15.

[8\)](#)

Hierzu [BVerwGE 67, 1](#).

[9\)](#)

Valgolio, in Hauck / Noftz, SGB II, § 31 Rz. 32 unter Berufung auf [BVerwG vom 4. 6. 1992, info also 1992, 199](#) sowie m. w. N. Luthe, in juris-Praxisreport Sozialrecht 27/2005.

[10\)](#)

Fraglich ist, ob im Eilverfahren die Herstellung der aufschiebenden Wirkung begehrt werden kann. Dies wäre nicht möglich, wenn man die „Leistungen“ zur Eingliederung in Arbeit nach ihrer gesetzlichen Zweckbestimmung objektiv und unabhängig von der subjektiven Sichtweise des Hilfebedürftigen wegen ihres integrativen Charakters als begünstigende Maßnahmen bewertet.

[11\)](#)

A. A. LSG Essen, Sozialrecht aktuell 2006, 67.

[12\)](#)

So kann der Leistungsberechtigte etwaigen Bewerbungsverpflichtungen regelmäßig nur nachkommen, wenn hierfür gesondert Mittel eingeräumt werden. Insbesondere die Regelleistung deckt derartige Bedarfspositionen jedenfalls nicht ab. Deshalb besteht ein wichtiger Grund, wenn der Leistungsberechtigte seine Bewerbungsbemühungen mangels ausreichender Bewerbungsmittel einstellt.

[13\)](#)

BSG v. 20. 3. 1980 - [7 RAr 21/79](#) - juris. Allerdings könnte die Aufforderung auch als Vorbereitungshandlung ohne eigenständigen Regelungscharakter angesehen werden. Vorbereitet wird insofern die als Verwaltungsakt ergehende Entscheidung über die Pflicht zur Aufnahme einer Beschäftigung.

[14\)](#)

Bei der wiederholten Pflichtverletzung kommt es auf die Gleichartigkeit der Sanktionsereignisse an. Zu unterscheiden sind hier lediglich § 31 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4. Pflichtverletzungen nach § 31 Abs. 1 Nr. 1 a-c oder Nr. 2 SGB II sind stets gleichartig.

[15\)](#)

Das SG Magdeburg hält eine Absenkung von mehr als 50 % der Regelleistung jedoch für unzumutbar: v. 6. 12. 2005 - [S 27 AS 702/05 ER](#) - juris.

[16\)](#)

Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 179, 484 ff.

[17\)](#)

Valgolio, in Hauck / Noftz, SGB II, § 31 Rz. 53.

[18\)](#)

Eine sanktionierbare Herbeiführung der Bedürftigkeit liegt etwa dann vor, wenn dem Hilfesuchenden die Pflicht zur unverzüglichen Mitteilung einer Änderung der Vermögensverhältnisse bekannt war und er eine Erbschaft nicht zur Deckung des Lebensunterhalts, sondern zur Tilgung von Altschulden eingesetzt hat: LSG Schleswig-Holst. v. 25. 8. 2005 - L 6 B 200/05 AS ER - juris.

[19\)](#)

Wohl aber ungerechtfertigt hohe Telefon-, Strom-, Heizungskosten: Hinweise BA § 31 Ziff. 31.28.

[20\)](#)

Hierzu SG Hamburg v. 21. 4. 2005 - [S 53 AS 229/05 ER](#) - juris.

[21\)](#)

Als Sanktionsereignisse kommen hier lt. Hinw. BA § 31 Ziff. 31.31 in Betracht: Nichtantritt einer angebotenen Beschäftigung, Verhinderung der Anbahnung einer Beschäftigung, Ablehnung einer Bildungsmaßnahme, Arbeitsaufgabe oder Maßnahmeabbruch, ohne dass vorher eine Belehrung möglich war.

[22\)](#)

So BT-Drs. 15/1516, 61.

[23\)](#)

Luthe / Dittmar, Fürsorgerecht, 2. Aufl. 2006, Rz. 478 b.

