1. SGB II und Viertes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt

a) Zusammenführung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe: „Hartz IV“

Im Vierten Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003[516] („Hartz IV“[517]), das im Wesentlichen zum 1.1.2005 in Kraft getreten ist, wird im Kern in einem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) die „Grundsicherung für Arbeitsuchende“ geregelt. Unter dem Motto „Fördern und Fordern“, das auch das erste Kapitel des SGB II überschreibt und immer wieder der Bildung von Grundsätzen zugrunde liegt, werden die bisherige Arbeitslosenhilfe und die Sozialhilfe für erwerbsfähige Personen zusammengeführt.[518] Damit wird ein im Abschlussbericht der Hartz-Kommission als intransparent und verwaltungsmäßig aufwändig bezeichnetes System vereinfacht[519], das über alle politischen Parteien hinweg als überholungsbedürftig angesehen wurde.[520]

Das frühere System war dreigegliedert: Arbeitslosengeld als reine Versicherungsleistung stand neben Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe als jeweils steuerfinanzierte Leistungen, wobei Arbeitslosengeld bzw. Arbeitslosenhilfe zur Sicherstellung des Existenzminimums gleichzeitig beantragt werden konnten. So konnte die fehlende Familienkomponente der Arbeitslosenhilfe aufgefangen und mit einer anderen, reinen Fürsorgeleistung ergänzt werden.[521]

Seit dem 1.1.2005 werden die sog. erwerbsfähigen Hilfebedürftigen im Rahmen der Regelungen des SGB II betreut und erhalten Arbeitslosengeld II, nicht erwerbsfähige Personen in Bedarfsgemeinschaft mit einem Antragsteller nach SGB II bekommen Sozialgeld. Alle anderen nicht erwerbsfähigen Personen[522] werden nach den Vorschriften des SGB XII betreut.[523] Im Unterschied zur Sozialhilfe sind die Empfänger von Ar-

516 Gesetz v. 24.12.2003 (BGBl. I, S. 2954).

517 Sehr polemisch *Zuck*, NJW 2005, S. 649 ff, der „Hartz IV“ wegen des Aufgreifens des Namens Peter Hartz’ als Nonsensbegriff bezeichnet.

518 Zur Diskussion über die Zusammenlegung, deren Auswirkungen und mögliche Schwierigkeiten vgl. *Boecken*, SGb 2002, S. 357 ff; *Adamy*, SozSich 2003, S. 285 ff; *Kruse*, ZIAS 2003, S. 301 ff; *Spindler,* SozSich 2003, S. 338 ff; *Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge,* NDV 2003, S. 496 ff; *Bauer,* DÖV 2004, S. 1017 ff; *Korenke,* SGb 2004, S. 525 ff; zum Menschenbild *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV” Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 39 ff.

519 *Hartz*, Moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt, 2002, S. 126.

520 Agenda 2010, Koalitionsvereinbarung SPD/Die Grünen, Programmatik der CDU/CSU; dazu *Berlit*, info also 2003, S. 195.

521 Dazu und ausführlich zu den Funktionen der Arbeitslosenhilfe *Ebsen*, Die Arbeitslosenhilfe zwischen Sozialversicherung und Fürsorge, in: *Ebsen*, Stand und Entwicklung des Arbeitsförderungsrechts, 1997, S. 162 f.

522 Zu Abgrenzungsproblemen von SGB II und SGB XII *Rothkegel*, ZfSH/SGB 2004, S. 396-409; *Blüggel,* SGb 2005, S. 377 ff.

523 Neu geregelt im Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch v. 27.12.2003 (BGBl. I, S. 3022).

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

beitslosengeld II pflichtversichert in der Krankenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V), der Pflegeversicherung (§ 20 Abs. 1 S. 2 Nr. 2a SGB XI) und der Rentenversicherung[524] (§ 3 S. 1 Nr. 3a SGB VI). Da es sich beim Arbeitslosengeld II lediglich um eine Grundsicherung handelt, während in der Arbeitslosenhilfe Prozentsätze vormals erzielten Einkommens gewährt wurden, führte die Zusammenführung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe vor allem zu einer Verschlechterung für die Menschen, die vor der Arbeitslosigkeit gut verdient haben.[525]

b) Kommunales Optionsgesetz

Probleme bei der organisatorischen Umsetzung und der damit eng verwobenen Abwicklung der finanziellen Folgen der Zusammenlegung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe bereitete die Festlegung der Trägerschaft für die Leistungen nach SGB II.

Während bislang die Trägerschaft für die Sozialhilfe mitsamt der finanziellen Belastung bei den Kommunen lag, hatte diese die Bundesagentur für Arbeit im Rahmen der Arbeitslosenhilfe inne. Die Bundesagentur für Arbeit erbrachte die Leistungen aus Steuermitteln des Bundes, da es sich bei der Arbeitslosenhilfe um eine Fürsorge-, nicht um eine Versicherungsleistung handelte. Die Kommunen führten auf örtlicher Ebene Maßnahmen zur Wiedereingliederung von Sozialhilfeempfängern in den ersten Arbeitsmarkt durch. Diese Erfahrungen im Rahmen der Hilfe zur Arbeit auf der Grundlage der §§ 18 ff BSHG sollten auch nach der Zusammenführung genutzt werden.[526] Oft fand bereits zu dieser Zeit eine Zusammenarbeit mit den örtlichen Agenturen für Arbeit statt, teilweise auch gefördert im Rahmen von Projekten wie z.B. MoZArT.[527]

In der Diskussion waren verschiedene Organisationsformen: eine alleinige Trägerschaft der Kommunen (bei einer (Teil-) Finanzierung durch den Bund), eine Zusammenarbeit von Kommunen und Bundesagentur für Arbeit unter der Federführung der Bundesagentur für Arbeit, aber auch eine alleinige Leistungsträgerschaft der Bundesagentur für Arbeit.

Am Ende stand das Gesetz zur optionalen Trägerschaft von Kommunen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (Kommunales Optionsgesetz)[528], ein im Vermittlungsausschuss gefundener Kompromiss, der sich in § 6 Abs. 1, 2 SGB II ausdrückt: Die Trägerschaft für die Regelleistung gem. §§ 20, 28 SGB II und die Eingliederungsleistungen gem. § 16 SGB II mit Ausnahme der flankierenden Eingliederungsleistungen gem. § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 1-4 SGB II[529] erhält die Bundesagentur für Arbeit. Ihre

524 Dazu *Chojetzki/Klönne*, DRV 2004, S. 513-531.

525 Simulationsrechnungen bei *Blos/Rudolph,* IAB-Kurzbericht 2005, S. 1 ff.

526 *Berlit,* Hilfe zur Arbeit im Kontext aktueller sozialpolitischer Entwicklungen, in: *Fuchs/Schulze-Böing,* Hilfe zur Arbeit und kommunale Beschäftigungspolitik, 1999, S. 15 ff.

527 Modellprojekt zur Verbesserung der Zusammenarbeit von Arbeitsämtern und Trägern der Sozialhilfe, Gesetz v. 29.11.2000 (BGBl. I, S. 1590), vgl. *Reher*, BArbBl 2002, S. 8 f; *Genz/Schwendy*, TuP 2004, S. 8.

528 Gesetz v. 30.7.2004 (BGBl. I, S. 2014).

529 Zur Umgestaltung durch das Gesetz zur Neuausrichtung der arbeitsmarktpolitischen Instrumente vgl. Fn. 536.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Kompetenz insbesondere im Beratungs- und Vermittlungsbereich wird damit nicht in Frage gestellt. Die Trägerschaft der nach Landesrecht zuständigen Träger[530] (kommunale Träger, § 6 Abs. 3 SGB II) erstreckt sich auf die Leistungen für Unterkunft und Heizung nach § 22 SGB II, die einmaligen Leistungen nach § 23 SGB II sowie auf die sog. flankierenden Eingliederungsleistungen nach § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 1-4 SGB II (Kinderbetreuung, Schuldnerberatung, psychosoziale Betreuung, Suchtberatung).

Zur gemeinsamen Wahrnehmung dieser Aufgaben sollten gem. § 44b SGB II Arbeitsgemeinschaften zwischen den Trägern der Grundsicherung für Arbeitsuchende errichtet werden, deren Rechtsform und rechtliche Handlungsmöglichkeiten zunächst ungeklärt und sofort mit dem Inkrafttreten der Vorschriften Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde von elf Kreisen und Landkreisen waren. Diese brachten u.a. vor, dass es sich bei den Arbeitsgemeinschaften um verfassungswidrige Mischverwaltung zwischen einer Bundesbehörde und kommunalen Behörden handelte, die die Kreise und Landkreise in ihrem Recht auf eigenverantwortliche Aufgabenwahrnehmung verletzte (Art. 28 Abs. 2 i.V.m. Art. 83 GG).[531] Mit Urteil vom 20.12.2007 hat das Bundesverfassungsgericht § 44b SGB II für verfassungswidrig erklärt und für eine Neuorganisation des Vollzugs des SGB II eine Übergangsfrist bis 31.12.2010 gewährt.[532] Seither werden zwischen Bund, Ländern, Kommunalen Spitzenverbänden und Bundesagentur für Arbeit Verhandlungen darüber geführt, welche Veränderungen erforderlich sind und wie dem Urteil Rechnung getragen werden kann, um einen möglichst bürgernahen, aber verfassungskonformen Vollzug sicherzustellen. Eine Einigung auf politischer Ebene steht bislang aus.[533]

Sofern kommunale Träger Aufgaben nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB II, also Aufgaben, die grundsätzlich die Agenturen für Arbeit erfüllen, nach Zulassung durch die Bundesagentur für Arbeit entsprechend der Experimentierklausel in § 6a SGB II wahrnehmen, tun sie dies nach Errichtung besonderer Einrichtungen gem. § 6a Abs. 6 SGB II in alleiniger kommunaler Verantwortung an Stelle der Bundesagentur für Arbeit und erhalten die entstehenden Kosten erstattet (sog. Optionskommunen). Die Zahl der insgesamt in Deutschland zugelassenen Träger beträgt höchstens 69, § 6a Abs. 3 S. 1 SGB II. Die

530 In Bayern sind die Landkreise und kreisfreien Gemeinden die nach Landesrecht zuständigen Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende, Art 2 Abs. 1 AGSG.

531 *Henneke*, DÖV 2005, S. 177 ff; *ders*., DÖV 2006, S. 726 ff; vgl. auch *Buscher*, WiW 2004, S. 284; *Adamy*, SozSich 2004, S. 124 ff; *ders*., SozSich 2004, S. 332 ff; *Strobel*, NVwZ 2004, S. 1195 ff; *Quaas*, SGb 2004, S. 723 ff; *Faber*, NZS 2005, S. 76; *Ruge*, DVBl 2005, 403 ff; *Bieback,* RsDE 2006, S. 24 ff; *Dyllick/Lörincz/Neubauer,* ZfSH/SGB 2007, S. 397 ff; *Wahrendorf*, SozR akt 2009, S. 2 f.

532 BVerfG, Urteil v. 20.12.2007, 2 BvR 2433/04; dazu Anm. *Klaus*, in: jurisPR-SozR 5/2008 Anm. 2.

533 Zusammenfassend *Henneke*, Der Landkreis 2008, 59 ff; *Korioth*, DVBl 2008, S. 812 ff; *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV" Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 51-54. Auf einer Informationsplattform des IAB (http://infosys.iab.de/infoplattform/thema.asp) werden aktuelle Entwicklungen dargestellt.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Zulassung hängt von der Zustimmung der zuständigen obersten Landesbehörde ab, § 6a Abs. 4 S. 1 SGB II und ist derzeit bis 31.12.2010 befristet.[534]

c) Überblick über die Leistungen nach dem SGB II

aa) Leistungen zur Eingliederung in Arbeit, §§ 14 ff SGB II

Die zuständigen Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende werden in erster Linie mit dem Ziel tätig, die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen wieder in den Arbeitsmarkt einzugliedern. Der in § 14 SGB II geregelte Grundsatz des Förderns ist der wichtigste Grundsatz, der bei der Entscheidung beziehungsweise Verhandlung über Leistungen zur Eingliederung beachtet werden muss.[535]

Das zeitliche Element dieser Hilfe wird in dem seit 01.08.2006 geltenden sog. Sofortangebot gem. § 15a SGB II[536] stark betont. Personen, die in den letzten beiden Jahren weder Geldleistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes auf der Grundlage des SGB II noch des SGB III bezogen haben, sollen bei Beantragung von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende unverzüglich Leistungen zur Eingliederung in Arbeit angeboten werden.

Grundsätzlich stehen den Agenturen für Arbeit die Instrumente des Arbeitsförderungsrechts zur Verfügung, was aus der Verweisung auf die entsprechenden Vorschriften des SGB III in § 16 Abs. 1 SGB II folgt.

§ 16 Abs. 2 S. 1 SGB II enthält eine Generalklausel, die es der Agentur für Arbeit ermöglicht, weitere Leistungen zur Eingliederung zu erbringen. § 16 Abs. 2 S. 2 SGB II konkretisiert diese weiteren Leistungen mit Hilfe eines nicht abschließenden Katalogs von Leistungen („insbesondere“), die es dem besonderen Bedarf der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen entsprechend ermöglichen soll, jenen verstärkt Unterstützung zuteil werden zu lassen. Beispielhaft genannt seien z.B. die Schuldnerberatung, psychosoziale Betreuung oder das Einstiegsgeld nach § 29 SGB II.[537]

Für die „weiteren Leistungen“ gem. § 16 Abs. 2 S. 1 sowie das Einstiegsgeld und Leistungen nach dem Altersteilzeitgesetz gem. § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 5 und 6 SGB II sind die Agenturen für Arbeit, für die flankierenden Eingliederungsleistungen nach § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 1-4 SGB II die kommunalen Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende zuständig, § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB II.[538]

---

534 Dazu *Henneke*, Das Optionsmodell bei der Grundsicherung für Arbeitssuchende, in: *Henneke*, Künftige Funktionen und Aufgaben der Kreise, 2004, S. 95 ff.

535 Kapitel 3 Abschnitt 1 (Leistungen zur Eingliederung in Arbeit) ist durch das Gesetz zur Neuausrichtung der arbeitsmarktpolitischen Instrumente v. 21.12.2008 (BGBl. I, S. 2917) weitreichend umgestaltet worden. Die Arbeit behält die frühere Zitierung bei. Die Änderungen betreffen v.a. die Regelungen zu den im SGB II-Bereich zulässigen Eingliederungsleistungen, nicht aber die Eingliederungsvereinbarung als solche.

536 Eingeführt mit Wirkung zum 1.8.2006 durch Gesetz vom 20.7.2006 (BGBl. I, S. 1706).

537 Zur Abgrenzung zum Katalog des § 16 Abs. 1 SGB II *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 16 Rn. 26 ff; *Hafenrichter*, in: *Hohm*, GK-SGB II, § 16 Rn. 235 ff.

538 Vgl. zweites Kapitel B II 1b) S. 183 f.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Finden die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen keine Arbeit, sollen Arbeitsgelegenheiten geschaffen werden, § 16 Abs. 3 SGB II.

bb) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes, §§ 19 ff SGB II

Die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes sind in den §§ 19 ff SGB II geregelt. An den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen wird Arbeitslosengeld II gezahlt. Nicht erwerbsfähige Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft im Sinn des § 7 Abs. 3 SGB II erhalten unter bestimmten Voraussetzungen Sozialgeld gem. § 28 SGB II.[539]

Das Arbeitslosengeld II besteht gem. § 19 SGB II aus Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes[540] einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung und einem befristeten Zuschlag gem. § 24 SGB II, der den Übergang vom Bezug von Arbeitslosengeld als Leistung der Arbeitslosenversicherung zum Arbeitslosengeld II abfedern soll. Die Regelleistung gem. § 20 Abs. 2, 4 SGB II ist eine Pauschale[541], die den gesamten Lebensunterhalt abdeckt.[542]

Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem dritten Kapitel des SGB XII ist grundsätzlich gem. § 5 Abs. 2 SGB II ausgeschlossen[543], und zwar nicht erst bei Leistungsbezug nach SGB II, sondern bereits dann, wenn dem Grunde nach ein Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende besteht, wenn also insbesondere ein erwerbsfähiger Hilfebedürftiger Leistungsempfänger wäre.[544]

Die Regelleistung betrug zunächst in den alten Bundesländern einschließlich Berlin (Ost) 345 Euro, in den neuen Bundesländern 331 Euro.[545] Mit dem Ersten Gesetz zur

539 Dabei handelt es sich trotz der Vertretungsregelung in § 38 SGB II um eigenständige Ansprüche jedes Mitglieds der Bedarfsgemeinschaft, vgl. BSG, Urteil vom 7.11.2006-B 7b AS8/06R -, SozR 4-4200 § 22 Nr. 1, Rz. 12.

540 Zur Zusammensetzung der Regelleistung vgl. *Schwabe*, ZfF 2008, S. 145 ff. 204.

541 Zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigung der Pauschalierung *O'Sullivan*, SGb 2005, S. 370; *Hebeler,* SGb 2008, S. 8 ff.

542 BT-Drucksache 15/1516, S. 56; *Hüttenbrink*, Sozialhilfe und Arbeitslosengeld II, 2004, S. 37 f zählt Ernährung, Kleidung, Körperpflege, Hausrat, Bedarfe des täglichen Lebens sowie in vertretbarem Umfang auch Beziehungen zur Umwelt und eine Teilnahme am kulturellen Leben auf.

543 Zur Bemessung des Regelsatzes nach dem SGB XII *Frommann,* NDV 2004, S. 246 ff.

544 Zu diesem Ausschluss aus verfassungsrechtlicher Sicht *Krahmer*, ZfF 2004, S. 180 f.

545 Diskutiert wird das Verfahren der Festlegung der Regelleistung in § 20 SGB II und die Frage, ob dieser Betrag bedarfsdeckend ist für die Sicherung des verfassungsrechtlich gewährleisteten „soziokulturellen Existenzminimums" (BVerfGE 82, 60 [80]). Vgl. *Krahmer*, ZfF 2004, S. 179-181; *Luthe/Dittmar*, SGb 2004, S. 272 ff; *Bieback*, NZS 2005, S. 337-339; *Däubler*, NZS 2005, S. 225 ff; *Könemann*, Der verfassungsunmittelbare Anspruch auf das Existenzminimum, 2005, S. 181 ff; *Ockenga,* ZfSH/SGB 2006, S. 143 ff; *Rothkegel*, SGb 2006, S. 76; *Hebeler,* SGb 2008, S. 8 ff; zusammenfassend *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV" Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 61-63. Zur Frage, ob höhere Regelleistungen im Klageweg zu erwarten sind, vgl. *Sartorius*, info also 2005, S. 56-58. Die Verfassungsmäßigkeit bestätigend u.a. BayLSG, Urteil v. 18.5.2006, L 11 AS 111/05; BSG, Urteil v. 23.11.2006, B 11b AS 1/06 R; BSG, Beschluss v. 16.5.2007, B 11b AS 71/06 B; BSG, Urteil v. 22.4.2008, B 1 KR 10/07 R; BSG, Beschluss v. 16.12.2008, B 4 AS 69/08 B; BVerfG, Beschluss v. 7.11.2007 1 BvR 1840/07. Unentschieden ist die Frage der Höhe des Sozialgeldes für Kinder und Jugendliche, vgl. BSG, Vorlagebeschluss zum BVerfG v. 27.1.2009, B 14/11b AS 9/07 R.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Änderung des Zweiten Sozialgesetzbuchs wurde diese Unterscheidung zugunsten einer bundeseinheitlichen Zahlung eines Arbeitslosengeldes II in Höhe von 345 Euro als Regelleistung aufgegeben.[546] Diese Leistung wird jeweils zum ersten Juli eines Jahres um den Vomhundertsatz angepasst, um den sich der aktuelle Rentenwert in der gesetzlichen Rentenversicherung verändert.[547] Ab 1. Juli 2009 beträgt die Leistung 359 Euro.[548]

Daneben gibt es Leistungen für Mehrbedarfe beim Lebensunterhalt gem. § 21 SGB II, die entsprechend den Berechnungen des Gesetzgebers nicht durch die Regelleistung abgedeckt sind, z.B. erhalten werdende Mütter nach der 12. Schwangerschaftswoche einen Mehrbedarf von 17 vom Hundert der Regelleistung.

Die Leistungen für Unterkunft und Heizung sind in § 22 SGB II geregelt. Sie werden in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, soweit diese angemessen sind.[549]

Gem. § 23 SGB II kann ein Darlehen gewährt werden, mit dem unabweisbare Bedarfe, die nicht mit dem Regelsatz oder vorhandenem Vermögen gedeckt werden konnten, finanziert werden. Es ist grundsätzlich mit der in der Regelleistung enthaltenen Sparrate zurückzuzahlen.[550]

2. Definition der Eingliederungsvereinbarung und Abgrenzung

a) Begriff

§ 15 Abs. 1 S. 1 SGB II enthält eine Legaldefinition der Eingliederungsvereinbarung. Die Agentur für Arbeit soll im Einvernehmen mit dem kommunalen Träger mit jedem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen die für seine Eingliederung erforderlichen Leistungen vereinbaren.

---

546 Erstes Gesetz zur Änderung des Zweiten Sozialgesetzbuchs v. 22.12.2005 (BGBl.I, S. 3675), in Kraft seit 1.1.2006.

547 Dazu kritisch *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV" Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 63. Zu einem Alternativvorschlag für einen spezifischen Preisindex zur Anpassung der Regelleistung vgl. *Martens,* SozSich 2008, S. 68 ff.

548 Verkündet am 17.6.2009 (BGBl. I, S. 1342).

549 Der Begriff der „Angemessenheit der Unterkunftskosten" ist als unbestimmter Rechtsbegriff uneingeschränkt gerichtlich überprüfbar und beschäftigt bereits intensiv die Gerichte und wegen der Bundesbeteiligung an den Leistungen für Unterkunft und Heizung gem. § 46 SGB II den Bundesrechnungshof. Die „Angemessenheit" wird bestimmt vom anspruchslimitierenden Bedarfsdeckungsprinzip und ist u.a. in Bezug zu setzen zum örtlichen Wohnungsmarkt. Dazu allgemein *Rothkegel*, in: *Rothkegel*, Sozialhilferecht, 2005, S. 264 ff; *Kofner*, WuM 2007, S. 310f; überblicksmäßig *Groth/Siebel-Huffmann*, NZS 2007, S. 69 ff unter Berücksichtigung der jüngsten höchstrichterlichen Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes, Urteil v. 7.11.2006, SozR 4-4200 § 22 Nr. 1; aktuell *Wahrendorf*, SozR akt 2009, S. 3 f.

550 Vgl. dazu kritisch *Krahmer*, ZfF 2004, S. 180 ff; *Däubler*, NJW 2005, S. 1545 ff; *Ockenga*, ZFSH/SGB 2006, S. 146 f; *Armborst*, info also 2006, S. 58 ff; *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV" Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 65.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II findet im arbeitsförderungsrechtlichen § 35 Abs. 4 SGB III ihr Vorbild und hat nicht nur denselben Namen.[551] Sie weist aber auch grundsätzliche Unterschiede zur Vereinbarung nach SGB III auf und ist deshalb gesondert darzustellen.

b) Parteien der Vereinbarung und Einvernehmen des kommunalen Trägers

Parteien der Vereinbarung sind die Agentur für Arbeit und der sog. erwerbsfähige Hilfebedürftige.

aa) Fallmanager als Bevollmächtigter der Agentur für Arbeit

Die Agentur für Arbeit ist Partei der Vereinbarung auf Seiten der (Arbeits-)Verwaltung. Sie handelt durch ihre Mitarbeiter, die insoweit ihre Bevollmächtigten sind.[552]

Hat die Kommune gem. § 6a SGB II optiert, handelt es sich um einen Mitarbeiter des kommunalen Trägers, der gem. § 6b Abs. 1 S. 2 SGB II - soweit seine Zulassung reicht - die Rechte und Pflichten des Fallmanagers der Agentur für Arbeit hat. Durch die Vereinbarung wird dann die Kommune, die an Stelle der Bundesagentur für Arbeit als deren Organ handelt, berechtigt und verpflichtet.[553] Handelt eine Arbeitsgemeinschaft gem. § 44b SGB II, nimmt sie die Aufgaben der Agentur für Arbeit wahr, § 44b Abs. 3 S. 1 SGB II.[554] Zur Vereinfachung wird in der Arbeit trotzdem vom „Mitarbeiter der Agentur für Arbeit“ gesprochen.

Dieser Mitarbeiter der Agentur für Arbeit ist in der Regel der sog. „Fallmanager“[555], ein Begriff, der im Gesetzestext nicht auftaucht, der aber beschreibt, was in § 4 Abs. 1 Nr. 1, § 14 S. 2 SGB II gemeint ist, wenn es heißt, dass die Agentur für Arbeit für jeden erwerbsfähigen Hilfebedürftigen einen persönlichen Ansprechpartner benennen soll. Diese Benennungspflicht dient der möglichst schnellen und erfolgreichen Förderung in jedem Einzelfall, weil der Fallmanager die Bedürfnisse des jeweiligen Hilfebedürftigen aufgrund des durch ihn durchgeführten Profilings besser kennenlernen kann. Der vom Gesetzgeber anvisierte Betreuungsschlüssel[556] bei zu betreuenden Hilfebedürftigen zwischen 15 und 25 Jahren von 1:75 war im Bundesdurchschnitt im Jahr 2005 fast erreicht (1:77), inzwischen hat er sich wieder verschlechtert und liegt bei 1:87. Unwesentlich anders hat sich die Situation im Erwachsenenbereich entwickelt, wo ein Schlüssel von 1:150 geplant war, der derzeit bei 1:174 liegt (Ausgangslage Anfang 2005 von 1:214). Erreicht ist lediglich der anvisierte Betreuungsschlüssel bei der Leistungsgewährung in den Bedarfsgemeinschaften. Dort wollte man ein Verhältnis von 1:140 herstellen. Im Jahr 2007 hatte ein Betreuer „nur“ 125 Bedarfsgemeinschaften zu versor-

551 *Löschau/Marschner*, Hartz IV, 2004, Rn. 414; *Brühl/Hofmann*, Sozialgesetzbuch Zweites Buch, 2004, S. 102.

552 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 39.

553 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 39; *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 15 Rn. 16 f.

554 Vgl. zweites Kapitel B II 1b) S. 183 f.

555 *Löschau*, in: *Estelmann*, SGB II, § 14 Rn. 4, 15 ff; *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 14 Rn. 8.

556 BT-Drucksache 15/1516, S. 2.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

gen.[557] Mit Hilfe der Festlegung von Betreuungsschlüsseln soll nach dem Willen des Gesetzgebers ein effektiveres Erbringen der Eingliederungsleistungen nach dem SGB II unterstützt werden.[558]

bb) Erwerbsfähiger Hilfebedürftiger

Auf der anderen Seite der Vereinbarung steht der erwerbsfähige Hilfebedürftige.[559] Wer erwerbsfähiger Hilfebedürftiger ist, ist eigens für das SGB II definiert. § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1-4 SGB II legen fest, dass der Arbeitsuchende im Alter zwischen 15 und 65 Jahren, erwerbsfähig und hilfebedürftig sein muss. Voraussetzung ist ferner ein gewöhnlicher Aufenthalt[560] in der Bundesrepublik.[561]

Ausgeschlossen ist in der Regel, wer für voraussichtlich weniger als 6 Monate stationär untergebracht ist (ein gerichtlich angeordneter Freiheitsentzug ist gleichgestellt) oder Renten wegen Alters oder ähnliche Leistungen öffentlich-rechtlicher Art bezieht, § 7 Abs. 4 SGB II. Auch ausgeschlossen sind grundsätzlich Personen, die sich in Schul- oder Hochschulausbildung befinden, § 7 Abs. 5, 6 SGB II[562] und die sich ohne Zustimmung ihres persönlichen Ansprechpartners außerhalb des in der Erreichbarkeitsanordnung definierten Bereichs aufhalten, § 7 Abs. 4a SGB II.[563]

In § 8 Abs. 1 SGB II ist der Begriff der Erwerbsfähigkeit definiert. Erwerbsfähig ist demnach, wer nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Dieses Kriterium ist angelehnt an die Definition einer vollen Erwerbsminderung gem. § 43 Abs. 2 S. 2 SGB VI, § 41 Abs. 1 Nr. 2 SGB XII.[564]

---

557 *Bundesagentur für Arbeit*, Jahresbericht 2007, SGB II, 2007, S. 69. In diesem Bericht wird angemerkt, dass die im Jahr 2005 festgelegten Kundendefinitionen derzeit von Bundesministerium für Arbeit und Soziales und der Bundesagentur für Arbeit überarbeitet werden.

558 *Löschau*, in: *Estelmann*, SGB II, § 14 Rn. 15 ff.

559 Es gelten die allgemeinen Voraussetzungen der Verfahrensfähigkeit gem. § 11 SGB X, sodass die Handlungen von minderjährigen Hilfebedürftigen nur bei entsprechend wirksamer Vertretung wirksam sind. Die Handlungsfähigkeit zur Beantragung und Entgegennahme von Sozialleistungen, die gem. § 36 SGB I mit Vollendung des fünfzehnten Lebensjahres gegeben ist, kann wegen des Wortlauts der Vorschrift nicht auf den Abschluss von Verträgen ausgedehnt werden. Dazu *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 15 Rn. 17.

560 Seit 1.8.2006 legt § 36 S. 3 SGB II fest, dass bei nicht feststellbarem gewöhnlichen Aufenthalt auf den tatsächlichen Aufenthaltsort abzustellen ist. Vgl. auch BSG, Urteil v. 16.12.2008, B 4 AS 1/08 R. Zur Frage der Definition des gewöhnlichen Wohnsitzes bei drittstaatsangehörigen Ausländern (vgl. BT-Drucksache 15/1516, S. 52) *Sieveking*, ZAR 2004, S. 283 ff; *Geiger,* Info AuslR 2004, S. 360 f; *Strick*, NJW 2005, S. 2182 ff; *Fuchs*, NZS 2007, S. 1 ff.

561 Ausländerrechtliche Fragen, insbesondere zum Leistungsausschluss gem. § 7 Abs. 1 S. 2 SGB II werden nicht behandelt. Dazu im Detail *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 7 Rn. 11 ff.

562 Dazu *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 7 Rn. 31 ff.

563 Eingeführt mit Wirkung zum 1.8.2006 durch Gesetz vom 20.7.2006 (BGBl. I, S. 1706). Dazu *Winkler*, info also 2007, S. 3 ff.

564 Dazu *Rixen*, info also 2006, S. 153. Problematisch sind verfahrensrechtliche Regelungen zur Feststellung der Erwerbsfähigkeit auf der Grundlage der § 44a SGB II und § 45 SGB XII und damit zusammenhängende gesetzlich angeordnete Bindungswirkungen an Entscheidungen der zuständigen Stellen. Dazu *Schoch*, NDV 2006, S. 512 ff, 543 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Hilfebedürftig ist gem. § 9 Abs. 1 SGB II, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem aber nicht durch Aufnahme einer zumutbaren[565] Arbeit und dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält.

Auf Seiten des Leistungsberechtigten erfolgt keine Anknüpfung an abhängige Beschäftigung in einem Angestelltenverhältnis, sodass auch (gescheiterte oder „in den Startlöchern befindliche") Selbständige Berechtigte sind. Andererseits gibt es keine § 17 SGB III entsprechende Vorschrift, die bei drohender Hilfebedürftigkeit präventiv Hilfeleistungen vorsehen würde.[566]

cc) Einvernehmen des kommunalen Trägers, § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II

Gem. § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II soll die Eingliederungsvereinbarung im Einvernehmen mit dem kommunalen Träger abgeschlossen werden. Erst mit dem Kommunalen Optionsgesetz[567] wurde das Mitwirkungsrecht der kommunalen Träger in den Wortlaut des § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II eingefügt. Die rechtliche Betroffenheit entstand durch die Regelungen über die Zuständigkeit für die flankierenden Eingliederungsleistungen gem. § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 1-4 SGB II.[568] Dadurch sollen die Rechte des vom Inhalt der Eingliederungsvereinbarung betroffenen kommunalen Trägers gesichert werden.[569] Im Übrigen tragen die kommunalen Träger die Kosten der Unterkunft und Heizung und haben deshalb ein großes finanzielles Interesse an einer realistischen Eingliederungsstrategie, die den Einzelnen wieder unabhängig von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende macht.[570]

Für die Praxis der getrennten Aufgabenwahrnehmung von Bundesagentur für Arbeit und kommunalem Träger wird, um eine einfache Handhabung der Mitwirkung zu erzielen, vorgeschlagen, die Eingliederungsvereinbarung während eines gemeinsamen Termins zwischen Arbeitsuchendem, Fallmanager und dem Vertreter der Kommune abzuschließen und schriftlich niederzulegen.[571] Ob dies z.B. aufgrund möglicher terminlicher Engpässe tatsächlich eine einfachere Handhabung erlaubt, muss hier dahinstehen.

---

565 Zum Begriff der Zumutbarkeit *Kothe*, SozSich 2005, S. 146 ff.

566 Zu den Folgen der Einbeziehung Selbständiger *Knoblauch/Hübner,* NDV 2006, S. 375 ff.

567 Gesetz v. 30.7.2004 (BGBl. I, S. 2014).

568 Vgl. den Wortlaut der entsprechenden BT-Drucksache 15/2816, S. 12: „ Da die kommunalen Träger neben der Zuständigkeit für die Kosten der Unterkunft und Heizung auch für die Eingliederungsleistungen nach § 16 Abs. 2 S. 2 Nr. 1-4 SGB II zuständig sind, ist es sinnvoll, dass die von der Agentur für Arbeit abzuschließende Eingliederungsvereinbarung im Einvernehmen mit dem kommunalen Träger erfolgt."

569 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 15 Rn. 5 spricht deshalb von einem „kostenbegrenzenden Vetorecht" der kommunalen Träger.

570 Vgl. zweites Kapitel B II 8b) S. 231 ff.

571 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 112 sieht dies als Möglichkeit an, durch die Anwesenheit einer dritten Person dem Vorwurf zu begegnen, es finde keine ausreichende (rechtsstaatliche) Kontrolle der Verhandlungssituation beim Abschluss der Eingliederungsvereinbarung statt. Dieses Ar-

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

In einer Arbeitsgemeinschaft im Sinn des § 44b SGB II entfällt das gesondert für jeden Einzelfall einzuholende Einvernehmen, wenn der kommunale Träger diese Aufgabe auf die Arbeitsgemeinschaft übertragen hat, § 44b Abs. 3 S. 2 SGB II.[572] In einer Optionskommune gem. § 6a Abs. 1 S. 1 SGB II ist ein eigenständiges Vetorecht ebenfalls nicht erforderlich. Die Kommune handelt an Stelle der Agenturen für Arbeit und kann dabei die eigenen Interessen wahren.[573]

c) Bedarfsgemeinschaft, § 7 Abs. 3 SGB II

Besonders hervorzuheben ist, dass gem. § 15 Abs. 2 SGB II zwischen dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und der Agentur für Arbeit vereinbart werden kann, welche (Eingliederungs-)Leistungen eine Person erhalten soll, die mit dem Hilfebedürftigen in einer Bedarfsgemeinschaft lebt.[574] In § 15 Abs. 2 S. 2 SGB II ist geregelt[575], dass diese Personen zu beteiligen sind. Wie die Beteiligung aussehen soll, lässt der Gesetzgeber offen.

Die Inhalte werden mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen vereinbart, die anderen Personen werden nicht automatisch Vertragspartner der Eingliederungsvereinbarung. Dass der Hilfebedürftige seine Bedarfsgemeinschaft bei der Beantragung und Entgegennahme der Leistungen auf der Grundlage des § 38 S. 1 SGB II vertritt, kann wegen des Wortlauts „bei Entgegennahme und Beantragung von Leistungen“ nicht angenommen werden, denn es handelte sich um eine Vertretung bei einem Vertragschluss, in dem die Eingliederungsstrategie vereinbart wird. Deshalb geht die Bundesagentur für Arbeit davon aus, dass für jeden erwerbsfähigen Hilfebedürftigen gesondert eine Eingliederungsvereinbarung abgeschlossen werden sollte.[576] Die bloße Beteiligung an dem Gespräch dürfte nicht ausreichend sein.[577] Erforderlich ist vielmehr ein echtes Mitwirkungsrecht auf der Grundlage des § 57 Abs. 1 SGB X.[578]

---

gument läuft aber in einer Arbeitsgemeinschaft leer, da ein Mitarbeiter der Arbeitsgemeinschaft beide Leistungsträger in Personalunion vertritt.

572 So auch *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 10.

573 *Berlit*, SozR akt 2006, S. 43.

574 Zur Bedarfsgemeinschaft gehören gem. § 7 Abs. 3 SGB II vereinfacht formuliert der Hilfebedürftige, seine Eltern, sofern der Hilfebedürftige noch minderjährig ist und sie in einem Haushalt leben, sein Ehegatte oder Lebenspartner, der Partner einer eheähnlichen Lebensgemeinschaft und die minderjährigen, dem Haushalt angehörenden eigenen Kinder oder Kinder des Ehegatten oder des Lebenspartners, es sei denn sie bestreiten ihren Lebensunterhalt aus eigenem Einkommen oder Vermögen, z.B. Kindesunterhalt. Kritisch äußerte sich *Spellbrink*, NZS 2007, S. 121 ff zur Bedarfsgemeinschaft und bezeichnete sie aufgrund vor allem verfahrensrechtlicher Lücken als „Fehlkonstruktion“. Ähnlich *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV” Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 50; *Labrenz*, ZfF 2008, S. 217 ff.

575 Diese Regelung fand erst mit Verabschiedung des Kommunalen Optionsgesetzes (BT-Drucksache, 15/2816 S. 12) Eingang in § 15 SGB II. Es soll sich dabei um eine „Klarstellung“ handeln.

576 So für die Bundesagentur für Arbeit *Kocialkowski*, SozR akt 2006, S. 39.

577 Dazu *Löschau/Marschner*, Hartz IV, 2004, Rn. 417; *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 197.

578 So *Berlit*, SozR akt 2006 S. 43.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

d) Abgrenzung zur Vereinbarung gem. § 17 Abs. 2 BSHG und zur Leistungsabrede gem. § 12 SGB XII

aa) Bundessozialhilfegesetz (BSHG)

Während der Geltung des BSHG gab es für den Sozialhilfeträger und den Hilfebedürftigen die Möglichkeit, eine Vereinbarung gem. § 17 Abs. 2 BSHG abzuschließen. Regelungskontext war die Hilfe zum Lebensunterhalt und der Anspruch des Hilfebedürftigen auf Beratung und Unterstützung durch den Sozialhilfeträger, § 17 Abs. 1 BSHG (sog. Auswegberatung[579]).

Diese Vereinbarung sollte die Verbindlichkeit der jeweiligen Absprachen unterstreichen, entfaltete aber normalerweise keine rechtliche Bindungswirkung. Ihre Bedeutung wurde deshalb, insbesondere wenn keine finanzielle Verpflichtung für den Hilfebedürftigen vorgesehen war, als gering eingestuft und in den Bereich informeller Vereinbarungen verwiesen. Es war anerkannt, dass diese Vereinbarung lediglich pädagogische/therapeutische Wirkung im Hilfeprozess entfalten konnte. Es bestand aber stets die Möglichkeit, eine solche Vereinbarung als verwaltungsrechtlichen Vertrag gem. §§ 53 ff SGB X auszugestalten und ihr damit eine größere Wirkungskraft zu geben.[580] Ein Verbot der vertraglichen Handlungsform ist weder dem Gesetz noch der Gesetzesbegründung zu entnehmen.[581] Trotzdem waren die Fälle solcher Verträge rar.[582]

Wichtig ist festzuhalten, dass es an anderer Stelle des BSHG keine weitere Bezugnahme auf diese Vereinbarungen gab, insbesondere keine Abschlussverpflichtung für den Hilfebedürftigen oder eine Sanktion bei fehlender Mitwirkung, sodass die Ablehnung eines solchen Vertrages nicht als fehlende Mitwirkung gem. § 66 SGB I verstanden werden konnte.[583] War die Vereinbarung als verwaltungsrechtlicher Vertrag geschlossen worden, bestanden aber die Möglichkeiten, die das öffentliche Vertragsrecht vorsieht, um die vereinbarten Rechte und Pflichten durchzusetzen.

Die besonderen Mitwirkungspflichten, die im Rahmen der Hilfe zur Arbeit gem. § 18 BSHG bestanden und bei Nichterfüllung über § 25 BSHG zum Wegfall des Anspruchs auf Hilfe zum Lebensunterhalt führten, basierten nicht auf einer Vereinbarung, sondern auf dem Gesetz.[584] Diese Konstruktion kann deshalb nicht als Vorläufer der Eingliede-

579 *Spindler*, NDV 2002, S. 361.

580 Widersprüchlich ist die Formulierung im Gesetzesentwurf BT-Drucksache 13/2440, S. 20: „Außerhalb von Rechtsansprüchen wird eine größere Verlässlichkeit zwischen dem Träger der Sozialhilfe und dem Hilfeempfänger hergestellt."

581 *Bieback*, GMH 2003, S. 26 votiert sogar dafür, diese Vereinbarungen stets als verwaltungsrechtliche Verträge anzusehen.

582 Im Einzelnen dazu *Spellbrink*, SozR akt 2006, S. 53.

583 *Wenzel*, in: *Fichtner*, Bundessozialhilfegesetz, 2003, § 17 Rn. 9.

584 *Spindler,* Aktivierende Ansätze in der Sozialhilfe, in: *Dahme* u.a., Soziale Arbeit für den aktivierenden Staat, 2003, S. 231.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

rungsvereinbarung betrachtet werden[585], auch wenn inhaltlich genau diese Pflichten heute Gegenstand der Eingliederungsvereinbarung sind.[586]

bb) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)

Nach Eingliederung des Sozialhilferechts in das Zwölfte Buch Sozialgesetzbuch findet sich eine Vereinbarung in § 12 SGB XII, die Leistungsabrede. Der Gesetzgeber hat gleichzeitig ausdrücklich ausgeschlossen, den weiteren Sozialhilfebezug im Wege eines verwaltungsrechtlichen Vertrages zu vereinbaren. Deshalb ist die Leistungsabrede zwar das Nachfolgeinstrument zu § 17 BSHG, kann aber nicht mehr zu einem gerichtlich durchsetzbaren Vertrag über die in § 11 SGB XII etablierten Beratungs- und Unterstützungspflichten führen.[587] Die Leistungs“abrede" ist vielmehr als vertragsähnliches Verwaltungshandeln zu bezeichnen.[588]

3. Inhalt der Eingliederungsvereinbarung

a) Niederlegung „verbindlicher Aussagen zum Fördern und Fordern“

Gem. § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II vereinbart die Agentur für Arbeit im Einvernehmen mit dem kommunalen Träger mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen die für seine Eingliederung erforderlichen Leistungen. In der Eingliederungsvereinbarung wird damit, so die Gesetzesbegründung, das Sozialrechtsverhältnis zwischen dem Erwerbsfähigen und der Agentur für Arbeit konkretisiert. Sie enthält verbindliche Aussagen zum Fördern und Fordern.[589]

Diese allgemeinen Sätze werden in § 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 1-2 SGB II konkretisiert. Die Eingliederungsvereinbarung soll insbesondere bestimmen, welche Leistungen der erwerbsfähige Hilfebedürftige zur Eingliederung in Arbeit erhält, welche Bemühungen zur Eingliederung in Arbeit er in welcher Häufigkeit mindestens unternehmen muss und in welcher Form er diese nachzuweisen hat. Damit wird in einer nicht abschließenden Aufzählung („insbesondere“) beschrieben, was jedenfalls Gegenstand der Eingliederungsvereinbarung sein soll.[590]

b) Leistungen zur Eingliederung, § 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, §§ 16 ff SGB II

Gegenstand der Eingliederungsvereinbarung können dem Wortlaut des § 15 SGB II folgend nur Leistungen zur Eingliederung gem. §§ 14 ff SGB II sein, nicht Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes, §§ 19 ff SGB II.