[24\)](#)

Sanktionen kommen für Sozialgeldbezieher insb. dann in Betracht, wenn sie einer Meldeaufforderung nicht nachkommen, ihr Vermögen zum Zweck des Leistungsbezuges vermindert haben, sie trotz Belehrung ihr unwirtschaftliches Verhalten fortgesetzt haben oder einem Untersuchungstermin nicht gefolgt sind und sie in dieser Hinsicht ein Vermittlungshemmnis für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen sind.

[25\)](#)

So schon zur ursprünglichen Gesetzesfassung Berlitz, in LPK-SGB II, § 31 Rz. 12.

[26\)](#)

[BVerfGE 8, 71, 79](#); [BVerfGE 54, 277, 299](#) ff.

[27\)](#)

Wobei wiederum fraglich ist, ob es geboten erscheint, eine solche verfassungskonforme Auslegung größtmöglich und sogar unter Zurückstellung anders lautender gesetzgeberischer Wertungen zu versuchen, so dass die Aufhebung des Gesetzes gleichsam nur als ultima ratio in Betracht zu ziehen wäre. Verständlicherweise würde eine nähere Auseinandersetzung mit derart weitläufigen verfassungsrechtlichen Fragestellungen das Thema sprengen.

[28\)](#)

[BVerfGE 40, 121](#), 133.

[29\)](#)

M. w. N. Luthe, in Hauck / Noftz, SGB XII, E 010 Rz. 2,3, 10 ff.

[30\)](#)

Gerade in Zeiten wirtschaftlicher Krisen, so dass geläufige Argument, müsse die Verfassung ihre Gestaltungsfähigkeit für die Gesellschaft und die Wirkkraft des Menschenwürdepostulats unter Beweis stellen angesichts der Gefahr, dass sich eine wohlhabende Mehrheit über einer bedürftigen Minderheit innerhalb des demokratischen Prozesses hinwegsetzt: Podlech, in Alternativkomm. Zum GG, Bd. 1 1984, Art. 1 Rz. 27; hierzu auch Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 46 f.

[31\)](#)

Die Formulierung ist mit Bedacht gewählt, weil ein „Eingriff“ jedenfalls nicht angenommen werden kann, da dieser nur bei Verletzung von Rechten, nicht aber, wie hier, bei Verletzung staatlicher Pflichten vorliegen kann; als Eingriff wird der Leistungsentzug aber behandelt bei Murswiek, in Sachs (Hg.), GG, 3. Aufl. 2003, Art. 2 Rz. 157.

[32\)](#)

Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 46.

[33\)](#)

Dies wird angenommen von Mrozynski, ZFSH/SGB 2004, 219. Zur Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auch Berlitz, in LPK-SGB II, § 31 Rz. 15.

[34\)](#)

Dass die konkreten Bedingungen angemessener Rechtsanwendung nicht die Geltung der Norm präjudizieren dürfen wurde bereits durch Kant verdeutlicht: Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis, in: Weischedel (Hg.), Werke, Bd. IV, 1975, A 201, 127: „Denn hier ist es um den Kanon der Vernunft (im Praktischen) zu tun, wo der Wert der Praxis gänzlich auf ihre Angemessenheit zu der ihr unterlegten Theorie beruht, und alles verloren ist, wenn die empirischen und daher zufälligen Bedingungen der Ausführung des Gesetzes zu Bedingungen des Gesetzes selbst gemacht, und so eine Praxis, welche auf einen nach bisheriger Erfahrung wahrscheinlichen Ausgang berechnet ist, die für sich selbst bestehende Theorie zu meistern berechtigt wird.“

[35\)](#)

So im Kern auch Voelzke, in Hauck / Noftz, SGB II, § 1 Rz. 12: „Hierbei stehen Eigenverantwortung und Solidarität der Gemeinschaft in einer Wechselbeziehung zueinander, denn derjenige, mit dem Solidarität geübt werden soll, muss sich seinerseits solidarisch verhalten“; vgl. auch ders., Die Herbeiführung des Versicherungsfalls 2004, 31 ff.