585 So aber *Lehmann-Franßen,* NZS 2005, S. 520.

586 *Fuchs*, Hilfe zur Arbeit als Integrationsprozess, in: *Fuchs/Schulze-Böing*, Hilfe zur Arbeit und kommunale Beschäftigungspolitik, 1999, S. 87 ff.

587 *Roscher*, in: *Münder*, LPK-SGB XII, § 12 Rn. 3; *Spellbrink*, SozR akt 2006, S. 52 ff

588 Vgl. dazu im Einzelnen erstes Kapitel B V 3c) S. 69.

589 BT-Drucksache 15/1516, S. 54.

590 *Luthe/Dittmar*, Das neue Fürsorgerecht in der Praxis, 2005, S. 281.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Die Formulierung in § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II „erforderliche Leistungen zur Eingliederung“ bedeutet sowohl eine wesentliche Inhaltsbeschränkung als auch eine Inhaltskontrolle. Der Gesetzgeber ordnet eine Prognoseentscheidung der Arbeitsverwaltung an und bindet sie dadurch in ihren Handlungsmöglichkeiten. Der Begriff „erforderlich“ hat zwei Facetten: Zum einen darf die Agentur für Arbeit nichts „Unmögliches, Übertriebenes oder sonst Ungeeignetes“ vom Hilfebedürftigen erwarten. Zum anderen legt der Begriff „erforderlich“ für den Arbeitsuchenden fest, dass dieser die erforderlichen Bemühungen erbringen muss und jedenfalls nicht weniger Aufwand bei der Arbeitsuche betreiben darf.[591]

aa) § 16 Abs. 1 SGB II

Der Inhalt der Eingliederungsvereinbarung nach SGB II ist - bezogen auf die erforderlichen Leistungen zur Eingliederung - von einer weitgehenden Bezugnahme auf das Arbeitsförderungsrecht geprägt.[592] Gem. § 16 Abs. 1 SGB II kann die Agentur für Arbeit den Großteil der Instrumente der aktiven Arbeitsförderung nach SGB III anwenden.[593]

Im Unterschied zu den Regelungen im SGB III handelt es sich bei den Eingliederungsleistungen nach § 16 Abs. 1 S. 1 SGB II ausschließlich um Ermessensleistungen, auch wenn es sich im SGB III um Pflichtleistungen handelt.[594] Das Ermessen bezieht sich nicht nur auf die Auswahl des geeigneten Instrumentes, sondern auch auf das Entscheidungsermessen und damit die Frage, ob überhaupt eine Leistung zur (Wieder-)Eingliederung erbracht wird.[595]

Bei der Ausfüllung des eben beschriebenen Ermessensspielraums sind die Leistungsgrundsätze des § 3 SGB II zu beachten.

Hervorzuheben ist, dass gegenüber erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die das 25. Lebensjahr noch nicht erreicht haben, die Verpflichtung besteht, diese unverzüglich nach Antragstellung auf Leistungen nach dem SGB II in eine Arbeit, eine Ausbildung oder eine Arbeitsgelegenheit zu vermitteln, § 3 Abs. 2 S. 1, § 16 Abs. 1 S. 1 SGB II i.V.m. §§ 35 ff SGB III. Die anderen Eingliederungsleistungen, wie z.B. Teilnahme an Trainingsmaßnahme gem. § 48 SGB III i.V.m. § 16 Abs. 1 S. 1 SGB II, sind auch bei Hilfebedürftigen unter 25 Jahren Ermessensleistungen.[596]

Zusätzlich zu den Leistungsvoraussetzungen des SGB II sieht § 16 Abs. 1 S. 3 SGB II vor, dass die jeweiligen Voraussetzungen der Leistungen nach SGB III erfüllt sind, soweit das SGB II nicht abweichende Voraussetzungen enthält. Es handelt sich deshalb bei den Verweisungen in § 16 Abs. 1 SGB II um Rechtsgrundverweisungen, soweit das

591 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 61.

592 *Spellbrink*, JZ 2004, S. 542 kritisiert diese Tatsache und begründet damit eine Entwertung der Beiträge zur Arbeitslosenversicherung.

593 Eine ausführliche Darstellung der zur Verfügung stehenden Leistungen enthält die Übersicht bei *Voelzke*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 16 Rn. 11.

594 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 16 Rn. 68.

595 *Voelzke*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 16 Rn. 12; *Luthe*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 3 Rn. 34.

596 Zur Problematik der Schnittstellen zur Jugendhilfe *Kunkel,* ZfSH/SGB 2006, S. 76 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

SGB II nicht selbst Voraussetzungen regelt.[597] Auch die Erfüllung dieser Voraussetzungen des SGB III ist bei der Vereinbarung einer Leistung im Wege einer Eingliederungsvereinbarung nach SGB II zu berücksichtigen, beziehungsweise vor deren Vereinbarung durch die Agentur für Arbeit zu prüfen. Dies dürfte die inhaltliche Gestaltung der konkreten Eingliederungsvereinbarung wesentlich verkomplizieren.[598]

bb) § 16 Abs. 2 SGB II

Mittels einer Generalklausel in § 16 Abs. 2 S. 1 SGB II und „Hauptbeispielen"[599] in § 16 Abs. 2 S. 2 SGB II wird der Katalog der Eingliederungsleistungen mit dem Ziel erweitert, eine möglichst flexible Gestaltung der Eingliederung zu erreichen. Daraus ergeben sich im Zusammenspiel mit dem SGB III verschiedenste Möglichkeiten, die Eingliederung erwerbsfähiger Hilfebedürftiger auch über das bekannte Eingliederungsinstrumentarium des SGB III hinaus zu unterstützen.

Wichtig für das Verständnis der Generalklausel ist das sog. Aufstockungsverbot in § 16 Abs. 2 S. 1 zweiter Halbsatz SGB II, wonach die Leistungen nach § 16 Abs. 1 SGB II nicht durch sonstige Leistungen aufgestockt werden dürfen.[600]

Ausdrücklich genannt sind in § 16 Abs. 2 S. 2 SGB II die Betreuung minderjähriger oder behinderter Kinder oder die häusliche Pflege von Angehörigen, die Schuldnerberatung, die psychosoziale Betreuung, die Suchtberatung, das Einstiegsgeld nach § 29 SGB II[601] und Leistungen zur Beschäftigungsförderung nach § 16a SGB II.[602] Zur Frage der Zuständigkeit über die Erbringung der jeweiligen Leistung kann auf die Ausführungen zum Kommunalen Optionsgesetz verwiesen werden.[603]

Inwieweit die kommunalen Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende die sog. flankierenden Eingliederungsleistungen ausführen, wird Gegenstand der Evaluierungen der Instrumente des SGB II sein.

cc) § 16 Abs. 3 SGB II

Für erwerbsfähige Hilfebedürftige, die keine Arbeit finden können, sollen Arbeitsgelegenheiten geschaffen werden. Vor Abschluss der Eingliederungsvereinbarung ist festzustellen und darüber zu verhandeln, welche Tätigkeit die Eingliederungschance des Hilfebedürftigen verbessern kann.

---

597 Zunächst war dies strittig. Von einer Rechtsgrundverweisung ging *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 16 Rn. 38 aus, von einer Rechtsfolgenverweisung *Spellbrink*, JZ 2004, S. 542; *Lehmann-Franßen*, NZS 2005, S. 522.

598 *Voelzke*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 16 Rn. 19.

599 BT-Drucksache 15/1516, S. 54.

600 Dazu *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 16 Rn. 51 ff.

601 Vgl. wegen der Unbestimmtheit der Voraussetzungen und der Ungebundenheit des Fallmanagers die Kritik bei *Spellbrink*, NZS 2005, S. 231.

602 Definitionen der entsprechenden Leistungen sowie weiterführende Hinweise z.B. bei *Voelzke*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 16 Rn. 35-48; *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 16 Rn. 46 ff; *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 16a n.F..

603 Vgl. zweites Kapitel B II 1b) S. 183 f.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Die Arbeitsgelegenheiten, v.a. in der Variante der Mehraufwandsentschädigung gem. § 16 Abs. 3 S. 2 SGB II („Zusatz-Jobs"), sind in der Praxis, aber auch in der wissenschaftlichen Diskussion umstritten. Der Begriff der „im öffentlichen Interesse liegenden, zusätzlichen Arbeit" ist zwar theoretisch, nicht aber in der Praxis geklärt und verleitet zu rechtswidriger Anwendung.[604] Dient nämlich die konkrete angebotene Arbeitsgelegenheit nicht der Verbesserung der Eingliederungschancen des Hilfebedürftigen, und führt die Tätigkeit lediglich zur Einsparung regulärer, zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben gehörender Arbeiten, ist die Heranziehung des Hilfebedürftigen auch damit nicht zu rechtfertigen, dass der Einsatz der Arbeitskraft der Allgemeinheit auf Grund des „Solidaritäts- beziehungsweise Gegenseitigkeitsprinzips geschuldet ist".[605] Zu einem ernüchternden Ergebnis kam der Bericht des Bundesrechnungshofes, der 25 Prozent der Maßnahmen als schlicht rechtswidrig, weitere 50 Prozent der Maßnahmen als rechtlich unklar betrachtete.[606]

c) Bemühungen des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, § 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II

Die in § 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II geforderten Bemühungen des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen sind auf den Grundsatz des Forderns in § 2 SGB II zu beziehen. Dort heißt es, dass der erwerbsfähige Hilfebedürftige und die mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung ihrer Hilfebedürftigkeit ausschöpfen müssen.

Das bedeutet in erster Linie, dass der erwerbsfähige Hilfebedürftige nicht abwarten darf, bis ihm die Agentur für Arbeit eine Arbeitsstelle vermittelt.[607] Die Erwirtschaftung seines Lebensunterhaltes bleibt trotz Unterstützung des Staates in seiner persönlichen Verantwortung. Ein entsprechendes Verhalten ist Voraussetzung dafür, dass er diese Unterstützung weiter beziehen kann.

Wichtig ist für den Einzelfall zu klären, welche Eigenbemühungen erwartet werden können. Das Gesetz bleibt zwangsläufig ungenau. Aus § 31 SGB II können bestimmte Verhaltensweisen abgeleitet werden, deren Fehlen zu Sanktionen führt. Relevant sind auch die Gepflogenheiten der jeweiligen Berufssparte, die den Arbeitsuchenden aufnehmen soll, sowie das Einstellungsverhalten der Arbeitgeber.[608]

---

604 Dazu *Stahlmann*, ZfSH/SGB 2006, S. 131 ff; *Spindler*, info also 2006, S. 162 ff; *Krahmer*, SGb 2006, S. 581 ff. Inzwischen hat das BAG, Urteil v. 8.11.2006, 5 AZB 36/06, bestätigt, dass für Streitigkeiten über Zusatz-Jobs die Sozialgerichte zuständig sind. Vgl. auch *Gagel,* Anm. zu BAG, Urteil v. 26.9.2007, 5 AZR 857/06, jurisPR-ArbR 7/2008 Anm. 3.

605 BT-Drucksache 15/6951, S. 2, vgl. zu dieser Diskussion *Rothkegel*, in: *Rothkegel*, Sozialhilferecht, 2005, S. 299-301; *Bieback*, NZS 2005, S. 341-343; *Zwanziger*, AuR 2005, S. 8-15; *Becker/Sichert,* SpuRt 2005, S. 187 ff; *Bieritz-Harder*, ZfSH/SGB 2005, S. 259 ff; *Krahmer/Spindler,* NDV 2005, S. 17 ff; *Rixen,* SozSich 2005, S. 152 ff; *Rixen/Pananis,* NJW 2005, S. 2177 ff. Die Bundesagentur für Arbeit hat die Neuregelung der Arbeitsgelegenheiten gefordert.

606 *Bundesrechnungshof*, Bericht über die Durchführung der Grundsicherung für Arbeitsuchende, 2006, S. 15 ff.

607 *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 33.

608 *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 35.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

So gehört z.B. zu den Eigenbemühungen das Schreiben und der Nachweis einer bestimmten Anzahl von Bewerbungen, der Besuch von Fortbildungen, eine gewisse zumutbare räumliche Mobilität, Annahme von Arbeiten und die Duldung ärztlicher Untersuchungen und Behandlungen. Auch die Vereinbarung einer bestimmten Anzahl von Terminen mit dem Fallmanager ist mögliche Verhandlungsmasse bei der Aushandlung der Eingliederungsvereinbarung.[609] Diese Aufzählung ist keinesfalls abschließend, schließlich werden darüber Verhandlungen zwischen den Parteien geführt.[610]

Neben den in § 15 Abs. 1 SGB II vorgeschriebenen Mindestinhalten beschränkt die Kreativität der Parteien der Eingliederungsvereinbarung lediglich der Grundsatz, dass das Vereinbarte nicht gegen bestehende Vorschriften verstoßen darf.[611] Dazu gehört insbesondere die Regelung über die Zumutbarkeit von Arbeit, § 10 SGB II.[612] § 10 Abs. 1 SGB II enthält einen abschließenden Katalog von Tatbeständen, die der Zumutbarkeit einer Arbeitsaufnahme entgegenstehen.[613] Das bedeutet, dass die Aufnahme einer unzumutbaren Arbeit nicht vereinbart werden darf.[614]

d) Schadensersatzpflicht, § 15 Abs. 3 SGB II

Bei Vereinbarung einer Bildungsmaßnahme muss bereits in der Eingliederungsvereinbarung festgelegt werden, dass und in welchem Umfang der Hilfebedürftige schadensersatzpflichtig ist, wenn er die Maßnahme aus einem von ihm zu vertretenden Grund nicht zu Ende führt, § 15 Abs. 3 SGB II.[615]

e) Geltungszeitraum der Vereinbarung

Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II soll für sechs Monate abgeschlossen werden, § 15 Abs. 1 S. 3 SGB II.[616] Danach soll eine neue Eingliederungsvereinbarung abgeschlossen werden, bei der die bisher gewonnenen Erfahrungen zu berücksichtigen sind, § 15 Abs. 1 S. 4, 5 SGB II.

Sinn und Zweck der Befristung der Vereinbarungen ist es sicherzustellen, dass eine intensive Betreuung stattfindet und zeitnah überlegt wird, ob die vereinbarten Maßnahmen immer noch zur beruflichen Eingliederung des Hilfebedürftigen geeignet erscheinen.[617]

---

609 *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 35.

610 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 63.

611 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 73.

612 Die Zumutbarkeitsregelung wurde im Zuge der Reformen wesentlich ausgedehnt, sodass im Grundsatz jede Arbeit zumutbar ist. Es gibt z.B. keinen qualitativen Berufsschutz, auch eine gewisse Entfernung vom Beschäftigungsort kann verlangt werden. Dazu *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 10 Rn. 2 ff.

613 *Rixen*, SGb 2005, S. 509 ff zur Auslegung des Auffangtatbestandes in § 10 Abs. 1 Nr. 5 SGB II.

614 Dazu zweites Kapitel B II 7c) cc) S. 218 f.

615 Vgl. zweites Kapitel B II 8d) aa) S. 233 f.

616 Für die Zeit bis 31.12.2006 regelt die Übergangsvorschrift in § 65 Abs. 6 SGB II, dass § 15 Abs. 1 S. 2 SGB II mit der Maßgabe gilt, dass Eingliederungsvereinbarungen bis dahin für bis zu zwölf Monate geschlossen werden sollen.

617 BT-Drucksache 15/1516, S. 54.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

4. Form

Explizite Regelungen zur Form der Eingliederungsvereinbarung enthält das SGB II nicht. Aus der Vorbildfunktion der Eingliederungsvereinbarung nach SGB III[618] ist abzuleiten, dass die Schriftform einzuhalten ist.[619] So fordert die Gesetzesbegründung, dass die Eingliederungsvereinbarung mit dem Fallmanager gemeinsam erarbeitet und unterzeichnet, mithin also schriftlich abgeschlossen werden soll.[620]

Ist die Eingliederungsvereinbarung als verwaltungsrechtlicher Vertrag gem. §§ 53 ff SGB X einzuordnen, was im Anschluss überprüft wird, muss die Schriftform ohnehin wegen § 56 SGB X eingehalten werden. Am Ende der Urkunde muss eigenhändig durch Namensunterschrift oder notariell beglaubigtes Handzeichen unterzeichnet werden. Mündlich abgeschlossene Verträge oder Verträge, die die Schriftform nicht erfüllen, sind gem. § 58 Abs. 1, § 61 S. 2 SGB X i.V.m. § 125 BGB nichtig.[621] Die Schriftform hat im öffentlichen Recht vor allem Warn- und Kontroll- beziehungsweise Beweisfunktion.[622] Sie bezieht sich auf alle Vertragserklärungen aller Vertragsteile, sodass sich Leistung und Gegenleistung eindeutig und zweifelsfrei aus den Vertragsurkunden selbst ergeben müssen.[623]

5. Rechtliche Einordnung

Bei der rechtlichen Einordnung der Eingliederungsvereinbarung nach dem SGB II stellen sich zwar durchaus ähnliche Fragen wie bei der Eingliederungsvereinbarung nach dem SGB III. Wegen der in bestimmten Bereichen bereits im Grundsatz unterschiedlichen Ausgestaltung des SGB II ist aber eine eigenständige Prüfung erforderlich.[624]

a) Verwaltungsakt, § 31 SGB X

aa) Hoheitliche Maßnahme

Die hoheitliche Maßnahme ist ein Kennzeichen für Verwaltungshandeln durch Verwaltungsakt, § 31 SGB X. Es setzt voraus, dass das zwischen Arbeitsverwaltung und Arbeitsuchendem Besprochene einseitig von der Arbeitsverwaltung festgelegt und ver-

618 *Löschau/Marschner*, Hartz IV, 2004, Rn. 414; *Brühl/Hofmann*, Sozialgesetzbuch Zweites Buch, 2004, S. 102.

619 Vgl. zweites Kapitel B I 4 S. 150.

620 BT-Drucksache 15/1516, S. 46.

621 An dieser unflexiblen Nichtigkeitsfolge knüpft die Kritik am geltenden verwaltungsrechtlichen Vertrag an. Vgl. z.B. *Maurer*, Der Verwaltungsvertrag, in: *Hill*, Verwaltungshandeln durch Verträge und Absprachen, 1990, S. 25; *Schmitz*, DVBl 2005, S. 19.

622 Dazu *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 134 f.

623 BVerwGE 84, 236 [244].

624 Insofern ist die vermischte Prüfung bei *Knoblauch/Hübner*, NDV 2005, S. 277 ff zu verschwommen.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

antwortet wird. Dazu ist erforderlich, dass eine vertragliche Prägung dieses Prozesses ausgeschlossen werden kann.[625]

Die Willensrichtung der Parteien ist festzustellen. Es ist klar, dass es nicht um die Überprüfung eines konkreten Verhältnisses zwischen einem bestimmten Arbeitsuchenden und einem Fallmanager gehen kann, sondern nur um die theoretische Abwägung des Für und Wider einer Vereinbarung vor dem Hintergrund des vom Gesetzgeber Geregelten und Gewollten.

Die Betrachtung objektiver Kriterien führt zu keinem eindeutigen Ergebnis für die subjektive Willensrichtung der Parteien:

Die Form - Schriftform - wird wegen ihrer Vorteile, insbesondere der Beweisfunktion, sowohl bei vertraglicher Vereinbarung als auch bei Tätigwerden durch Verwaltungsakt verwendet. Die Bezeichnung Eingliederungsvereinbarung, mit der das Dokument überschrieben wird, deutet auf einen verwaltungsrechtlichen Vertrag hin. Ein Verwaltungsakt wird eher mit dem Begriff „Bescheid“ überschrieben.

Das Verfahren kann hingegen für einen Verwaltungsakt sprechen. Denn, obwohl hier kein konkretes Verfahren betrachtet werden kann, wird es bereits im Gesetz dominiert von dem Fallmanager, der ungleich mehr Prüfungspflichten hat als ein gewöhnlicher Vertragspartner.[626] Hierbei liegt deshalb eine einseitige Festlegung des Inhalts nahe, weil die entscheidenden Grenzen des Möglichen vom Fallmanager bestimmt werden.

Neben objektiven Kriterien ist auch das Interesse der Parteien an einem Vertragschluss ausschlaggebend.

Für den Arbeitsuchenden bringt der Verwaltungsakt zwar eine klare Struktur mit sich, die sich für ihn besonders wegen der eindeutigen gerichtlichen Überprüfbarkeit positiv auswirkt. Ferner kann es für einen Arbeitsuchenden, der sich mit dem „Konsum“ passiver Leistungen zufrieden gibt[627], positiv sein, dass ihm die Arbeitsverwaltung einseitig entgegenkommt und ihm dem Aufwand abnimmt, sich zu überlegen wie seine Integration in den Arbeitsmarkt gestaltetet werden könnte. Angesichts der Tatsache, dass die allgemeinen Mitwirkungspflichten der §§ 60 ff SGB I auch im SGB II Geltung haben und dem Arbeitslosen bereits ein hohes Maß an Mitwirkung abverlangt werden kann, ist dieses Argument zu vernachlässigen. Es geht schlicht nicht mehr, Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nur „einzustecken“, ohne dafür etwas zu tun. An diesem Prozess freiwillig mitzuwirken, kann deshalb nur im Interesse des Hilfebedürftigen liegen.