[36\)](#)

Habermas, Gerechtigkeit und Solidarität. Eine Stellungnahme zur Diskussion über „Stufe 6“, in Edelstein / Nunner-Winkler (Hg.), Zur Bestimmung der Moral 1986, 291 ff., 314; Piaget, Das moralische Urteil beim Kinde 1981, 303, 323.

[37\)](#)

Hierzu etwa Alexy, Recht, Vernunft, Diskurs 1995, 148 ff.

[38\)](#)

Anstatt vieler: Habermas, Faktizität und Geltung 1998, 272 ff.; Alexy, Recht, Vernunft, Diskurs 1995, 109 ff.; Dworkin, Bürgerrechte ernstgenommen 1990, insb. 260 ff.

[39\)](#)

Grundlegend zur operativen Geschlossenheit des Rechtssystems: Luhmann, Das Recht der Gesellschaft 1993, 38 ff.

[40\)](#)

Kritisch insofern Alexy, Theorie der Grundrechte, 2. Aufl. 1994, 454; Breuer, in FS aus Anlass des 25-jährigen Bestehens des BVerwG 1978, 89, 97; Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 65 ff.

[41\)](#)

[BVerfGE 40, 121](#), 133.

[42\)](#)

Häberle, in Isensee / Kirchhof (Hg.), HStR 1992, §64320 Rz.58: Wechselwirkung zwischen Grundrechten und Menschenwürde; Dürig, AöR 81 (1956), 117 ff: Menschenwürde verbürgt die Summe der Grundrechtskernbereiche; Lerche, in

Isensee/Kirchhof, HStR 1992, § 122 Rz. 9: Wesensgehalt der Grundrechte lässt sich nicht auf die Gewährleistung der Menschenwürde reduzieren.

[43\)](#)

[BVerfGE 82, 60, 84](#); [BVerfGE 87, 153](#); [BVerfGE 91, 93](#) sowie [BVerfG, NJW 1994, 991](#).

[44\)](#)

So aber etwa Bay LSG v. 18. 5. 2006 - [L 11 AS 111/05](#), Däubler, Rechtsgutachten ([www.tacheles-sozialhilfe.de](http://www.tacheles-sozialhilfe.de)) sowie Münder, in LPK-SGB II (2005), § 1 Rz. ; zum steuerrechtlichen Existenzminimum vgl. demgegenüber Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 27 ff., 37, 40.

[45\)](#)

Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 34 f.

[46\)](#)

Auch für eine verfassungskonforme Auslegung der Vorschriften ist angesichts des eindeutigen Vorschriftenwortlauts kein Raum, selbst wenn man zu dem Schluss kommt, dass eine lediglich um 16 % erhöhte Regelleistung den Wegfall einmaliger Leistungen nur unzureichend kompensiert: so aber Lang, in Eicher / Spellbrink, SGB II, § 20 Rz. 109, 111; neben der Sache liegend im Übrigen die Auffassung von Brünner (LPK-SGB II, § 20 Rz. 26), für den Gesetzgeber des SGB II würden bei der Festlegung der Regelleistung die „gleichen Anforderungen“ gelten wie für den Verordnungsgeber des SGB XII.

[47\)](#)

Dann allerdings könne dem Einzelnen „möglicherweise“ ein mit der Verfassungsbeschwerde verfolgbarer Anspruch erwachsen: [BVerfGE 1, 97, 104](#) f.

[48\)](#)

[BVerfGE 40, 121, 133](#); auch BVerfG, ZFSH/SGB 1999, 695 f.

[49\)](#)

So Luthe, in Hauck / Noftz, SGB XII, E 010 Rz 5-9.

[50\)](#)

Nach Einführung des neuen Systems abschließender gesetzlicher Leistungsfestsetzung im SGB II kommt es entgegen Däubler deshalb gerade nicht mehr darauf an, „inwieweit der Gesetzgeber bei der Fixierung des Festbetrages von 345 Euro ... die ihm zur Verfügung stehenden Erkenntnismöglichkeiten ausgeschöpft hat.“ Vgl. Däubler, Rechtsgutachten ([www.tachelessozialhilfe.de](http://www.tachelessozialhilfe.de)).

[51\)](#)

Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 202.

[52\)](#)

Anders und nach wie vor unter Orientierung an den überkommenen Sozialhilfegrundsätzen anstatt vieler Bay LSG v. 18. 5. 2006 - L 11 AS 11/05, Däubler, Rechtsgutachten ([www.tacheles-sozialhilfe.de](http://www.tacheles-sozialhilfe.de)). Aus der Kommentarliteratur etwa Brünner, in LPK-SGB II, § 20 Rz. 18 ff.; vorsichtiger, aber streckenweise gleichwohl noch im alten System: Lang, in Eicher / Spellbrink, SGB II, § 20 Rz. 11, 113.

[53\)](#)

Zum Selbstverständnis des Gesetzes auch Voelzke, in Hauck / Noftz, SGB II, § 1 Rz. 2 sowie § 2 Rz. 12, 18, 25; Luthe / Dittmar, Fürsorgerecht, 2. Aufl. 2006, Rz. 447.

[54\)](#)

Luthe, in Hauck / Noftz, SGB XII, E 010 Rz. 24.

[55\)](#)

[BVerfGE 52, 214, 219](#); [BVerfG, NJW 1991, 3207](#); [NJW 1994, 1719](#); [NJW 1998, 295, 296](#); [NJW-RR 2001, 1523](#).

Seewald, Zum Verfassungsrecht auf Gesundheit 1981, 104; Luthé, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 113 ff.; Nettesheim, [VerwArch 2002, 315](#), 333 ff.; Schmidt-Aßmann, [NJW 2004, 1689](#), 1691. 56)

Luthé, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 81, 107. 57)

BSG v. 4. 4. 2006 - [B 1 KR 12/04 R](#); auch [BVerfG, NZS 2006, 84](#), 87; [BVerfG, NJW 1999, 3399](#); [BVerfG, NJW 1997, 3085](#). 58)

Etwa BSG v. 17. 2. 2004 - [B 1 KR 5/02 R](#); [SG Speyer v. 8. 10. 2004 - S 7 KR 805/03](#). 59)

OLG Koblenz v. 2. 6. 1977 - [1 WS 123/77](#). 60)

VG München v. 19. 4. 2004 - [M 24 E 04.1574](#) (Schutzpflicht bei Abschiebung eines Ausländers).

BVerfG v. 27. 6. 2005 - [1 BvR 224/05](#) (Zwangsvollstreckung); zur alten Rechtslage nach [§ 25 BSHG](#) vgl. in dieser Hinsicht [BVerwG v. 31. 1. 1968 - V C 22.67](#).

Zur BSHG-Rechtslage vgl. OVG NW v. 20. 5. 1998 - [24 B 841/97](#).

75 % des Regelsatzes als Untergrenze: Lang, in Eicher/Spellbrink, SGB II, § 20 Rz. 115 (m. w. N.); 50 % als Untergrenze: [SG Magdeburg v. 6. 12. 2005 - S 27 As 702/05 ER](#).

Es handelt sich um eine Ausprägung von Leistungsstaatlichkeit. Von daher wären mögliche Parallelen zur Rechtsfigur des Eingriffe legitimierenden Besonderen Gewaltverhältnissen von vornherein unzutreffend.

Max Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, hrsg. V. J. Winkelmann 1964, 648. Zur Aktualität der Prognose Webers einer Instrumentalisierung des Rechts und seiner Interpretieren für beliebige politische Zwecke vgl. Hesse, Einführung in die Rechtssoziologie 2004, 192 f.

Etwa Dworkin, Bürgerrechte ernstgenommen, 1990, 82; hierzu Pawlik, Rechtstheorie 23 (1992), 289, 290. Vgl. demgegenüber zum Problem der Unbegründbarkeit von Gründen Luhmann, Das Recht der Gesellschaft 1993, 347.

Isensee, Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht 1968, 123. M. w. N. zur staatsrechtlichen Bedeutung und Bedeutung im SGB II auch Luthé, in Hauck / Noftz, SGB II, § 5 Rz. 2, 6, 8 ff. (Stand 2006).