Die Mitwirkung beim verwaltungsrechtlichen Vertrag dagegen bietet gegenüber passivem Konsum folgende Vorteile: Der Hilfebedürftige kann die Erfassung seiner Bedürfnisse bei der Eingliederung steuern und beeinflussen. Damit kann auch die Richtung seiner (weiteren) Berufstätigkeit in eine zum Arbeitsuchenden passende Richtung gelenkt werden. Er kann falsche Annahmen der Arbeitsverwaltung frühzeitig erkennen und sie richtig stellen. Interessant ist für ihn auch, dass eine (vertragliche) Bindung der

625 Vgl. zweites Kapitel B I 5 S. 150 ff.

626 Vgl. zweites Kapitel B I 3 S. 147 ff.

627 Vgl. *Oschmiansky/Kull/Schmid,* Faule Arbeitslose? Politische Konjunkturen einer Debatte, Discussion Paper FSI 01 - 206; *Oschmiansky,* APuZ 2003, B 6-7.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Verwaltung eintritt. Denn auch die Verwaltung übernimmt beim verwaltungsrechtlichen Vertrag Verpflichtungen, die sie nach Vertragschluss erfüllen muss. Zwar besteht weiterhin die Möglichkeit, den Vertrag abzuändern, sollte dies insbesondere aus Sicht der Verwaltung nötig sein. Doch legt sich die Verwaltung in jedem Fall auf unterstützende Maßnahmen fest, die die Ausübung ihres Entschließungs- und Auswahlermessens in Bezug auf eingliedernde Maßnahmen bestimmt.

Die Verwaltung hat ebenfalls mehr Interesse an einem verwaltungsrechtlichen Vertrag als an einem Verwaltungsakt.[628] Die höhere gerichtliche Kontrolldichte bei Verwaltungsakten im Vergleich zum verwaltungsrechtlichen Vertrag[629] spricht für ein größeres Interesse an letzterem. Die der Verwaltung verbleibenden Spielräume sind bei eingeschränkter gerichtlicher Kontrolle größer und können für eine bessere Abstimmung der Leistungen auf den Einzelfall genutzt werden. Die psychologische Wirkung einer Einbeziehung des Arbeitsuchenden erhöht ebenfalls das Interesse der Verwaltung an einer vertraglichen Regelung.[630] Die Abgabe von Verantwortung an den Einzelnen, insbesondere für die konkrete Auswahl der Maßnahmen zur Eingliederung entlastet die Verwaltung und ermöglicht ihr, mehr Energien auf die vermittelnde Tätigkeit zu verwenden, Kontakt zu Arbeitgebern aufzunehmen und den Arbeitsmarkt auf der Suche nach offenen Stellen beziehungsweise Marktlücken für eine Selbständigkeit zu erkunden.

bb) „Ersatzvornahme" durch die Verwaltung, § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II

§ 15 Abs. 1 S. 6 SGB II enthält ein unabhängig von den Interessen der Parteien bestehendes Argument dafür, dass die Eingliederungsvereinbarung im Regelfall als vertragliche und nicht als einseitige Regelung anzusehen ist. Kommt eine Einigung zwischen Agentur für Arbeit und erwerbsfähigem Hilfebedürftigen nicht zustande, sollen die Regelungen[631] nach § 15 Abs. 1 S. 2 SGB II durch Verwaltungsakt erfolgen.[632]

Diese ausdrückliche gesetzliche Regelung unterstreicht den Willen des Gesetzgebers, dass zunächst eine Einigung zwischen Arbeitsverwaltung und Einzelnem versucht werden soll. Erst dann steht der Arbeitsverwaltung, um ihre Handlungsfähigkeit nicht zu gefährden und die Eingliederung des Arbeitslosen nicht zu verzögern, der Weg über den Verwaltungsakt offen. Das bedeutet für die Auslegung der Willensrichtung der Arbeitsverwaltung einen gesetzlichen Auftrag zu verhandeln und auf den Abschluss einer Ver-

628 Da die Fallzahlen beim Arbeitslosengeld II ca. 3,5 Mio. ausmachen, kann man den Begriff Massenverfahren zweifellos verwenden. Für diese wird, im Allgemeinen gesprochen, die Entscheidung mittels Verwaltungsaktes „als in der Regel effizienter" betrachtet. So *Diering*, in: *Diering/Timme/Waschull*, LPK-SGB X, vor §§ 53-61, Rn. 3. Dem widerspricht *Kretschmer*, DÖV 2006, S. 893, wenn er schreibt, dass sich auch in der Massenverwaltung, v.a. im Sozialrecht, der Vertrag einen sicheren Platz erkämpft hat.

629 Vgl. erstes Kapitel B IV 1 S. 82 ff.

630 Vgl. erstes Kapitel A II S. 54 ff; so auch *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 262 ohne weitere Begründung.

631 *Spellbrink*, SozR akt 2006, S. 54 weist darauf hin, dass die Formulierung „Regelung" in § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II ein Argument gegen die Annahme eines verwaltungsrechtlichen Vertrages liefere.

632 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 128 ff spricht von einer „Ersatzvornahme" durch die Verwaltung bzw. einem „Eingliederungsbescheid".

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

einbarung hinzuwirken.[633] Darin ist ein Handlungsformverbot hinsichtlich eines Verwaltungsakts zu sehen, das solange besteht, bis das Scheitern der Verhandlungen feststeht.[634]

cc) Zwischenergebnis

Im Ergebnis scheitert die Einordnung als Verwaltungsakt daran, dass die Einseitigkeit der Maßnahme fehlt, wenn die Maßnahmen zur Eingliederung sowie die Bemühungen des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einer Eingliederungsvereinbarung von Hilfebedürftigem und Arbeitsverwaltung gemeinsam ausgearbeitet und vereinbart werden.

b) „Eingliederungsplan", „Hilfeplan"

Aufgrund des aufzählenden Charakters der Eingliederungsvereinbarung und der Formulierung „Niederlegung verbindlicher Aussagen" könnte die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II als Plan bezeichnet werden. Die Einordnung aufgrund dieser formalen Argumentation hält einer Überprüfung anhand der maßgeblichen Kriterien[635] für planendes Verwaltungshandeln jedoch nicht stand. Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II ist keine Vorstufe einer sich anschließenden Verwaltungsentscheidung, sondern eigenständig. Sie hat zwar zusätzlich Auswirkungen bei späteren Entscheidungen, stellt aber für sich genommen ein eigenständiges Tätigwerden der Verwaltung dar.

Im Übrigen ergibt sich aus der Anordnung in § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II, dass bei fehlender Einigung ein Verwaltungsakt erlassen werden soll. Der Plan als eigenständige Handlungsform ist durch die gesetzliche Entscheidung zugunsten einer anderen Handlungsform (Verwaltungsakt für den Fall einer fehlenden Einigung) ausgeschlossen.

c) Verwaltungsrechtlicher Vertrag, §§ 53 ff SGB X

Der verwaltungsrechtliche Vertrag setzt gem. § 53 Abs. 1 SGB X voraus, dass ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben wird, soweit Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen. Ein verwaltungsrechtlicher Vertrag über Sozialleistungen kann nur geschlossen werden, soweit die Erbringung der Leistungen im Ermessen des Leistungsträgers steht, § 53 Abs. 2 SGB X.

aa) Abgrenzung zum privatrechtlichen Vertrag

Die Einordnung als privatrechtlicher Vertrag scheitert. Die möglichen vertraglichen Inhalte sind schwerpunktmäßig dem öffentlichen Recht zuzuordnen.

Die Pflichten und Rechte der Agentur für Arbeit, die aus der Vereinbarung folgen können, ergeben sich ausschließlich aus dem SGB II oder haben zumindest ihre Grundlage im SGB II. Diese Vorschriften sind unproblematisch dem Sozialrecht als Teil des

633 *Hannes*, SozSich 2007, S. 68.

634 So auch *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 262; *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 8.

635 Vgl. erstes Kapitel B II 1 S. 68 f.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

öffentlichen Rechts zuzuordnen. Eine Anwendung privatrechtlicher Vorschriften scheidet deshalb aus. Auch die Schadensersatzpflicht gem. § 15 Abs. 3 SGB II, die in die Eingliederungsvereinbarung aufzunehmen ist, hat ihren Grund in einer Regelung des SGB II und gehört damit dem öffentlichen Recht an.

bb) Ausschluss des verwaltungsrechtlichen Vertrages, § 53 Abs. 2 SGB X

Der Abschluss eines verwaltungsrechtlichen Vertrages ist gem. § 53 Abs. 2 SGB X nur zulässig, soweit die Erbringung der Leistung im Ermessen der Behörde steht. Es ist darüber hinaus zu prüfen, ob § 15 SGB II eine abweichende Regelung im Sinn des § 37 SGB I enthält, die insoweit eine Modifizierung des SGB X zuließe.

Wie bereits dargestellt[636], wird über die Erbringung der Leistungen zur Eingliederung gem. § 16 SGB II grundsätzlich in einer Ermessensentscheidung entschieden, während der Hilfebedürftige auf die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes stets einen Anspruch hat. Damit steht fest, dass Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes und Eingliederungsleistungen, auf die der Hilfebedürftige einen gesetzlichen Anspruch hat, nicht im Wege eines verwaltungsrechtlichen Vertrages vereinbart werden dürfen.

§ 15 SGB II enthält auch keine abweichende Regelung im Sinn des § 37 SGB I, sodass es beim Grundsatz des § 53 Abs. 2 SGB X bleibt: § 15 SGB II steht im Abschnitt 1 des dritten Kapitels des SGB II und soll den Eingliederungsprozess gestalten, nicht aber die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes. Der mögliche Inhalt der Eingliederungsvereinbarung ist zwar nicht abschließend aufgelistet, doch prägen die Beispiele die mögliche Richtung der inhaltlichen Ausgestaltung. Der Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung über Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ist ausgeschlossen.[637]

cc) Vertragschluss und Kontrahierungszwang

Wie der privatrechtliche Vertrag setzt der verwaltungsrechtliche Vertrag zwei übereinstimmende Willenserklärungen voraus, die als Angebot und Annahme in Bezug zueinander abgegeben werden, § 61 SGB X i.V.m. § 145 ff BGB. Es ist stets eine Frage des Einzelfalles, ob ein Vertragschluss vorliegt.

In der vorliegenden Arbeit wird nun untersucht, ob die rechtliche Ausgestaltung der Eingliederungsvereinbarung im SGB II bereits in der Theorie, d.h. ohne die Betrachtung der konkreten Umstände einer Eingliederungsvereinbarung, einem Vertragschluss entgegensteht. In erster Linie ist der Wortlaut im Gesetz zu betrachten, der grundsätzlich Ausdruck der gesetzgeberischen Intention ist.

Während des Gesetzgebungsverfahrens[638] wurde die Formulierung „vereinbart“ statt „festgelegt“ in allen drei Absätzen des § 15 SGB II in Abänderung des Entwurfes verwendet, um mit dieser Terminologie zu verdeutlichen, dass der Inhalt der Eingliede-

636 Vgl. zweites Kapitel B II 3b) S. 194 ff.

637 So auch *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 8.

638 Beschlussempfehlung des Ausschusses für Wirtschaft und Arbeit, in: BT-Drucksache 15/1728, S. 2 f, 15 ff, 168 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

rungsvereinbarung nicht einseitig durch die Agenturen für Arbeit verfasst, sondern „partnerschaftlich“ mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen zu Stande kommen, also besprochen und gemeinsam niedergelegt werden soll.[639] Der erwerbsfähige Hilfebedürftige und die Agentur für Arbeit in der Person des Fallmanagers sind beim Abschluss der Eingliederungsvereinbarung nach dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich gleichberechtigte Partner.[640] Die heutige Formulierung beziehungsweise die präzisen Veränderungen in der früheren Formulierung des SGB II-Entwurfs sprechen für eine vertragliche Vereinbarung des Inhalts der Eingliederungsvereinbarung.[641]

(1) Die Willenserklärung des Bürgers

Die Einwilligung des Bürgers in den Vertragsabschluss ist Wirksamkeitsvoraussetzung des verwaltungsrechtlichen Vertrages, nicht nur Rechtmäßigkeitsvoraussetzung. Sie ist eine Willenserklärung[642], also eine Willensäußerung, die auf eine Rechtsfolge gerichtet ist.[643] Durch das Erfordernis einer Willenserklärung des Bürgers wird das Verwaltungsverfahren von diesem gleichberechtigt mit abgeschlossen.[644] Dadurch erhält der vertragschließende Bürger die Mitverantwortung für das Verhandlungsergebnis.[645]

Dem Ermessen der Behörde, durch Vertrag zu handeln (Formenwahlfreiheit), korrespondiert ein entsprechendes „Entschließungsermessen“ des Bürgers, zu unterzeichnen (Abschlussfreiheit). Damit hat es der Bürger in der Hand, ob ein Vertrag zustande kommt oder ein Verwaltungsakt erlassen werden muss/kann.

Insoweit ist der Vertragschluss grundsätzlich Freiheitsgebrauch im Sinn des Art. 2 Abs. 1 GG.[646] Vertragsfreiheit wie im Zivilrecht bis zur Grenze der Gesetzes- und Sit-

---

639 BT-Drucksache 15/1728, S. 15, 177.

640 Ausschussbericht, in: BT-Drucksache 15/1749, S. 32; dazu *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 2.

641 Ebenso *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 261 f; *Hannes*, SozSich 2007, S. 68; a.A. *Spellbrink*, SozR akt 2006, S. 54, der diese Änderungen ohne weitere Begründung als „kosmetisch“ bezeichnet.

642 *Krause*, VerwArch 1970, S. 302 spricht insoweit vom „eigenen Rechtsinstitut der Willenserklärung des öffentlichen Rechts“.

643 *Erichsen/Ehlers*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2006, § 27 Rn. 1; *Wolff/Bachof/Stober,* Verwaltungsrecht, Bd. 1, 1999, S. 551; ausführlich zu möglichen Auslegungsgrundsätzen sowie Bindung, Widerruf und Anfechtung *Kluth*, NVwZ 1990, S. 609 ff; *Krause*, VerwArch 1970, S. 322-326.

644 *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2009, S. 378.

645 In diesem Sinn formuliert *Efstratiou*, Die Bestandskraft des öffentlich-rechtlichen Vertrags, 1988, auf S. 127 ff „Die Verantwortung des Bürgers besteht darin, dass die inhaltliche Gestaltung der Entscheidung auf ihn zurückgeht, dass er seine Rechte und Interessen im Verwaltungsverfahren vorgetragen und geltend gemacht hat und dass die Entscheidung erst durch seine formell und ausdrücklich erklärte Zustimmung in vertraglicher Form ergehen konnte. Somit wird die Mitwirkung des Bürgers institutionalisiert. Statt bloßer Mitwirkung durch die Verfahrenseinleitung mittels Antrags wird ihm ein Teil der Verantwortung für die Verwaltungsentscheidung übertragen. Der Bürger hat das Recht und die Last, im Rahmen der Gesetze und des geltenden Rechts maßgeblichen Einfluss auf die inhaltliche Gestaltung der Verwaltungsentscheidung selbst zu nehmen.“

646 *Göldner*, JZ 1976, S. 355; *Efstratiou*, Die Bestandskraft des öffentlich-rechtlichen Vertrags, 1988, S. 272; *Punke,* Verwaltungshandeln durch Vertrag, 1989, S.171; *Krebs*, VVDStRL, H. 52 (1993), S. 265; so auch *Schlette*, Die Verwaltung als Vertragspartner, 2000, S. 66, der kritisiert, dass allzu oft

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

tenwidrigkeit besteht wegen der besonderen rechtlichen Bindungen der Verwaltung aber nicht. Diese öffentlich-rechtliche Bindung wirkt sich aber auf die Freiheit des einzelnen Bürgers aus.[647] *Stern* wies noch vor Erlass des VwVfG in diesem Zusammenhang darauf hin, dass diese Bindungen die vertragliche Gestaltungsfreiheit in ihrem „institutionellen Sinngehalt" nicht verletzen dürfen.[648] Bestehen Zweifel an der Freiwilligkeit, d.h. an der Tatsache, dass die Erklärung des Bürgers frei von Willensmängeln und nicht unter der erdrückenden Verhandlungsmacht der Verwaltung abgegeben wurde, ist über die Lösung dieses Problems im Rahmen der Fehlerfolgen des Vertragsschlusses nachzudenken.[649]

(2) Die Willenserklärung und die Abschlusspflicht der Arbeitsverwaltung

Die für den Vertragsschluss erforderliche Willenserklärung der Verwaltung unterliegt der Gesetzesbindung[650]: Die Verwaltung bleibt trotz der Miteinbeziehung des Bürgers allein voll verantwortlich für die Übereinstimmung des Vertragsinhalts mit dem Gesetz. Auf Vertragsfreiheit im Sinn des Art. 2 Abs. 1 GG kann sich die Verwaltung nicht berufen.[651] Deshalb ist der verwaltungsrechtliche Vertrag zwar keinesfalls unmöglich[652], denn es kommt durch übereinstimmende Willenserklärung von Verwaltung und Bürger ein Vertrag zustande. Dieser Vorgang stellt sich für die Verwaltung nur nicht als Ausübung von Freiheitsrechten, sondern als Aufgabenerfüllung dar.[653]

Die Verwaltung „soll" die erforderlichen Leistungen zur Eingliederung „vereinbaren", § 15 Abs. 1 SGB II. Damit wurde eine Abschlusspflicht begründet, die nicht mit einem Kontrahierungszwang verwechselt werden darf. Der Kontrahierungszwang ist stets ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG und muss gerechtfertigt sein. Auf Art. 2 Abs. 1 GG könnte sich die Verwaltung als Teil des Staates aber ohnehin nicht berufen.[654] Zudem enthalten Soll-Vorschriften für die Verwaltung im Regelfall die Verpflichtung zum Tätigwerden.[655] Eine abweichende Vorgehensweise ist nur bei atypischen Einzelfällen möglich. Das ist der Fall, wenn gut vertretbare und überwiegende Gründe für ein Absehen von der Anwendung der Norm sprechen, wobei diese Grün-

---

diese Komponente hinter der Frage der Beeinträchtigung der Grundrechte des Bürgers zurückstehen müsse.

647 Dazu *Bonk*, in: *Stelkens*/*Bonk*/*Sachs*, VwVfG, 2001, § 54 Rn. 90; *Schlette*, Die Verwaltung als Vertragspartner, 2000, S. 68.

648 *Stern*, AöR 84 (1959), S. 285.

649 *Bonk*, in *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, § 54 VwVfG, Rn. 32; *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2003, S. 596; als Ausgangspunkt der viel zitierte Aufsatz von *Schilling*, VerwArch 1996, S. 191 ff, in dem er für „unfreiwillige" Verträge mit der öffentlichen Hand einen sich direkt aus der Verfassung ergebenden Anspruch auf Aufhebung des Vertrages vorschlägt.

650 *Kluth*, NVwZ 1990, S. 610; *Schmidt-Aßmann,* Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2004, S. 342.

651 Vgl. erstes Kapitel B III 2 S. 71 ff.

652 So noch die Gegner des verwaltungsrechtlichen Vertrages.

653 *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 298.

654 Vgl. erstes Kapitel B III 2b) S. 72.

655 Vgl. in st. Rspr. BVerwGE 12, 284 [285]; 42, 26 [28 f]; 90, 88 [93].

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

de nicht von der Behörde selbst zu vertreten sein dürfen.[656] Eine atypische Konstellation liegt ferner vor, wenn der Sachverhalt zwar vom abstrakten Rahmen des Gesetzes umfasst ist, aber auf die Zweckbestimmung des Gesetzes nicht abzielt. Das Vorliegen eines Sonderfalles kann voll gerichtlich überprüft werden.[657] Besonders im Sozialrecht sind die Entscheidungen, in denen ein Sonderfall von den Gerichten anerkannt wurde, sehr selten.[658]

Ein atypischer Fall kann nicht darin gesehen werden, dass der Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung in bestimmten Fällen nicht aussichtsreich erscheint, z.B. weil die Vermittlung in Arbeit in einer strukturschwachen Gegend bei Vorliegen einer relevanten örtlichen Bindung geradezu unmöglich ist. Es ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber auch in diesen Fällen eine Pflicht der Behörde zum Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung sieht.[659] Er sieht den Aushandlungsprozess beziehungsweise die einseitige Anordnung als zentrale Grundlage der Eingliederungsbemühungen an.[660]

Andererseits kann der Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung als bloße Förmelei angesehen und damit ein atypischer Fall bejaht werden, wenn ein Anschlussarbeitsverhältnis bereits gefunden ist und bei Arbeitslosmeldung beziehungsweise bei Beantragung von Arbeitslosengeld II feststeht, dass die Arbeitslosigkeit nicht andauern wird (feste Einstellungszusage innerhalb von acht Wochen).[661] Hier spricht eine Kosten-Nutzen-Überlegung dafür, keine weiteren Ressourcen in den Arbeitslosen zu investieren, da dessen Eingliederung bereits so gut wie vollzogen ist.[662]

Vorübergehend kann die Arbeitsverwaltung von einer Eingliederungsvereinbarung absehen, wenn Erwerbstätigkeit nicht zumutbar ist. Es handelt sich dabei v.a. um Fälle des § 10 Abs. 1 SGB II (z.B. Erziehung eines Kindes bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres, § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB II).[663]

Ein anderer atypischer Fall dürfte gegeben sein, wenn der kommunale Träger sein Einvernehmen verweigert, sodass eine Vereinbarung nicht wirksam werden und ein Verwaltungsakt erlassen werden muss.[664] Für den Fall eines Dissens über den Vertragsinhalt greift § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II direkt ein und ordnet den Erlass eines Verwal-

656 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 94 unter Verweis auf eben genannte Rspr.

657 BVerwGE 90, 275 [280].

658 So die Auswertung bei *Brinktrine*, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, 1998, S. 42.

659 Dazu *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 93 ff.

660 BT-Drucksache 15/1516, S. 46.

661 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 100 unter Bezugnahme auf *Steinmeyer*, info also 2002, S. 5, der diese Aussage über die Pflicht zum Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung nach SGB III machte; *Kocialkowski*, SozR akt 2006, S. 38; *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 15 Rn. 29.

662 An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die Fälle, in denen ein Anschlussarbeitsverhältnis bereits gefunden ist, selten sein werden. Schließlich geht dem Bezug von Arbeitslosengeld II meist ein Zeitraum von ca. einem Jahr Bezug von Arbeitslosengeld nach SGB III voraus, in der der Arbeitsuchende gerade keine neue Arbeitstelle gefunden hat.

663 *Kocialkowski*, SozR akt 2006, S. 38; *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 15 Rn. 28.

664 Vgl. zweites Kapitel B II 2b) cc) S. 190; B II 8b) S. 231 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

tungsaktes an, sodass nicht der Umweg über die Begründung eines atypischen Falles gemacht werden muss.[665]

Die Soll-Vorschrift räumt der Arbeitsverwaltung folglich einen Entscheidungsspielraum ein. Dieser lässt es nicht zu, von einem Abschlusszwang der Behörde zu sprechen. Es handelt sich lediglich um eine Abschlusspflicht, die der Verwaltung vom Gesetzgeber unproblematisch auferlegt werden kann.

(3) Kontrahierungszwang infolge § 2 S. 2 SGB II

Der erwerbsfähige Hilfebedürftige muss gem. § 2 S. 2 SGB II aktiv an allen Maßnahmen zu seiner Eingliederung mitwirken, insbesondere eine Eingliederungsvereinbarung abschließen. Die Soll-Vorschrift in § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II richtet sich lediglich an die Verwaltung. Diese Abschlusspflicht führt jedenfalls dann zu einem zu rechtfertigenden Eingriff in den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG, wenn der Vertragschluss auch gegen den Willen des Hilfebedürftigen herbeigeführt werden könnte. Denn es gibt kein „ausdrückliches Mitwirkungsverweigerungsrecht bei qualitativ schlechter Beratung und Hilfeleistung“, eben so wenig wie einen geschriebenen Unzumutbarkeitsgrund „fachlich schlechte Betreuung“.[666]

Die in § 2 Abs. 1 SGB II enthaltene Pflicht zum Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung ist nicht durchsetzbar, denn eine Ersetzung der Erklärung des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ist nicht geregelt. Es bleibt beim Grundsatz des § 888 Abs. 1 ZPO, wonach nicht vertretbare Handlungen nur mit den Zwangsmitteln Zwangsgeld und Zwangshaft erzwungen werden können, nicht aber die Handlung selbst. Die Sanktion in § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1a SGB II sieht „lediglich” die Absenkung des Arbeitslosengeldes II vor, nicht aber die Ersetzung einer verbindlichen Willenserklärung. Folglich handelt es sich bei der Abschlusspflicht in § 2 S. 2 SGB II um eine bloße Obliegenheit[667].[668] Diese zwingt den Arbeitsuchenden zwar dazu, den Sanktionsbescheid abzuwarten und gegen diesen gerichtlich vorzugehen, was aufgrund der materiellen Richtigkeitsgewähr des Vereinbarten[669] und Beweislastvorschriften[670] Schwierigkeiten bereiten kann, doch bleibt es dabei, dass die Erteilung der Erklärung nicht ersetzt werden kann. Eine Abschlusspflicht, die durchgesetzt werden könnte, besteht somit nicht. Ein verfassungswidriger Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG liegt nicht vor.[671]

---

665 A.A. *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 10, 14, 21.

666 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 103.

667 Zum Begriff Obliegenheit im Sozialrecht vgl. zweites Kapitel B I 5c) ee) (4) S. 159 ff.

668 *O'Sullivan*, SGb 2005, S. 372; *Blüggel*, SozSich 2005, S. 14; *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, § 2 Rn. 25 f; *Spellbrink*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 2 Rn. 5 spricht von der Norm als „allgemeine Interpretationsfolie“.

669 *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 263.

670 Vgl. zweites Kapitel B II 7e) S. 225.

671 *Spellbrink*, in*: Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 2 Rn. 9; a.A. *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 14.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

(4) Faktischer Kontrahierungszwang infolge § 2 S. 2 i.V.m. § 31 Abs. 1 S. 2 Nr. 1a SGB II

Die Abschluss"obliegenheit" ist zwar nicht durchsetzbar, aber der Gesetzgeber hat ein Druckmittel zu deren Erfüllung eingeführt: Mit der Regelung in § 2 S. 2 SGB II („muss abschließen") im Zusammenspiel mit der Sanktionsvorschrift in § 31 Abs. 1 S. 2 Nr. 1a SGB II besteht ein faktischer Kontrahierungszwang auf Seiten des Arbeitsuchenden, der ohne verfassungsrechtliche Rechtfertigung zu einer Verletzung der Vertragsfreiheit gem. Art. 2 Abs. 1 GG führt und damit einem wirksamen Vertragschluss entgegensteht.[672]

Die freiwillige Abgabe der Willenserklärung steht in Frage und damit ein Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG, weil angesichts der drohenden Kürzung des Arbeitslosengeldes II ein beträchtlicher finanzieller Druck für den Hilfebedürftigen entsteht.[673] Der Gesetzgeber wollte gerade diesen Zusammenhang herstellen und erzieherisch auf den Hilfebedürftigen einwirken.[674] Die Verknüpfung von Abschlusspflicht und Kürzung des Arbeitslosengeldes II führt zu einem Eingriff in die Vertragsfreiheit.

Die vom Gesetzgeber angestrebten Ziele sind aber verfassungsrechtlich legitim und der Eingriff kann gerechtfertigt werden.

Die Einsicht, dass sich kooperatives Vorgehen auf die Wiedereingliederung eines Hilfebedürftigen positiv auswirkt, und das Ziel, die Leistungen passgenauer und situationsangemessener auf den Einzelnen zu erbringen[675], aber auch allgemeiner das Ziel, Massenarbeitslosigkeit zu bekämpfen durch effiziente (Wieder-)Eingliederung in den Arbeitsmarkt[676], sind beachtlich und haben Verfassungsrang.[677]

Die Vereinbarung ist dazu ein geeignetes Instrument, denn deren Aushandlung bietet die Möglichkeit, den Inhalt der Vereinbarung und damit die Leistungen zu diskutieren und gemeinsam festzulegen. Es ist auch erforderlich, eine Sanktion zu verhängen, weil es kein gleich wirksames, weniger eingreifendes Instrument gibt. Die Alternative - eine nicht oder weniger sanktionierte Vereinbarung - droht nicht beachtet zu werden. Das reicht aus, die zweite Stufe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu bejahen. Hinzukommt, dass es sich um steuerfinanzierte Leistungen handelt, die der Einzelne zur Wiedereingliederung erhält. Die optimale Nutzung von Steuermitteln rechtfertigt die erzwungene Kooperationsbereitschaft. Auch das Übermaßverbot ist gewahrt. Der „wichtige Grund" in § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II stellt sicher, dass legitime Gründe für eine Verweigerung des Vertragsschlusses geltend gemacht und berücksichtigt werden kön-

672 *Däubler*, info also 2005, S. 51 ff zur Frage der verfassungskonformen Auslegung. *Krahmer,* NDV 2006, S. 507 ff begründet mit dem Nebeneinander von Freiwilligkeit und Zwang die Aussage, dass die Konstruktion der Eingliederungsvereinbarung im SGB II rundum widersprüchlich sei.

673 Vgl. zweites Kapitel B II 7c) S. 218 ff.

674 Vgl. Überschrift des Unterabschnitts 2 des SGB II „Anreize und Sanktionen", in dem § 31 SGB II steht.

675 Vgl. erstes Kapitel A II S. 54 ff.

676 BR-Drucksache 558/03 S. 1, 126.

677 BVerfGE 21, 245 [251].

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

nen.[678] Die Auslegung dieses unbestimmten Rechtsbegriffes ist der Ansatzpunkt für eine verfassungskonforme Interpretation der Sanktion der Verweigerung der Eingliederungsvereinbarung gem. § 31 Abs. 1 S. 2 Nr. 1a SGB II.[679] Wird diese Interpretation im Einzelfall beachtet, ist der Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG gerechtfertigt.

(5) Faktischer Kontrahierungszwang aufgrund der Monopolstellung

Ein faktischer Kontrahierungszwang aufgrund der Monopolstellung der Arbeitsverwaltung ergibt sich daraus, dass der Arbeitsuchende, will er an staatliche Unterstützung kommen, keinen anderen potentiellen Vertragspartner für die Eingliederungsvereinbarung als die Agentur für Arbeit hat.[680] Diese eingeschränkte Gestaltungsfreiheit ist eine typische Situation, in der im Privatrecht aufgrund der existenziell bedrohlichen Situation und der Monopolstellung ein Kontrahierungszwang für den Monopolisten angenommen wird. Doch auch im Privatrecht führt der Kontrahierungszwang zu Lasten des Monopolisten nicht zum Ausschluss eines Vertrages, sondern dazu, dass zugunsten der schwächeren Partei schützende Vorschriften eingreifen.[681]

Ein faktischer Kontrahierungszwang auf Seiten des Arbeitsuchenden steht der Annahme eines verwaltungsrechtlichen Vertrages auch nicht entgegen. Denn es ist nicht so, dass die Vertragsfreiheit weder im Privat-, noch im Sozial- oder Verwaltungsrecht jeden Kontrahierungszwang verbieten würde. Gerade Fälle des faktischen Zwanges sind zahlreich und lassen sich rechtfertigen. Aus § 53 SGB X ergibt sich nicht, dass im öffentlichen Recht vollständige Vertragsfreiheit herrschen würde. In gleicher Weise, wie es im Privatrecht Einschränkungen der Vertragsfreiheit sowohl hinsichtlich der Gestaltungsfreiheit als auch hinsichtlich der Abschlussfreiheit gibt, gelten auch im öffentlichen Recht Grenzen der Vertragsfreiheit.[682] Für die Behörde gilt z.B. das Übermaßverbot. Leistungen, die aufgrund der Monopolstellung erbracht werden, und Gegenleistungen müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen.

Der Gesetzgeber hat im Gesetzestext sein Interesse daran festgeschrieben, dass der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich voll und ganz auf die aktive Arbeitsuche einlässt. Deshalb stellt er das Element „Aushandlung einer Einigung“ in den Mittelpunkt. Der Arbeitsuchende hat, geht man davon aus, dass es nicht um den Einzelfall des Arbeitsunwilligen geht, selbst ein Interesse daran, beste Vermittlungsarbeit der Agentur für Arbeit abzurufen und so die Unterstützung zu erlangen, die er benötigt. Diese Interessenlage verringert die Bedrohung durch die Eingliederungsvereinbarung[683] auch in Be-

678 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 15 Rn. 15 f; a.A. *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 31 Rn. 12.

679 So auch *Lang*, NZS 2006, S. 184; *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 15 Rn. 16; vom Ansatz ähnlich *Schön*, SGb 2006, S. 296.

680 *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 262.

681 Vgl. erstes Kapitel B III 2 S. 71 ff.

682 *Henneke*, in: *Knack*, VwVfG, 2000, § 54 Rn. 25 f.

683 *Berlit*, info also 2003, S. 205 bezeichnet wegen dieser in seinen Augen schwachen Verhandlungsposition die Eingliederungsvereinbarung als „Vereinbarung im Schatten der Macht“. In einer jüngeren Veröffentlichung (SozR akt 2006, S. 50) äußert er sich allerdings aufgeschlossener über das Instrument der Eingliederungsvereinbarung und schreibt: „Bei problembewusster, sachgerechter Anwen-

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:15
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

zug auf den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen. Begründet nämlich die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II anders als im SGB III auch Pflichten der Behörde auf Erfüllung des Vereinbarten, verbessert sich dadurch die Position des Einzelnen im Vergleich zum einseitigen Verwaltungshandeln. Die Monopolstellung der Arbeitsverwaltung steht wegen der überwiegend für den Einzelnen begünstigenden Folge der Vereinbarung einem wirksamen Vertragsschluss nicht entgegen.

(6) Faktischer Kontrahierungszwang aufgrund § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II

Ein weiterer Ansatzpunkt für einen Kontrahierungszwang liegt vor, wenn die Weigerung, eine Eingliederungsvereinbarung abzuschließen, bei der einseitigen Entscheidung über Eingliederungsleistungen gem. § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II berücksichtigt werden muss. Dann entstünde zusätzlicher Druck auf den Hilfebedürftigen, weil sich seine Position möglicherweise verschlechtert. Ist dies das berühmte „Tüpfelchen auf dem i", das dazu führt, dass von Seiten des Arbeitsuchenden keine freiwillige Erklärung abgegeben wird? Angesichts der Tatsache, dass die Weigerung, eine angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen, bereits Konsequenzen für das Arbeitslosengeld II hat, weitere Sanktionen vom Gesetzgeber aber nicht angeordnet sind, ist die Einbeziehung der Weigerung in die Abwägung bei der einseitigen Entscheidung nicht zulässig. Zuviel an Sanktion zerstört die Motivation des Arbeitsuchenden. Sie trägt ferner der Behandlung des Arbeitsuchenden als Kunden und Klienten nicht Rechnung, die auf ein Miteinander abzielt.

Zudem ist aus Sicht des Hilfebedürftigen das „Drohpotenzial" eines Verwaltungsaktes nicht besonders hoch. Die Eingliederungsmaßnahmen werden dann einseitig angeordnet, die Ermessensentscheidungen sind aber auf ihre Rechtmäßigkeit hin vollumfänglich gerichtlich nachprüfbar. Obwohl es für den Arbeitsuchenden eine größere Einflussnahme bedeutet, wenn eine Eingliederungsvereinbarung geschlossen wird[684], hält sich der sich aus einem Verwaltungsakt ergebende Nachteil des Hilfebedürftigen trotzdem in Grenzen. Ein Eingriff in seine Entscheidungsfreiheit lässt sich damit jedenfalls nicht begründen.

(7) Kontrahierungszwang im Rahmen des § 31 Abs. 5 SGB II

Problematisch ist die Situation bei § 31 Abs. 5 SGB II. Dieser ordnet einen noch stärkeren faktischen Zwang an, eine Eingliederungsvereinbarung abzuschließen. Denn bei erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die das 15. Lebensjahr, jedoch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, treten gewichtigere Sanktionen ein.[685] Auf der anderen Seite besteht bei diesem Personenkreis die Verpflichtung der Arbeitsverwaltung, unverzüglich eine Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit anzubieten. Aus diesem Grund erscheint die Verpflichtung, die Ergebnisse des Profiling schriftlich festzuhalten, um

dung kann die Eingliederungsvereinbarung ein sinnvolles und hilfreiches Mittel auf dem Weg sein, bei schwieriger Arbeitsmarktlage dem Ziel einer Eingliederung in Arbeit näher zu kommen."

684 Vgl. dazu zweites Kapitel B II 5a) aa) S. 199 ff.

685 Vgl. zweites Kapitel B II 7c) dd) S. 224.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

den Eingliederungserfolg einer vermittelten Arbeit nicht zu gefährden, sinnvoll und ausgewogen.[686]

dd) Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten und Pflichten

Werden durch die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II tatsächlich Rechte und Pflichten begründet, geändert oder aufgehoben?

Die Aufhebung setzt voraus, dass durch den Vertrag ein Rechtsverhältnis beseitigt wird.[687] Eine Aufhebung scheidet aber aus, denn das Rechtsverhältnis zwischen Arbeitsuchendem und Agentur für Arbeit, das entstand, als sich der erwerbsfähige Hilfebedürftige z.B. durch einen Antrag auf Arbeitslosengeld II an die Agentur für Arbeit wandte, besteht weiter fort. Es wird ausgefüllt durch die Erbringung von Anspruchsleistungen wie das Arbeitslosengeld II oder anderen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts und von Leistungen zur Eingliederung, die durch die Eingliederungsvereinbarung vereinbart oder durch einen Verwaltungsakt angeordnet wurden.

Die Begründung eines Rechtsverhältnisses, mithin der Abschluss eines Verpflichtungsvertrages liegt vor, wenn sich ein Teil des Vertrages zu einer noch zu erbringenden Leistung verpflichtet. Der Verpflichtungsvertrag schafft ein Schuldverhältnis und begründet damit Rechte und Pflichten der Vertragspartner zueinander. Eine solche Verpflichtung kann auf Seiten der Behörde in dem Erlass eines Verwaltungsaktes oder einem sonstigen Verwaltungshandeln bestehen, auf Seiten des Bürgers kommt jede im Zivilrecht oder im öffentlichen Recht mögliche Leistung in Betracht.[688] Die Eingliederungsvereinbarung soll verbindliche Aussagen zum Fördern und Fordern des Erwerbsfähigen enthalten und sie soll das Sozialrechtsverhältnis zwischen Erwerbsfähigem und der Agentur für Arbeit konkretisieren.[689] Anders als in der Gesetzesbegründung zu § 35 Abs. 4 SGB III heißt es nicht, dass kein neues Rechtsverhältnis begründet wird. Daraus kann man schließen, dass die Vereinbarung der Eingliederungsstrategie dazu führt, dass die Pflichten des SGB II, die sehr allgemein formuliert sind und angesichts der drohenden Sanktionen keine große Rechtssicherheit bieten, auf die im Einzelfall anwendbaren konzentriert und damit vertraglich begründet werden.

Der Vorgang kann auch als inhaltliche Änderung betrachtet werden.[690] Dies setzt voraus, dass das Rechtsverhältnis durch den verwaltungsrechtlichen Vertrag inhaltlich umgestaltet wird.[691] Sieht man die Pflichten des SGB II trotz der weiten Ermessensspielräume der Verwaltung als ausreichend konkret an, werden sie durch die Vereinbarung lediglich weiter konkretisiert und inhaltlich verbindlich gemacht. Dies gilt insbe-

686 *Münder*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, Einl. Rn. 18; a.A. *Vor*, in: *Estelmann*, SGB II, § 3 Rn. 31 spricht von sozialer Verelendung infolge dieser bloß finanziellen Sanktionen, ohne auf der anderen Seite Hilfe anzubieten. Er bezieht aber nicht in die Tatsache mit ein, dass § 3 Abs. 2 S. 1 SGB II die stärkere Pflicht zur Förderung des Jugendlichen enthält, indem er unverzüglich in eine Arbeit, Ausbildung beziehungsweise Arbeitsgelegenheit vermittelt werden muss.

687 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 54 Rn. 82.

688 *Pickel/Marschner*, SGB X, Bd. 1, § 53 Rn. 28 ff.

689 BT-Drucksache 15/1516, S. 54.

690 *Berlit*, SozR akt 2006, S. 42.

691 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 54 Rn. 82.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

sondere für die Mitwirkungspflichten des Arbeitslosen, deren Grundlage nach Abschluss der Eingliederungsvereinbarung diese selbst wird.[692]

ee) Einordnung als Vertrag i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 2 SGB X

Die Eingliederungsvereinbarung ist als Vertrag i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 2 SGB X einzuordnen.[693] Er wird zwischen Agentur für Arbeit und Einzelnem geschlossen und ist vorrangig gegenüber einer Regelung durch Verwaltungsakt, die gem. § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II nur bei Fehlschlagen einer Einigung erlaubt ist. Mit der Bezugnahme auf eine Regelung durch Verwaltungsakt in § 53 Abs. 2 SGB X wird lediglich klargestellt, dass es um das Verhältnis eines Einzelnen mit der Verwaltung geht, die klassischerweise mittels Verwaltungsakt gestaltet wird. Ein solcher Fall liegt hier vor.[694]

Es handelt sich nicht um einen Austauschvertrag i.S.d. § 55 SGB X, für den der Ausschluss des § 53 Abs. 2 SGB X, also der Ausschluss des verwaltungsrechtlichen Vertrages für Anspruchsleistungen, nicht gelten würde, § 55 Abs. 3 SGB III.[695] Ein Austauschvertrag setzt voraus, dass Leistung und Gegenleistung im synallagmatischen Verhältnis zueinander stehen und sich die Gegenleistung des Vertragspartners der Behörde aus der Vereinbarung ergibt und nicht bereits aus dem Gesetz.[696] Die Eingliederungsleistungen werden nicht wegen der Eingliederungsbemühungen des Hilfebedürftigen erbracht und die Gegenleistung des Bürgers ist schon als Zweck der Verwaltungsleistung in den § 15 Abs. 1 Nr. 2, § 31 Abs. 1 Nr. 1 SGB II sowie als Mitwirkungspflicht gem. §§ 60 ff SGB I gesetzlich vorgesehen.[697] Damit wird sie nicht mehr vertraglich vereinbart und ist keine echte Gegenleistung i.S.d. § 55 SGB X.

Es liegt auch kein „hinkender Austauschvertrag“[698] vor. Dieser ist eine besondere Form des Austauschvertrags im Sinn des § 55 SGB X und setzt wie dieser voraus, dass sich die Gegenleistung aus dem Vertrag ergibt, was gerade nicht angenommen wird.[699]

692 *Spellbrink*, SozR akt 2006, S. 53 ff knüpft daran seine These vom normenkonkretisierenden Verwaltungshandeln sui generis und behauptet, dass der Vertrag zwischen Hilfebedürftigem und Arbeitsverwaltung Fiktion sei. Ihn treiben v.a. Rechtsschutzaspekte. Diese können auch anders befriedigend gelöst werden, z.B. durch Zulassung einer Feststellungsklage zur Überprüfung der Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung. Vgl. zweites Kapitel B II 10c) dd) S. 240.

693 Vgl. erstes Kapitel B IV 1b) S. 84. Dort wurde geklärt, dass der Begriff „subordinationsrechtlicher Vertrag“ die Stellung des Bürgers in der Vertragsbeziehung als Über - Unterordnungsverhältnis und deshalb unangemessen umschreibt. Er wird aus diesem Grund in vorliegender Arbeit nicht verwendet, sondern die Formulierung „Vertrag i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 2 SGB X“.

694 Vgl. zweites Kapitel B II 2b) S. 188 f.

695 *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 261; *Berlit*, SozR akt 2006, S. 42; a.A. *Knoblauch/Hübner*, NDV 2005, S. 278; *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV” Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 47 wegen fehlender Kontrolle, ob es sich um gesetzliche Pflichten handelt.