[BVerwGE 55, 148](#), 151: Eigenmittel müssen als „bereite Mittel“ auch tatsächlich zur Verfügung stehen.

[BVerfGE 10, 59, 83](#); [BVerfGE 58, 233, 253](#); [BVerwGE 20, 194, 198](#); [BVerwGE 23, 304, 306](#); [BVerwGE 39, 329, 336](#); Schuppert, VerwArch 1980, 309, 333; Denninger, [DÖV 1987, 981, 988](#); Zacher, Freiheit und Gleichheit in der Wohlfahrtspflege 1964, 72 ff.; Luthé, [NDV 2003, 167](#), 170.



Bay OLG - 3 Z BR 160/04.

Anstatt vieler VG Aachen v. 1. 12. 2004 - [6 L 1077/04](#).

Zur Ausstrahlung der Mindestbedarfskategorie als Schutzpflicht auf die einzelnen Freiheitsrechte vgl. Luthe, in Hauck/Noftz, SGB XII, E 010 Rz. 5.

Lang, in Eicher / Spellbrink, SGB II, § 20 Rz. 16.

Bley, Sozialrecht, 6. Aufl. 1988, 47 f.; Zacher, Grundtypen des Sozialrechts, in FS für Zeidler 1987, 571, 582; Luthe, Optimierende Sozialgestaltung 2001, 157 f.

Berlit, in LPK-SGB II, § 31 Rz. 2; Kraemer, in LPK-BSHG, 6. Aufl. 2003, § 25 Rz 9.

[BSGE 6, 70](#); [BSGE 19, 52](#); [BSGE 30, 121](#); [BSGE 71, 256](#); [BSGE 78, 207](#), 212 f.; hierzu auch Hengelhaupt, in Hauck / Noftz, SGB II, § 12 Rz. 335 ff.

Hierzu näher Valgolio, in Hauck / Noftz, SGB III, § 144 Rz 7.

[BVerfGE 72, 9, 18](#); [BVerfGE 92, 365](#), 405.

So BSGE 3, 298, 301; auch BSG v. 25. 4. 1991 - SozR 3-4100 § 119 a AFG Nr. 1.

Hess LSG v. 9. 9. 2005 - [L 7/10 AL 184/04](#).

So aber Berlit, in LPK-SGB II, § 31 Rz. 3.

BVerwG v. 23. 2. 1979 - [5 B 114/78](#).

So Berlit in LPK-SGB II, § 31.

[BVerfGE 74, 102, 121](#) f.

[BVerfGE 40, 121](#), 133.

[BVerfGE 4, 7, 15](#); [BVerfGE 8, 274, 329](#); [BVerfGE 30, 1, 20](#); [BVerfGE 33, 303](#), 334; [BVerfGE 47, 327, 369](#); [BVerfGE 50, 290, 353](#); [BVerfGE 65, 1](#), 44.

M. w. N. Luchterhandt, Grundpflichten als Verfassungsproblem in Deutschland 1988, 50 f.

Fechner, Freiheit und Zwang im sozialen Rechtsstaat 1953, 14; Bachof, in VVDStRL 12 (1954), 45 f.

Hofmann, in VVDStRL 41 (1983), 42, 74 f.

[BVerfGE 33, 303](#), 334.

Alexy, Recht, Vernunft, Diskurs 1995, 254 f.


[BVerfGE 4, 7](#), 16.

Hierzu Lerche, in Isensee / Kirchhof (Hg.), HstR, Bd. 5, 1992, § 121 Rz. 38, 45.

Deppenheuer, in VVDStRL 55 (1996), 90ff.

Zu letzterem Voelzke, in Hauck/Noftz, SGB II, § 1 Rz.12.

Hobbes, Vom Menschen, vom Bürger - Elemente der Philosophie, II/III, hg. von Gawlik, 1959, 210.

 Diesen Link können Sie kopieren und verwenden, wenn Sie genau dieses