696 *Klückmann*, SGb 1979, S. 413; *Becker*, in: *Hauck/Noftz*, SGB X, K § 55 Rn. 16 ff.

697 *Blüggel,* SozSich 2005, S. 12 ff.

698 *Engelmann*, in: *Wulffen*, SGB X, 2008, § 55 Rn. 11.

699 So aber *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 9; *ders*., SozR akt 2006, S. 42.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

d) Zwischenergebnis

Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II ist als verwaltungsrechtlicher Vertrag, insbesondere als Vertrag i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 2 SGB X einzuordnen.

6. Funktion der Eingliederungsvereinbarung

Die Eingliederungsvereinbarung gem. § 15 SGB II enthält verbindliche Aussagen zum Fördern und Fordern des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen. Gerade diese Verbindlichkeit ist als das wirklich Neue der Eingliederungsvereinbarung nach § 15 SGB II zu bezeichnen.[700]

§ 15 SGB II ist die Grundsatznorm, die die wesentlichen Merkmale und das Zustandekommen der Eingliederungsvereinbarung regelt. Er konkretisiert den vorausgehenden § 14 SGB II, der den Grundsatz des Förderns enthält.[701]

a) Zusammenführung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe

Mit der Einführung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch wurden die Arbeitslosenhilfe und die Sozialhilfe für erwerbsfähige Personen zusammengeführt. Es entstand eine eigenständige Leistung, die bestimmte Aufgaben der beiden früheren Leistungen erfüllen muss. Diese Gesetzesänderung prägt die Funktion der Eingliederungsvereinbarung nach SGB II. Die Eingliederungsleistungen werden weitgehend unter Rückgriff auf das im SGB III geregelte Recht der aktiven Arbeitsförderung erbracht. Die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts, insbesondere das Arbeitslosengeld II, sind dem Sozialhilferecht des früheren BSHG (jetzt SGB XII) nachgebildet.[702]

Die Eingliederungsvereinbarung spielt in beiden Bereichen eine Rolle. Sie betrifft zunächst nur die Leistungen zur Eingliederung, wie der Wortlaut („die für die Eingliederung erforderlichen Leistungen vereinbaren“) und die Stellung im Gesetz (Kapitel 3, Abschnitt 1, Leistungen zur Eingliederung) beweisen. Daneben hat die Eingliederungsvereinbarung infolge der Sanktion in § 31 Abs. 1 Nr. 1a und 1b SGB II auch Bedeutung für die Höhe des Arbeitslosengeldes II, weil das Gesetz eine Absenkung beziehungsweise den Wegfall des Arbeitslosengeldes II vorsieht, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich weigert, eine Eingliederungsvereinbarung abzuschließen oder vereinbarte Pflichten einzuhalten.[703]

Aufgrund der Tatsache, dass im SGB II beide Aufgaben - Eingliederung und Sicherung des Lebensunterhaltes - erfüllt werden sollen, ist bei der Auslegung der Regelungen, die die Eingliederungsvereinbarung betreffen, zu berücksichtigen, ob es sich um einen Aspekt der Arbeitsförderung oder der Sozialhilfe handelt, der von der Vereinbarung berührt wird. Ferner ist im Rahmen der Auslegung und Anwendung des SGB II zu

700 So auch *Luthe/Timm*, SGb 2005, S. 261.
701 *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 7.
702 *Löschau/Marschner*, Hartz IV, 2004, Rn. 406.
703 Dazu zweites Kapitel B II 7c) S. 218 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

berücksichtigen, dass es kein unterhalb des SGB II rangierendes Auffangnetz mehr gibt, da die Sozialhilfe aufgrund § 5 Abs. 2 SGB II ausgeschlossen ist.[704]

b) Erwerbsfähigkeit und Hilfebedürftigkeit, §§ 8, 9 SGB II

In der Eingliederungsvereinbarung können nicht die Begriffe Erwerbsfähigkeit und Hilfebedürftigkeit, §§ 8 und 9 SGB II, näher beschrieben werden. Es ist nicht zulässig, im Profiling gewonnene Ergebnisse zur Prüfung dieser Leistungsvoraussetzungen in der Eingliederungsvereinbarung verbindlich zu machen.

Aus der Systematik des Gesetzes ergibt sich, dass zwischen dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und der Agentur für Arbeit eine Eingliederungsvereinbarung abgeschlossen werden soll. Damit steht fest, dass, bevor über die Vereinbarung nachgedacht werden kann, die Agentur für Arbeit klären muss, ob die Definitionen der §§ 8, 9 SGB II erfüllt sind, § 44a SGB II.[705] Damit scheidet es aus, dass erst in der Vereinbarung geklärt wird, ob Erwerbsfähigkeit und/oder Hilfebedürftigkeit vorliegen.

c) Unbestimmte Rechtsbegriffe

Bedeutung erlangt die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II ebenso wie das arbeitsförderungsrechtliche Instrument der Eingliederungsvereinbarung nach SGB III bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe. So ist z.B. der wichtige Grund im Sinn des § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II im Lichte der Eingliederungsvereinbarung zu verstehen, auch wenn es nicht um darin festgelegte Pflichten, sondern um andere Sanktionstatbestände geht. Die Vereinbarung enthält Informationen, die bei der Auslegung berücksichtigt werden müssen. Damit zusammen hängen Darlegungs- und Beweislasten vor Gericht, die noch dargestellt werden.[706]

d) Qualitätssicherung und Qualitätsprüfung

Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II soll für sechs Monate abgeschlossen werden, § 15 Abs. 1 S. 3 SGB II. Danach soll eine neue Eingliederungsvereinbarung abgeschlossen werden, bei der die bisher gewonnen Erfahrungen zu berücksichtigen sind, § 15 Abs. 1 S. 4, 5 SGB II. Sinn und Zweck dieser Befristung der Vereinbarungen ist es sicherzustellen, dass eine intensive Betreuung stattfindet und zeitnah überlegt wird, ob die vereinbarten Maßnahmen immer noch der beruflichen Eingliederung des Hilfebedürftigen zu dienen geeignet erscheinen.[707] Dementsprechend stellt die Eingliederungsvereinbarung auch für den Rechtskreis des SGB II ein Instrument der Qualitäts-

---

704 *Münder*, in*: Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, Einl. Rn. 25.

705 Nicht weiter vertieft wird an dieser Stelle die Zuständigkeit einer gemeinsamen Einigungsstelle gem. § 45 i.V.m. § 44a SGB II bei Streitigkeiten über die Erwerbsfähigkeit oder Hilfebedürftigkeit, die im Geflecht der Zuständigkeiten zwischen Agentur für Arbeit, kommunalen Trägern und den bei voller Erwerbsminderung zuständigen Leistungsträgern entstehen können. Dazu *Mrozynski*, ZfSH/SGB 2004, S. 201; *Blüggel,* SGb 2005, S. 377 ff; *Schoch*, NDV 2006, S. 512 ff.

706 Vgl. zweites Kapitel B II 7e) S. 225.

707 BT-Drucksache 15/1516, S. 54.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

sicherung für die Agenturen für Arbeit dar.[708] Die Bundesagentur für Arbeit kann mit Hilfe der abgeschlossenen Eingliederungsvereinbarungen Informationen über Leistungen zur Eingliederung und deren Entwicklung erhalten und dadurch die Effektivität der unteren örtlichen Ebene kontrollieren.[709]

7. Wirkungen der Eingliederungsvereinbarung

a) Voraussetzung für Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende

aa) Leistungen zur Eingliederung in Arbeit, §§ 14 ff SGB II

Für Leistungen zur Eingliederung in Arbeit gem. § 16 SGB II ist der Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung nicht Voraussetzung.

Gem. § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II „soll" die Agentur für Arbeit mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen eine Eingliederungsvereinbarung abschließen und darin die Leistungen zur Eingliederung vereinbaren. Ein „soll" ist nach allgemeinen Grundsätzen ein „Muss", von dem die Verwaltung nur in begründeten atypischen Fällen abweichen darf.[710] Das würde bedeuten, dass Eingliederungsleistungen de facto ohne eine Eingliederungsvereinbarung nicht gewährt werden können.

Dem steht jedoch § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II entgegen, der vorsieht, dass das, was normalerweise Inhalt der Eingliederungsvereinbarung wäre, durch Verwaltungsakt geregelt werden soll, wenn eine Einigung nicht zustande kommt. Diese Entscheidung hat die Verwaltung einseitig-hoheitlich nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Daraus lässt sich ableiten, dass ein erwerbsfähiger Hilfebedürftiger trotzdem Leistungen zur Eingliederung in Arbeit erhalten kann, auch wenn keine Eingliederungsvereinbarung zustande kommt.

Es ist ferner aus dem Wortlaut des § 16 SGB II nicht ablesbar, dass irgendeine Form der Anordnung mit dem Inhalt des § 15 SGB II für die Gewährung von Leistungen zur Eingliederung Voraussetzung ist. Es ist also denkbar, dass die Arbeitsverwaltung Leistungen zur Eingliederung gewährt, ohne gleichzeitig die Eigenbemühungen des Arbeitsuchenden konkretisiert zu haben. Dieses Vorgehen entspräche zwar nicht der Intention des Gesetzgebers, der die Eingliederungsvereinbarung als Instrument der Eingliederung ansieht, wäre aber mit den geltenden Vorschriften vereinbar.[711]

Es verbleibt somit der Arbeitsverwaltung die Möglichkeit, der Erbringung von Leistungen zur Eingliederung Vorrang vor der verfahrensmäßigen Einbeziehung und Regelung der Pflichten des Arbeitsuchenden einzuräumen.

---

708 *Brühl/Hofmann*, Sozialgesetzbuch Zweites Buch, 2004, S. 102.

709 Problematisch sind dabei datenschutzrechtliche Aspekte. Dazu *Müller-Thele*, NJW 2005, S. 1541 ff; *Stahlmann*, info also 2006, S. 10 ff.

710 BVerwGE 49, 16 [23]; 64, 318 [323]; 90, 88 [93]; an Stelle vieler *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2009, S. 136 f; in diesem Zusammenhang auch *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 59.

711 So auch *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 69.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

bb) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes, §§ 19 ff SGB II

Der Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung ist nicht Leistungsvoraussetzung für den Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes. Die Argumentation wird beispielhaft an den Voraussetzungen des Arbeitslosengeldes II gem. §§ 19 ff SGB II vollzogen, ist aber auf die anderen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes übertragbar.

Gem. § 19 SGB II erhalten erwerbsfähige Hilfebedürftige als Arbeitslosengeld II grundsätzlich Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung. Daraus ergibt sich, dass Voraussetzung lediglich die Berechtigung nach § 7 SGB II ist, nämlich insbesondere die Erwerbsfähigkeit, die Hilfebedürftigkeit und der gewöhnliche Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland. Auf die Prüfung der Erwerbsfähigkeit gem. § 8 SGB II und der Hilfebedürftigkeit gem. § 9 SGB II hat die Eingliederungsvereinbarung keinen Einfluss[712], genauso wenig auf das Vorliegen des gewöhnlichen Aufenthaltes.

cc) Zwischenergebnis

Die Eingliederungsvereinbarung ist nicht Voraussetzung für die Leistungen nach SGB II. Es geht aber aus den Vorschriften der klare Wille des Gesetzgebers hervor, dass die Eingliederungsvereinbarung als Instrument genutzt werden muss, auch wenn deren Aushandlung und Abschluss im Einzelfall ein aufwändigeres Verfahren erfordert als eine einseitige Regelung durch Verwaltungsakt.

b) Ermessensausübung

Im Folgenden werden die Auswirkungen einer abgeschlossenen Eingliederungsvereinbarung auf die Ermessensausübung dargestellt. Es ergeben sich verschiedene Unterschiede zur Eingliederungsvereinbarung nach § 35 Abs. 4 SGB III, deren Wirkungen besonders im Rahmen der Ermessensausübung deutlich werden.

aa) Ermächtigung

Ein Ermessensspielraum besteht grundsätzlich bei allen Eingliederungsleistungen[713], § 16 Abs. 1-4 SGB II. Danach „kann“ die Agentur für Arbeit bestimmte Leistungen zur Eingliederung gewähren. Zur Verfügung steht im Wesentlichen das Eingliederungsinstrumentarium des Arbeitsförderungsrechts aufgrund der Verweisung auf bestimmte Vorschriften des SGB III; daneben gibt es eigenständige, dem SGB II vorbehaltene Eingliederungsleistungen. Diesen Ermessensspielraum deutet auch § 3 Abs. 1 S. 1 SGB II aus, in dem die Leistungsgrundsätze festgelegt sind.

Der Ermessensspielraum erstreckt sich sowohl auf das Entschließungs- als auch auf das Auswahlermessen.[714] Das Entschließungsermessen ist insofern beschränkt, als sich

712 Vgl. zweites Kapitel B II 6b) S. 213.

713 Eine Ausnahme bilden Eingliederungsleistungen auf der Grundlage des § 16 Abs. 1 S. 3 SGB II, auf die bei Vorliegen der Voraussetzungen ein Anspruch besteht.

714 So auch *Lehmann-Franßen*, NZS 2005, S. 522.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

aus § 3 Abs. 3 SGB II ein Vorrang der Leistungen zur Eingliederung gegenüber Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ergibt.[715]

Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes gem. §§ 19 ff SGB II sind dagegen als Ansprüche ausgestaltet („erhalten"), sodass ein Ermessensspielraum der Agentur für Arbeit für diese Leistungen nicht besteht.

Das gilt auch für die Vermittlung von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die das 25. Lebensjahr noch nicht erreicht haben. Sie müssen unverzüglich nach Antragstellung auf Leistungen nach dem SGB II in eine Arbeit, eine Ausbildung oder eine Arbeitsgelegenheit vermittelt werden, § 3 Abs. 2 S. 1, 16 Abs. 1 S. 1 SGB II i.V.m. §§ 35 ff SGB III. Damit ist ein Anspruch auf diese Leistung zur Eingliederung begründet[716] und das besondere Interesse des Gesetzgebers an dieser Personengruppe[717] und der Wille, diese in entschlossener Weise zu fördern, in Gesetzesform gefasst.[718]

Die anderen Leistungen zur Eingliederung sind auch bei Hilfebedürftigen unter 25 Jahren Ermessensleistungen.

bb) Zweck der Ermächtigung

§ 1 SGB II beschreibt den Zweck der Einräumung von Ermessen für die Aufgaben und Ziele der Grundsicherung für Arbeitsuchende: Die Grundsicherung für Arbeitsuchende soll die Eigenverantwortung von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen stärken und dazu beitragen, dass sie ihren Lebensunterhalt unabhängig von der Grundsicherung für Arbeitsuchende aus eigenen Mitteln und Kräften bestreiten. Sie soll erwerbsfähige Hilfebedürftige bei der Aufnahme oder Beibehaltung einer Erwerbstätigkeit unterstützen und den Lebensunterhalt sichern, soweit sie ihn nicht auf andere Weise bestreiten können. Das bedeutet, dass bei der Entscheidung über Leistungen zur Eingliederung beide Komponenten, das Fördern und das Fordern in ein angemessenes Maß gebracht werden müssen, wobei die Verantwortung des Einzelnen, selbst für den eigenen Lebensunterhalt zu sorgen, betont wird. Darin liegt sicherlich eine Abkehr von Grundsätzen, wie sie das Recht der Arbeitslosenhilfe kannte, denn dort wurde die Beziehung zu einer einmal ausgeübten Beschäftigung als ausreichend erachtet, auf der Grundlage des damaligen Einkommens eine soziale Leistung auszuzahlen. Das betraf auch wiedereingliedernde Maßnahmen.[719] Das Ermessen eröffnet Spielräume für die flexible Auswahl des richtigen Instrumentes für den Einzelfall.

---

715 *Vor*, in: *Estelmann*, SGB II, § 3 Rn. 16.

716 Problematisch und umstritten ist allerdings die Einklagbarkeit dieses Anspruches, weil in den verschiedenen die Leistungen zur Eingliederung regelnden Vorschriften, insbesondere § 3 Abs. 1 SGB II („Kann-Vorschrift"), § 3 Abs. 2 SGB II („Ist-Bestimmung") und § 16 Abs. 3 SGB II („Soll-Bestimmung") jeweils unterschiedliche Maßstäbe zu finden sind. Die Diskussion zusammenfassend bedeutet dies, dass die Altersgruppe unter 25 Jahren bei der Vermittlung bevorzugt behandelt werden muss, ohne dass sie die Schaffung einer Arbeit, Ausbildung oder Arbeitsgelegenheit einklagen könnte. Dazu *Luthe*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 3 Rn. 65 f.

717 BT-Drucksache 15/1516, S. 51.

718 *Luthe*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 3 Rn. 64; *Vor*, in: *Estelmann*, SGB II, § 3 Rn. 1.

719 Dazu *Ebsen*, Die Arbeitslosenhilfe zwischen Sozialversicherung und Fürsorge, in: *Ebsen*, Stand und Entwicklung des Arbeitsförderungsrechts, 1997, S. 162 ff, 167.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

cc) Gesetzliche Grenzen

Im Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende ist § 3 SGB II, der Leistungsgrundsätze für die Erbringungen von Leistungen zur Eingliederung in Arbeit enthält, als Grenze für die Ermessensausübung anzusehen.

Gem. § 3 Abs. 1 S. 1 SGB II kann eine Leistung erbracht werden, wenn sie zur Vermeidung oder Beseitigung, Verkürzung oder Verminderung der Hilfebedürftigkeit für die Eingliederung erforderlich ist. In § 3 Abs. 1 S. 2 SGB II sind als konkrete Kriterien für die Ermessensausübung die Eignung, die individuelle Lebenssituation, insbesondere die familiäre Situation, die voraussichtliche Dauer der Hilfebedürftigkeit und die Dauerhaftigkeit der Eingliederung des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen genannt.

Ferner sind gem. § 3 Abs. 1 S. 3 SGB II die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit einzuhalten.[720] Interessant bleibt, da die Rechtsprechung hierzu sich oftmals noch auf das Arbeitsförderungsrecht bezieht, ob es grundsätzlich nicht zu beanstanden ist, wenn die Verwaltung die Haushaltslage in die Ermessensentscheidung einbezieht, solange sie die Ablehnung der Maßnahme nicht allein auf die Erschöpfung der Haushaltsmittel stützt.[721]

dd) Grenzen aus der Eingliederungsvereinbarung

Die verbindliche Eingliederungsvereinbarung ist als öffentlich-rechtlicher Vertrag zu qualifizieren.[722] Die Verwaltung hat das Ermessen gem. § 39 Abs. 1 SGB I pflichtgemäß auszuüben. Enthält die Eingliederungsvereinbarung eine konkret bestimmte Leistung, ergibt sich daraus für den Hilfebedürftigen ein Vertragserfüllungsanspruch.[723] Rechtsgrundlage für die Leistung ist insoweit dann der Vertrag. Eine Ermessensausübung findet nicht mehr statt.

Es gibt aber auch Eingliederungsvereinbarungen, die keine in der Weise konkretisierten Leistungen vorsehen, dass bereits ein Erfüllungsanspruch entstünde. In diesem Fall ist der Ermessensspielraum der Behörde bezogen auf das Vereinbarte auszuüben und auf die Regelungen in der Eingliederungsvereinbarung abzustimmen. Es können daher die Voraussetzungen einer Ermessensreduzierung auf Null eintreten. Enthält die Eingliederungsvereinbarung nämlich so detaillierte Aussagen über das Fördern und Fordern und die zu erbringenden Eingliederungsleistungen, ohne ein Maßnahme zu benennen, ist es gleichwohl möglich, dass nur noch eine Entscheidung Trägers der Grundsicherung für Arbeitsuchende ermessensfehlerfrei ergehen kann. Das bedeutet, dass bei der letztendlich ergehenden Anordnung der Maßnahme die Behörde kein Auswahlermessen mehr hat, sondern nur noch das Vereinbarte in einer einseitigen Anordnung ausspricht.

720 Vgl. zu den Definitionen zweites Kapitel B I 7b) dd) S. 169.

721 BSG, Urteil v. 25.10.1990, 7 RAr 14/90; BSG, Urteil v. 27.6.1996, 11 RAr 97/95; dazu *Voelzke*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 16 Rn. 14.

722 Vgl. zweites Kapitel B II 5c) S. 201 ff.

723 *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 12, der auch eine vertragliche Zusicherung gem. § 34 SGB X anspricht.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

ee) Ermessensfehlerlehre und Nichtigkeit gem. § 58 SGB X

Zu klären ist das Verhältnis der Grundsätze der Ermessensfehlerlehre zur Nichtigkeitskontrolle gem. § 58 SGB X. Problematisch ist dabei, dass ein Vertrag inhaltlich nicht mit derselben Kontrolldichte überprüft werden kann wie ein Verwaltungsakt, und es deshalb zu unterschiedlichen Ergebnisses kommen kann, wenn eine Ermessensausübung überprüft oder eine Nichtigkeitskontrolle gem. § 58 SGB X durchgeführt wird.[724]

Ermessensentscheidungen sind von den Gerichten unter den Gesichtspunkten der Ermessensfehlerlehre überprüfbar. Abweichend vom Grundsatz in § 40 Abs. 2 SGB I entsteht der Anspruch auf fehlerfreie Ermessensausübung gem. § 39 Abs. 2 SGB I zum Zeitpunkt des Abschlusses der Eingliederungsvereinbarung und nicht bei Bekanntgabe der Entscheidung.[725] Das bedeutet, dass die Behörde bereits beim Abschluss der Eingliederungsvereinbarung die für die Ausübung ihres Ermessens relevanten Gesichtspunkte sammeln, überdenken und berücksichtigen muss.

Daraus folgt, dass Nichtigkeitskontrolle und Ermessensentscheidung an denselben Zeitpunkt anknüpfen. Ob trotzdem eine unterschiedliche Bewertung eintritt, hängt davon ab, wie Rechtsverstöße im Rahmen der Ermessensausübung bei der Nichtigkeitskontrolle gem. § 58 SGB X behandelt werden. [726]

c) Verhängung von Sanktionen, § 31 SGB II

§ 31 SGB II ist überschrieben mit den Worten „Absenkung und Wegfall des Arbeitslosengeldes II“. Dem Grundsatz des Förderns und Forderns entsprechend soll der erwerbsfähige Hilfebedürftige verpflichtet werden, konkrete Schritte zur Behebung seiner Hilfebedürftigkeit zu unternehmen. Die Verknüpfung einer finanziellen, für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen negativen Folge mit einem Verhalten, das sich dadurch auszeichnet, dass der erwerbsfähige Hilfebedürftige nicht alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung seiner Hilfebedürftigkeit ausschöpft, konkretisiert den Grundsatz des Forderns, der in § 2 SGB II verankert ist.[727] Ähnlich wie die Sperrzeiten versteht der Gesetzgeber das Instrument positiv und nicht als Bestrafungsinstrument.[728] Es liegt in der Intention des Gesetzgebers, zum geforderten Verhalten zu motivieren. Ob jener Motivationsversuch erfolgreich sein kann, bleibt abzuwarten, wird aber vehement bestritten und der Vorschrift stattdessen ein ordnungsrechtlicher Charakter zugewie-

724 *Luthe*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 3 Rn. 8.

725 *Luthe*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 3 Rn. 11.

726 Vgl. zweites Kapitel B II 8a) cc) S. 228 ff.

727 BT-Drucksache 15/1516, S. 60; *Berlit,* ZFSH/SGB 2005, S. 707 ff; 2006, S. 11 ff spricht vom „neuen Sanktionensystem“.

728 So heißt es in der Gesetzesbegründung BT-Drucksache 15/1516, S. 47, dass die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht nur über Anreize gefördert, sondern auch mit Hilfe von Sanktionen gefordert wird, während der Zugang zu Beratung und Betreuung stets erhalten bleibt. Dazu *Valgolio, in: Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 6.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

sen.[729] Zur Formulierung in § 2 SGB II wird angemerkt, dass die die Verwaltung treffenden Pflichten kaum erwähnt und jedenfalls nicht in ähnlicher Weise betont werden, wie die der Hilfebedürftigen.[730] Dies setzt sich in der Sanktionsvorschrift des § 31 SGB II fort, der „Fehlverhalten" der Verwaltung nicht gesondert sanktioniert.

§ 31 SGB II zählt in den Absätzen 1-5 verschiedene Tatbestände auf, bei deren Erfüllung das Arbeitslosengeld II aufgrund der gesetzgeberischen Entscheidung gesenkt wird und der Zuschlag nach § 24 SGB II wegfällt. Dabei hat der Gesetzgeber bewusst verschiedene Prozentsätze der Absenkung eingeführt und die wiederholte Pflichtverletzung stärker als die einfache sanktioniert, um so seine Bewertung des Schweregrads der Pflichtverletzung deutlich zu machen.[731] Seit 1.1.2007 hat der Gesetzgeber den Sanktionstatbestand in § 31 SGB II wesentlich verschärft. Ab der zweiten Wiederholung innerhalb eines Jahres wird das Arbeitslosengeld II um 100 vom Hundert gemindert. Das heißt, es werden auch keine Kosten für Unterkunft und Heizung mehr übernommen, § 31 Abs. 1 S. 4 SGB II. Bei nachträglicher Einhaltung entfällt die Sanktion nicht vollständig, sondern kann lediglich auf 60 Prozent begrenzt werden, § 31 Abs. 1 S. 5 SGB II. Um der staatlichen Pflicht, das Existenzminimum zu gewährleisten[732], gerecht zu werden, hat der Gesetzgeber bei einer Absenkung von mehr als 30 vom Hundert vorgesehen, dass die Erbringung von ergänzenden Sachleistungen oder geldwerten Leistungen im Ermessen des zuständigen Trägers steht und z.B. in Form von Lebensmittelgutscheinen erfüllt werden kann, § 31 Abs. 3 S. 6 SGB II.[733] Diese Sachleistung ist ausreichend, um das Existenzminimum zu garantieren, das durch das Sozialstaatsprinzip in Verbindung mit dem Schutz der Menschenwürde (Art. 20 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) verfassungsrechtlich verankert ist.[734]

In § 31 Abs. 6 SGB II werden Beginn und Dauer der Absenkung und des Wegfalls von Arbeitslosengeld II geregelt. So ist die Sanktion auf einen Zeitraum von drei Monaten beschränkt, beginnend mit dem Kalendermonat, der auf den Monat folgt, in dem der Feststellungsbescheid über die Absenkung wirksam, also grundsätzlich bekannt gege-

---

729 *Dauber*, in: *Mergler/Zink*, SGB II, § 31 Rn. 3, der wegen der Formulierung „Sanktionen" auf den ordnungsrechtlichen Charakter hinweist.

730 *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 2 Rn. 4.

731 BT-Drucksache 15/1516, S. 60.

732 Vgl. zweites Kapitel B II 1c) bb) S. 186; allgemein zum Existenzminimum *Neumann,* NVwZ 1995, S. 426 ff; *Sartorius*, Das Existenzminimum im Recht, 2000; *Könemann*, Der verfassungsunmittelbare Anspruch auf das Existenzminimum, 2005; *Soria*, JZ 2005, S. 644 ff; *Wallerath*, JZ 2008, S. 157 ff.

733 Um die mit dem Hilfebedürftigen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden minderjährigen Kinder nicht mit der Absenkung allzu stark zu belasten, ist das Ermessen zur Erbringung von ergänzenden Sachleistungen durch eine „Soll-Vorschrift" stärker gebunden, § 31 Abs. 3 S. 7 SGB II. Vgl. BT-Drucksache 15/1516, S. 61.

734 Deshalb wird ein Verstoß überwiegend abgelehnt. Vgl. *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 31 Rn. 12; *O'Sullivan*, SGb 2005, S. 370 f; *Luthe*, SGb 2006, S. 637 ff; a.A. *Krahmer*, ZfF 2004, S. 180 ff; *Mrozynski*, ZFSH/SGB 2004, S. 219; zusammenfassend *Becker,* Sozialmodell und Menschenbild in der „Hartz-IV" Gesetzgebung, in: *Behrends*, Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell im Familien- und Sozialrecht, 2008, S. 64. Allgemein zum argumentativen Umgang mit der Würde des Menschen *Hassemer,* EuGRZ 2005, S. 300 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

ben wird. Daneben wird klargestellt, dass während der Absenkung beziehungsweise des Wegfalls kein Anspruch auf ergänzende Hilfe zum Lebensunterhalt nach den Vorschriften des SGB XII besteht, § 31 Abs. 6 S. 3 SGB II.

aa) Ablehnung einer angebotenen Vereinbarung, § 31 Abs. 1 Nr. 1a SGB II

Gem. § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1a SGB II wird das Arbeitslosengeld II in einer ersten Stufe um 30 Prozent der maßgeblichen Regelleistung unter Wegfall des Zuschlags nach § 24 SGB II abgesenkt, wenn sich der erwerbsfähige Hilfebedürftige trotz vorheriger Belehrung über die Rechtsfolgen ohne wichtigen Grund weigert, eine ihm angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen.

(1) Angebot einer Eingliederungsvereinbarung

Was unter einer *angebotenen* Eingliederungsvereinbarung im Sinn des § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1a SGB II zu verstehen ist, ist noch ungeklärt. Die Formulierung darf wohl nicht so verstanden werden, dass der Inhalt einseitig von der Arbeitsverwaltung ausgearbeitet und dann dem Arbeitslosen zur Unterschrift vorgelegt wird. Das würde der gesamten Konstruktion der Eingliederungsvereinbarung als kooperatives Instrument zuwiderlaufen. Andererseits wird deutlich, dass eine Sanktion nur dann möglich ist, wenn die Verwaltung ihrerseits tätig geworden ist. Es ist also nicht zulässig, eine Sanktion zu verhängen, wenn auch von Seiten der Verwaltung nichts getan wurde, um zu einem Verhandlungsergebnis zu kommen. „Angeboten“ heißt deshalb in diesem Fall, dass ein Versuch von Seiten der Verwaltung gemacht wurde, für den konkreten Einzelfall eine einvernehmliche Lösung „im Gesamtpaket“, das dem Arbeitslosen vorgelegt wurde, zu finden und zu vereinbaren.

(2) Abschlussverweigerung

Eine Sanktion setzt ferner voraus, dass der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich weigert, eine ihm angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen. Die Weigerung des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen braucht nicht ausdrücklich erklärt zu werden. Es genügt ein Verhalten, das diese Absicht ausdrückt.[735] Es ist aufgrund der Formulierung „verweigern“ aber nicht ausreichend, dass in Folge subjektiv vorwerfbaren Verhaltens der Vertrag nicht zustande kommt, sondern das Verhalten des Hilfebedürftigen muss seinen Willen ausdrücken, in voller Absicht eine Eingliederungsvereinbarung nicht unterzeichnen zu wollen.[736]

Es wird deshalb empfohlen, vor der Unterzeichnung einer Vereinbarung diese zunächst schriftlich zu fixieren und dann um Zeit zum Überlegen zu bitten, um zu vermeiden, dass man sich voreilig verbindlich zu etwas verpflichtet, was erst wieder mit Rechtsmitteln - soweit überhaupt möglich - korrigiert werden könnte.[737] Ein solches Verhalten darf nicht als Weigerung im Sinn des § 31 Abs. 1 Nr. 1a SGB II verstanden

735 *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 10.

736 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 9.

737 *Geiger*, Grundsicherung für Arbeitsuchende, in: *Plagemann*, Münchener Anwaltshandbuch Sozialrecht, 2009, S. 483 unter Berufung auf LSG NRW v. 7.2.2008 - L 7 B 201/07.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

werden.[738] Es ist vielmehr dem Hilfebedürftigen ein Prüfungsrecht zuzugestehen, das es ihm ermöglicht, die Vereinbarung zu überdenken.

Keine für eine Sanktion relevante Weigerung des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen liegt ferner vor, wenn der Hilfebedürftige über die Vereinbarung verhandelt, mit einzelnen Punkten der angebotenen Vereinbarung nicht einverstanden ist, und darüber keine Einigung mit der Arbeitsverwaltung erzielt werden kann. Die Sanktion darf in diesem Fall nicht verhängt werden, weil § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II eingreift und damit die Interessen der Agentur für Arbeit durch die Möglichkeit einer einseitigen Regelung im Wege des Verwaltungsakts ausreichend gewahrt sind.[739] Eine für eine Sanktion relevante Weigerung setzt auch voraus, dass die Behörde sicherstellen kann, dass der Inhalt des Vorgeschlagenen z.B. trotz einer Sprachbarriere tatsächlich verstanden worden ist.[740]

(3) Wichtiger Grund für die Abschlussverweigerung

Die Prüfung eines wichtigen Grundes gem. § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II[741], der die Abschlussverweigerung rechtfertigen könnte, ist eine zusätzliche Zumutbarkeitskontrolle.[742] Der wichtige Grund bezieht sich auf die Weigerung, die vorgeschlagenen Pflichten zu vereinbaren.[743] Sind die Vorbehalte gegen die Vereinbarung begründbar, woran aufgrund der erforderlichen verfassungskonformen Auslegung des § 31 SGB II keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen[744], liegt grundsätzlich ein wichtiger Grund gem. § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II vor.[745] Im Rahmen dieses Prüfungspunktes muss zunächst von der Verwaltung und anschließend vom Gericht geprüft werden, ob der Vertragsinhalt mit der Rechtslage vereinbar ist. Es findet also vor Abschluss der Eingliederungsvereinbarung keine Beschränkung auf die Prüfung von Nichtigkeitsgründen statt.[746] § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II stellt somit sicher, dass im Einzelfall bestehende Gründe, die den Abschluss der Eingliederungsvereinbarung aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken verbieten, Beachtung finden und auch als Tatbestandsvoraussetzung gerichtlich überprüft werden können.[747]

---

738 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 12.

739 So auch *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 11.

740 *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 12.

741 Davon zu unterscheiden sind Probleme der Beweislastumkehr. Vgl. zweites Kapitel B II 7e) S. 225 ff.

742 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 34.

743 Andere definieren den wichtigen Grund im Hinblick auf die bestehenden gesetzlichen Pflichten des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und lehnen es ab, dass über diese hinausgehende Pflichten vereinbart werden dürfen. So *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 12.

744 Vgl. zweites Kapitel B II 5c) cc) (4) S. 207 f; so auch *Lang*, NZS 2006, S. 184; *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 15 Rn. 16; kritisch zu dieser Vorgehensweise *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 20.

745 *Brühl/Hofmann*, Sozialgesetzbuch Zweites Buch, 2004, S. 104.

746 So auch *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 31 Rn. 59; *Berlit*, SozR akt 2006, S. 46.

747 Zur Einbettung dieser Prüfung in das System gerichtlichen Rechtsschutzes und der Zulässigkeit einer Feststellungsklage vgl. zweites Kapitel B II 10c) dd) S. 240.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

(4) Rechtsfolgenbelehrung

Sanktionen auf der Grundlage des § 31 Abs. 1 SGB II sind vor ihrem Eintritt anzukündigen. Zwar ist die *vorherige* Belehrung nicht im Gesetzestext zu finden, lässt sich aber aus der Gesetzesbegründung herauslesen.[748] Die Belehrung kann über den Zeitpunkt ihrer Erteilung hinaus ihre Warnfunktion nur erfüllen, wenn sie konkret, verständlich und vollständig ist, und dem Hilfebedürftigen die Folgen seines Verhaltens unmissverständlich vor Augen geführt werden. Dazu muss die Belehrung ausnahmslos im Vorhinein erfolgen. Hinweise in Warnblättern genügen für die Erfüllung dieser Belehrungspflichten nicht. Es ist auch unerheblich, ob es sich um einen informierten Hilfebedürftigen handelt, da die Belehrung in jedem Fall im unmittelbaren Zusammenhang mit der Sanktionierung stattfinden muss.[749] Eine schriftliche Belehrung ist empfehlenswert.[750]

Eine fehlende Belehrung führt dazu, dass eine Voraussetzung für eine Sanktion nicht vorliegt und damit das Arbeitslosengeld II nicht abgesenkt werden kann.[751]

bb) Nichteinhaltung vereinbarter Pflichten, § 31 Abs. 1 Nr. 1b SGB II

Um die rechtliche Verbindlichkeit der abgeschlossenen Vereinbarung und darin enthaltener Pflichten klarzumachen, ist deren Nichteinhaltung sanktioniert. Das von beiden Seiten vereinbarte und damit zu erwartende Verhalten ist Gegenstand des Sozialrechtsverhältnisses geworden.[752]

Gem. § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1b SGB II wird das Arbeitslosengeld II unter Wegfall des Zuschlags nach § 24 SGB II in einer ersten Stufe um 30 Prozent der Regelleistung abgesenkt, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige sich trotz vorheriger Belehrung über die Rechtsfolgen ohne wichtigen Grund weigert, in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflichten zu erfüllen, insbesondere in ausreichendem Umfang Eigenbemühungen nachzuweisen.

(1) Anwendungsbereich der Sanktionsvorschrift

Eine erweiternde Auslegung dergestalt, dass die Sanktionsvorschrift auch auf die Regelung der Eigenbemühungen durch Verwaltungsakt gem. § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II angewendet werden könnte, ist nicht möglich.[753] Der Wortlaut ist insoweit eindeutig. Darüber hinaus ist der Sinn und Zweck der Vorschrift entsprechend der Gesetzbegrün-

748 BT-Drucksache 15/1516, S. 60.

749 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 44.

750 *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 36, 78; *Dauber*, in: *Mergler/Zink*, SGB II, § 31 Rn. 16.

751 *Dauber*, in: *Mergler/Zink*, SGB II, § 31 Rn. 16; *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 44.

752 *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 13.

753 *Stark*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 86 unter Hinweis auf den Deutschen Juristinnenbund, der in der Nichtanwendbarkeit eine Besserstellung der nichtverhandlungsbereiten Arbeitslosen gesehen hat; *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 19; a.A. *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 31 Rn. 30 f, der den Normzweck auf die Gleichstellung der durch Verwaltungsakt angeordneten Eingliederungsbemühungen ausdehnt.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

dung, dass das Vereinbarte verbindlich ist, weil es auf dem Willen beider Parteien beruht. Deshalb kann die Nichteinhaltung einer einseitigen Verpflichtung nicht mit demselben Maß gemessen werden. Für die Durchsetzung von Verwaltungsakten steht im Übrigen das Instrumentarium des allgemeinen Verwaltungsrechtes zur Verfügung, z.B. die Titelfunktion des Verwaltungsaktes bei der Verwaltungsvollstreckung, sodass eine zusätzliche Sanktion nicht erforderlich ist.

(2) Verletzung der Nachweispflicht

Die in der Eingliederungsvereinbarung vereinbarten Pflichten müssen eindeutig formuliert sein. Es muss dem Antragsteller der Unterschied zwischen der Verletzung allgemeiner Mitwirkungspflichten mit der Folge des § 66 SGB I und der Verletzung der vereinbarten Pflichten nach § 31 SGB II klar sein.[754] Die Vereinbarung der Pflichten ändert deren Qualität und hat deshalb schärfere Sanktionen zur Folge.

Auch die Nachweispflicht muss ausreichend konkret sein, und der Arbeitsuchende muss ausdrücklich auf die Folgen der Verletzung dieser Pflicht hingewiesen worden sein, bevor die Pflichtverletzung begangen worden ist. Die Betonung der Nachweispflicht in Bezug auf die Eigenbemühungen und deren ausdrückliche Hervorhebung in § 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II erscheint übertrieben.[755]

(3) Wichtiger Grund

Wann ein wichtiger Grundes i.S.d. § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II vorliegt, ist auch für diesen Sanktionstatbestand umstritten. Die in der Eingliederungsvereinbarung vereinbarten Pflichten müssen bei der Auslegung des wichtigen Grundes eine wichtige Rolle spielen.[756] Diese Pflichten sind aufgrund einer Willenseinigung Teil eines verwaltungsrechtlichen Vertrages geworden und enthalten damit eine speziellere Regelung als das Gesetz. Dies gilt auch für den Fall, dass gesetzliche Pflichten zum Nachteil des Antragstellers modifiziert worden sind.[757] Jedes andere Verständnis würde die möglichen Wirkungen des Vertragsschlusses zu stark einschränken.[758]

Problematisch ist, ob es bereits zur Annahme eines wichtigen Grundes ausreicht, dass eine Eingliederungsvereinbarung rechtswidrig, aber nicht gem. § 58 SGB X nichtig ist. Da das (Sozial-)Verwaltungsrecht keine rechtswidrigen Verträge kennt, sondern nur nichtige, und deshalb eine gegen Gesetze verstoßende Eingliederungsvereinbarung wirksam ist, muss sie eingehalten werden. Eine Ausnahme ist nur dann gegeben, wenn über die Rechtswidrigkeit hinaus ein Nichtigkeitsgrund gem. § 58 SGB X gegeben ist.[759]

754 *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 17.
755 *Valgolio*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 31 Rn. 16.
756 So auch *Luthe/Timm,* SGb 2005, S. 263; dazu zweites Kapitel B II 6c) S. 213.
757 Dazu zweites Kapitel B II 5c) dd) S. 210.
758 Dazu erstes Kapitel B III 2c) S. 73.
759 Vgl. dazu zweites Kapitel B II 8a) S. 226 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

cc) Weigerung, eine zumutbare Arbeit aufzunehmen, § 31 Abs. 1 Nr. 1c SGB II

Ferner besteht die Möglichkeit, dass das Verhalten des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen den Sanktionstatbestand nach § 31 Abs. 1 Nr. 1c SGB II erfüllt, der die Absenkung des Arbeitslosen wegen der Weigerung, eine zumutbare Arbeit aufzunehmen, anordnet. Diese Sanktion knüpft an die Nichterfüllung vereinbarter Pflichten an, nicht an die Weigerung, Pflichten zu vereinbaren.

Ein Bezug zur Eingliederungsvereinbarung ergibt sich dann, wenn in ihr die Kriterien für eine zumutbare Arbeit beschrieben sind. Hier besteht Konfliktpotenzial in Bezug auf die Regelung zumutbarer Arbeit in § 10 SGB II. Eine Einschränkung, aber auch eine Ausdehnung des Zumutbarkeitsbegriffs durch vertragliche Vereinbarung widerspricht dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung beziehungsweise dem Vorrang des Gesetzes.[760]

Bei der Definition des wichtigen Grundes gem. § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II ist zu berücksichtigen, dass vereinbarten Pflichten größeres Gewicht zukommt, und dass die Vereinbarung gesetzlich unbestimmte Pflichten modifizieren kann. Die Eingliederungsvereinbarung ist für die Auslegung der zumutbaren Arbeit heranzuziehen und dabei dem Vereinbarten eine große Bedeutung zuzumessen.

dd) Sonderregelung für Jugendliche, § 31 Abs. 5 SGB II

Der Wille, Jugendliche im Rahmen der Leistungen zur Eingliederung besonders zu fördern, wie er sich z.B. aus dem Anspruch auf unverzügliche Vermittlung gem. § 3 Abs. 2 SGB II ableiten lässt, findet sein Pendant in einer besonders strengen Sanktionierung[761], die mit dem sog. SGB II-Fortentwicklungsgesetz[762] noch weiter verschärft worden ist.[763]

§ 31 Abs. 5 SGB II sieht vor, dass erwerbsfähige Hilfebedürftige, die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, nur die Kosten für Unterkunft und Heizung gem. § 22 SGB II erhalten, die ihrerseits direkt an den Vermieter oder einen anderen Empfangsberechtigten ausgezahlt werden sollen, wenn die Voraussetzung für eine Senkung des Arbeitslosengeldes II nach den Abs. 1-4 SGB II erfüllt sind, z.B. also eine angebotene Eingliederungsvereinbarung nicht abgeschlossen oder eine in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflicht nicht erfüllt wird, § 31 Abs. 5 S. 1 SGB II. Bei wiederholter Pflichtverletzung i.S.d. § 31 Abs. 3 S. 4 SGB II wird das Arbeitslosengeld II um 100 Vom Hundert gesenkt, doch bei Jugendlichen können bei nachträglicher Bereitschaft auch die Kosten der Unterkunft und Heizung insgesamt, nicht nur gemindert auf 60 Prozent erbracht werden, § 31 Abs. 5 S. 3 SGB II. Der Lebensunterhalt kann während dieser Sanktion durch Gewährung von ergänzenden Sachleistungen oder geldwerten Leistungen sichergestellt werden, § 31 Abs. 5 S. 6, Abs. 3 S. 6 SGB II. Eine vorher-

760 Vgl. dazu zweites Kapitel B II 8a) aa) S. 226 f.

761 BT-Drucksache 15/1516, S. 61.

762 Gesetz zur Fortentwicklung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch vom 20.7.2006 (BGBl. I, S. 1706).

763 Dazu *Fahlbusch/Müller/Rixen,* NDV 2006, S. 411 ff; *Wunder/Diehm,* SozSich 2006, S. 195 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

gehende Belehrung über die Rechtsfolgen nach § 31 Abs. 5 S. 3 SGB II a.F. ist nicht mehr vorgesehen.

d) Einstellung der Vermittlung

Es besteht aufgrund der Verweisung in § 16 Abs. 1 S. 3, 1 SGB II i.V.m. § 38 Abs. 2 SGB III die Möglichkeit, die Vermittlungstätigkeit einzustellen und somit neben finanziellem Druck dem Hilfebedürftigen auch die Seite der Förderung zu verschließen, wirkt er nicht beim Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung mit.[764]

Es dürfte aber als Mitwirkung anzusehen sein, wenn der Hilfebedürftige über den Inhalt der Vereinbarung verhandelt und mit begründbaren Vorbehalten den Inhalt der vorgeschlagenen Vereinbarung nicht unterzeichnen will. In diesem Fall ist eine Einstellung der Vermittlung unzulässig.[765]

e) Darlegungs- und Beweislastverteilung im Verwaltungsverfahren

Im Verfahren über Entscheidungen nach dem SGB II erfolgt keine allgemeine Beweislastumkehr im Rahmen einseitiger Entscheidungen der Arbeitsverwaltung, denen eine Eingliederungsvereinbarung vorausgeht. Aufgrund des Untersuchungsgrundsatzes (Amtsermittlung) trägt grundsätzlich die Verwaltung die objektive Beweislast, § 20 SGB X.[766]

Eine Ausnahme hat der Gesetzgeber des SGB II vorgesehen, wenn Sanktionen verhängt werden. Weigert sich der erwerbsfähige Hilfesuchende trotz Belehrung über die Rechtsfolgen, eine ihm angebotene Eingliederungsvereinbarung abzuschließen oder eine in der Eingliederungsvereinbarung festgelegte Pflicht, insbesondere vereinbarte Eigenbemühungen, zu erfüllen, wird ohne Ermessensspielraum der Agentur für Arbeit das Arbeitslosengeld II abgesenkt. In diesen Fällen sieht § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II vor, dass eine Sanktion nicht verhängt werden darf, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige einen wichtigen Grund für sein Verhalten nachweist. Damit scheint dem Hilfebedürftigen die objektive Beweislast dafür aufgebürdet zu sein, in jedem Fall einen wichtigen Grund nachzuweisen. Bei Nichterweislichkeit des wichtigen Grundes (non-liquet) darf die Sanktion verhängt werden.

Es ist strittig, ob diese Regelung verfassungskonform ist. Die Verfassungswidrigkeit wird damit begründet, dass beim Handeln durch Vereinbarungen die Verwaltung nicht mehr in die Rechte des Bürgers eingreifen darf, als dies bei einseitigem Handeln möglich wäre. Dort hat die Behörde bei belastenden Maßnahmen den Nachweis zu führen, dass der zugrunde gelegte Sachverhalt wie angenommen vorliegt.[767] Die Beweislastumkehr kann sich deshalb nur auf Tatsachen beziehen, die in die Sphäre oder den Ver-

764 Dem widerspricht die Aussage in der Gesetzesbegründung, dass dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen stets der Zugang zu Beratung und Betreuung erhalten bleibt, während eine Sanktion eingreift. Vgl. BT-Drucksache 15/1516, S. 47.

765 *Brühl/Hofmann*, Sozialgesetzbuch Zweites Buch, 2004, S. 104.

766 Dazu *Spannowsky*, Grenzen des Verwaltungshandelns durch Verträge und Absprachen, 1994, S. 78.

767 Dazu *Krahmer*, ZfF 2004, S. 178 f.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

antwortungsbereich des Hilfebedürftigen fallen.[768] Denn diese lassen sich vom Hilfebedürftigen selbst leicht nachweisen, sodass keine übermäßige Belastung zu befürchten ist. Eine Tatsache fällt in die Sphäre des Hilfebedürftigen, wenn die Behörde deren Relevanz im Zeitpunkt der Entscheidung nach den behördlich verfügbaren und datenschutzrechtlich erschließbaren Informationen nicht erkennen kann, insbesondere weil der Hilfebedürftige das Bekanntwerden der Tatsache unter Ausschluss der Behörde zu steuern vermag.

Die Darlegungs- und Beweislast im Rahmen des § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II ist damit genauso auszulegen wie bei der Verhängung einer Sperrzeitnorm gem. § 144 Abs. 1 S. 2 SGB III[769]. Dies entspricht im Ergebnis der amtlichen Begründung zu § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II.[770]

8. Störungsfälle

a) Nichtigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages, § 58 SGB X

aa) Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung

Die materiellen Anforderungen an den verwaltungsrechtlichen Vertrag sind bestimmt vom Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, der für den verwaltungsrechtlichen Vertrag gilt und durch Einführung der §§ 54 ff VwVfG, 53 ff SGB X konkretisiert wurde.[771] Die stetige Weiterentwicklung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung führt dazu, dass der Spielraum für die Verwaltung enger wird.

Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung hat zwei Aspekte, den Vorbehalt des Gesetzes und den Vorrang des Gesetzes.[772]

Unter dem Vorbehalt des Gesetzes versteht man, dass die Verwaltung bei Grundrechtseingriffen nur tätig werden darf, wenn sie dazu durch Gesetz ermächtigt worden ist.[773] Der Grundsatz ergibt sich aus dem Demokratieprinzip und der Rechtsgebot sowie den Grundrechten. Das bedeutet mehr, als dass die Verwaltung ohne gesetzliche Ermächtigung in ihren Handlungsmöglichkeiten nur eingeschränkt ist.[774] Bezogen auf den verwaltungsrechtlichen Vertrag gilt, dass dem Vorbehalt des Gesetzes mit der gesetzli-

768 So auch *Dauber*, in: *Mergler/Zink*, SGB II, § 31 Rn. 21; *Däubler*, info also 2005, S. 53 f; *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 41 ff.

769 Vgl. zweites Kapitel B I 7d) bb) S. 175.

770 BT-Drucksache 15/1728, S. 186; BT-Drucksache 15/1749, S. 33; ausführlich *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 31 Rn. 40.

771 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 54 Rn. 90.

772 Dazu *Ossenbühl*, Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: *Isensee/Kirchhof,* Handbuch des Staatsrechts, Bd. 3, 2004, § 62; *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2009, S. 115-133.

773 *Ossenbühl*, Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: *Isensee/Kirchhof,* Handbuch des Staatsrechts, Bd. 3, 2005, § 62 Rn. 7.

774 *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2009, S. 116.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

chen Ausgestaltung in den Verwaltungsverfahrensgesetzen genüge getan ist.[775] Der Vertragsschluss wird als Freiheitsgebrauch verstanden, der insoweit nicht vorbehaltsrelevant ist.[776]

Hinter dem Vorrang des Gesetzes wiederum verbirgt sich, dass der Gesetz gewordene Wille des Gesetzgebers bei Verwaltungsentscheidungen unbedingt zu beachten ist, was sich aus Art. 20 Abs. 3 GG ergibt.[777] Die Verwaltung hat auf der einen Seite das geltende formelle Recht anzuwenden (Anwendungsgebot) als auch gesetzeswidrige Maßnahmen zu unterlassen (Abweichungsverbot).[778] Auch im öffentlichen Recht hat die Verwaltung aufgrund dieser Bindung keine Gestaltungsfreiheit im zivilrechtlichen Sinn.[779]

bb) Grundsätze des Verwaltungsverfahrensrechts und Rezeption des Privatrechts

Von Bedeutung ist darüber hinaus die Bindung der Verwaltung an die allgemeinen Grundsätze des Verwaltungs(verfahrens)rechts, die sich aus der Verweisung in § 9 i.V.m. § 62 S. 1 VwVfG, § 8 i.V.m. § 61 S. 1 SGB X ergibt. Die Rezeption des Privatrechts über § 62 S. 2 VwVfG, § 61 S. 2 SGB X führt ebenfalls zu Vorgaben für die materielle Wirksamkeit eines verwaltungsrechtlichen Vertrages. Eine wichtige Rolle spielt die Kontrolle der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die über die Eingliederung des AGBG in die §§ 305 ff BGB unstreitig auch im Verwaltungsrecht notwendig wird.[780]

Die Nichtigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages ist in § 58 SGB X geregelt. Aus der Formulierung der Vorschrift lässt sich ableiten, dass bei allen anderen Rechtsmängeln der verwaltungsrechtliche Vertrag wirksam ist. Das SGB X kennt zwar ebenso wie das allgemeine Verwaltungsverfahrensrecht den wirksamen und den nichtigen Vertrag, nicht aber einen aufhebbaren rechtswidrigen.[781] Der nichtige Vertrag kann nicht Rechtsgrundlage für Ansprüche sein, der wirksame mit Rechtsfehlern behaftete Vertrag schon.[782] Dieser mit Rechtsfehlern behaftete Vertrag ist aufgrund der vom Gesetz zugewiesenen uneingeschränkten Wirksamkeit[783] auch nicht inhaltlich gerichtlich überprüfbar, sodass im Vergleich zum Verwaltungsakt, der gerade auf seine Rechtmäßigkeit

775 *Bonk*, in: *Stelkens*/*Bonk*/*Sachs*, VwVfG, 2001, § 54 Rn. 90; *Kunig*, DVBl 1992, S. 1197 f; *Bauer*, Anpassungsflexibilität im öffentlich-rechtlichen Vertrag, in: *Hoffmann-Riem*/*Schmidt-Aßmann*, Innovation und Flexibilität des Verwaltungshandelns, 1994, S. 268.

776 So grundlegend bereits vor der Regelung im VwVfG *Göldner*, JZ 1976, S. 355; zur heutigen Rechtslage *Schmidt-Aßmann/Krebs*, Rechtsfragen städtebaulicher Verträge, 1992, S. 182 ff; *Scherzberg*, Jus 1992, S. 211 f; *Krebs*, VVDStRL, H. 52 (1993), S. 265 f.

777 Für viele *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2009, S. 115.

778 *Schlette*, Die Verwaltung als Vertragspartner, 2000, S. 81; *Bauer*, Anpassungsflexibilität im öffentlich-rechtlichen Vertrag, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann*, Innovation und Flexibilität des Verwaltungshandelns, 1994, S. 269.

779 Vgl. erstes Kapitel B III 2 S. 71 ff.

780 *Geis,* NVwZ 2002, S. 386.

781 *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, Bd. 2, SGB X, § 58 Rn. 2; *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 2, 11.

782 *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 290; *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 12.

783 Ausnahme ist die schwebende Unwirksamkeit bei fehlender Beteiligung von Dritten und Behörden gem. § 57 SGB X.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

hin überprüft wird, eine Rechtsschutzverkürzung durch die Verwendung des verwaltungsrechtlichen Vertrages eintritt. Diese unflexible Fehlerfolgenregelung wird kritisiert und als Hauptgrund für die insgesamt zögerliche Verwendung des verwaltungsrechtlichen Vertrages betrachtet.[784]

cc) Schwerwiegender Verstoß gegen ein Verbotsgesetz, § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 134 BGB

Die Nichtigkeit einer Eingliederungsvereinbarung nach § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 134 BGB setzt voraus, dass ein Verbotsgesetz den Vertragschluss als solchen oder mit diesem Inhalt verbietet. Der Begriff des Verbotsgesetzes im Privatrecht ist von dem des öffentlichen Rechts zu unterscheiden. Handelt es sich bei § 134 BGB im Privatrecht um einen Fall negativer Abschlusskontrolle, durch die bestimmte Regelungsgehalte den Vertragsparteien entzogen werden, dient § 134 BGB im öffentlichen Recht dazu, dem Verhalten der Verwaltung Grenzen zu setzen. Das Verbotsgesetz muss sich deshalb nur an die Verwaltung richten.[785] Dabei ist das gesetzliche Verbot nicht schlicht eine Ausprägung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Der Rechtsverstoß der Behörde muss vielmehr ein gewisses Gewicht haben („qualifizierter Rechtsverstoß“[786]), was sich nur im Einzelfall ermitteln lässt.[787]

Im Hinblick auf die Nichtigkeit einer Eingliederungsvereinbarung enthalten § 15 SGB II und § 3 SGB II Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen ein Verbotsgesetz.

So ist es ein Verstoß gegen § 15 SGB II, wenn vom Hilfebedürftigen Eingliederungsbemühungen verlangt werden, die für seine Eingliederung nicht erforderlich sind, z.B. solche, die keine wiedereingliedernde Wirkung haben. Das gilt insbesondere für Arbeitsgelegenheiten nach § 16 Abs. 3 SGB II oder das Verlangen unzähliger Bewerbungen bei einer aussichtslosen Arbeitsmarktlage.[788]

Ferner stellt es einen Verstoß gegen das Gebot, eine Eingliederungsvereinbarung auszuhandeln, dar, wenn deren Inhalt standardmäßig vorbereitet und nur zur Unterschrift vorlegt wird, also ohne tatsächliche Abstimmung oder auch nur ein Gespräch über mögliche Inhalte zustande kommt. Hier sind auch die Grundsätze des § 3 SGB II verletzt, der als Leistungsgrundsatz die Berücksichtigung der Eignung und der individuellen Lebenssituation vorsieht.[789]

---

784 *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 290.

785 *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 284; *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 56 m.w.N.; a.A. *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, Bd. 2, SGB X, § 58 Rn. 5, der davon ausgeht, dass sich das Verbotsgesetz an beide Vertragsparteien richten muss, weil er keine Differenzierung zwischen der Anwendung des § 134 BGB im Privatrecht und im öffentlichen Recht vornimmt.

786 BVerwGE 89, 7 [10]; 98, 58 [63].

787 Vgl. zur Anwendbarkeit des § 134 BGB auf verwaltungsrechtliche Verträge *Höfling/Krings*, Jus 2000, S. 631 f; *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2009, S. 395 ff; *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 283 ff; *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 49 ff; *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, Bd. 2, SGB X, § 58 Rn. 5; *Engelmann*, in: *Wulffen*, SGB X, 2008, § 58 Rn. 6.

788 *Berlit*, SozR akt 2006, S. 48 betrachtet dies als Verstoß gegen § 58 Abs. 2 Nr. 4 SGB X, weil er von der Anwendbarkeit des § 55 SGB X auf die Eingliederungsvereinbarung ausgeht.

789 So auch *Berlit*, SozR akt 2006, S. 48.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Aufgrund des faktischen Abschlusszwanges, der wegen der Sanktion in § 31 SGB II entsteht, und der drohenden Absenkung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes besteht die erhöhte Gefahr, dass die Willenserklärung des Hilfebedürftigen zum Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung von diesem unter Druck doch erteilt wird, während er in anderen Lebenslagen ohne existenzielle Ängste anders gehandelt hätte. Mit der allgemein angenommenen inhaltlichen Richtigkeitsgewähr von Verträgen lässt sich deshalb eine allzu enge Auslegung des qualifizierten Rechtsverstoßes nicht rechtfertigen. Die gerichtliche Kontrolldichte ist an die Umstände des Vertragsschlusses anzupassen und deshalb im Fall der Eingliederungsvereinbarung auf Verstöße gegen die Ziele kooperativer Verwaltung, insbesondere manifestiert in den §§ 3, 15 SGB II, auszudehnen.

dd) Sittenwidrigkeit, § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 138 BGB

Das im Rahmen der rechtlichen Einordnung allgemein diskutierte Problem des ungleichen Verhandlungsgleichgewichts erlangt bei der Prüfung der Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung Bedeutung. In Betracht kommt eine Sittenwidrigkeit gem. § 138 BGB.[790]

Ein sittenwidriger verwaltungsrechtlicher Vertrag liegt vor, wenn der Sozialleistungsträger den Vertrag unter Ausnutzung seiner Überlegenheit insbesondere an personellen und sachlichen Ressourcen abschließt und dabei die Willensfreiheit des Vertragspartners unzumutbar einschränkt (Missbrauch des Verhandlungsgewichts[791]).[792] Das Ergebnis der Verhandlungen muss ein Vertrag sein, der in wesentlichen Teilen nach der Einschätzung aller gerecht Denkenden schlechterdings unerträglich ist („Stempel der Verwerflichkeit"). Hierfür reicht in der Regel der deutliche Machtmissbrauch einer hoheitlichen Überlegenheit unter Ausnutzung einer Zwangs- oder Notsituation aus.[793]

Ein Beispiel könnte der Fall eines rein willkürlich handelnden Fallmanagers sein, der beim Vertragsschluss sich nicht an den Grundsatz der Gesetzesbindung der Verwaltung hält und den Bürger mit der vorgeschlagenen Vereinbarung unter Androhung der möglichen Sanktionen nur schikanieren will. Ein solcher Fall wird in der Regel nicht gegeben sein. Es kann deshalb keine Rede davon sein, dass die Eingliederungsvereinbarung bereits aufgrund des Abschlusszwanges und der Sanktionierungsmöglichkeiten als stets sittenwidrig anzusehen ist. Eine Sittenwidrigkeit im Einzelfall ist allerdings durchaus denkbar.

---

790 *Knoblauch/Hübner*, NDV 2005, S. 279; *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 9.

791 *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 283; *Höfling*, JuS 2000, S. 632.

792 Zu prüfen ist in diesem Zusammenhang auch, ob die Voraussetzungen einer Anfechtung wegen Täuschung oder rechtswidriger Drohung gem. § 123 BGB gegeben sind. Dazu *Höfling/Krings*, JuS 2000, S. 632.

793 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 59; BVerfG, Urteil v. 19.10.1993, 1 BvR 567/89, 1 BvR 1044/89, ZIP 1993, S. 1775; BVerwGE 42, 331 [342 f].

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

ee) Nichtigkeit gem. § 58 Abs. 2 Nr. 1 SGB X i.V.m. § 40 SGB X

Gem. § 58 Abs. 2 Nr. 1 SGB X i.V.m. § 40 SGB X ist ein verwaltungsrechtlicher Vertrag nichtig, wenn der Vertrag unter schweren Inhalts- und Formfehlern leidet.[794] Nach der vor der Geltung des VwVfG entwickelten *Evidenztheorie* führt nur ein besonders schwerer Form- oder Inhaltsfehler, der mit der Rechtsordnung unter keinen Umständen vereinbar ist und überdies für einen urteilsfähigen Bürger offensichtlich sein muss, zur Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes. Die Generalklausel für die Nichtigkeit von Verwaltungsakten in § 44 Abs. 1 VwVfG ist auf die Nichtigkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages zu übertragen. Abgestellt wird auf das Gewicht und die Bedeutung des Fehlers, nicht auf Fehlerarten oder gar auf ein mehr oder weniger schuldhaftes Verhalten des Behördenvertreters. Der Verstoß gegen eine wichtige Rechtsbestimmung allein, selbst gegen eine Verfassungsbestimmung wie Art. 20 Abs. 3 GG oder gegen die Grundrechte, führt nicht zur Nichtigkeit.[795] Nichtig sein dürften dagegen (bewusst) ohne Rücksicht auf die gesetzlichen Anforderungen getroffene Willkürmaßnahmen, und zwar sowohl solche zum Nachteil des Adressaten als auch ihn begünstigende Regelungen.[796]

Je nach Ausgestaltung des Falles ist also auch § 58 Abs. 2 Nr. 1 SGB X ein Prüfungspunkt, an dem das willkürliche Handeln eines Fallmanagers die Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung herbeiführen kann. Um den Nichtigkeitsgrund „Sittenwidrigkeit“ vom Vorliegen eines schweren Inhalts- oder Formmangels gem. § 40 SGB X abgrenzen zu können, kann darauf abgestellt werden, ob das willkürliche Verhalten der Schikane des Hilfebedürftigen „dient“, also die bewusste Beeinflussung des freien Willens des Hilfebedürftigen, oder ob ein anderer Fehler des Fallmanagers (z.B. willkürliche Eingliederungsleistung) die Eingliederungsvereinbarung nichtig macht.

ff) Nichtigkeit gem. § 58 Abs. 2 Nr. 2 SGB X

§ 58 Abs. 2 Nr. 2 SGB X erfasst die Situation eines kollusiven Zusammenwirkens der Vertragsparteien zur Herbeiführung eines rechtswidrigen Erfolges. Er setzt voraus, dass die Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes mit entsprechendem Inhalt beiden Parteien bekannt war, nicht nur die tatsächlichen Umstände, die zur Rechtswidrigkeit führen würden. Gerade Ermessens- und Abwägungsfehler sind dem Bürger aber nur selten bekannt, sodass der Anwendungsbereich der Vorschrift faktisch eingeschränkt ist.[797]

---

794 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 19; *Henneke*, in: *Knack*, VwVfG, 2000, § 59 Rn. 18; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 2008, § 59 Rn. 23 f.

795 So BVerwGE 19, 284 [287]; 23, 237 [238]; 27, 295 [299]; vgl. *Sachs*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 44 Rn. 100 ff m.w.N..

796 Im konkreten Fall für grobe Fehler bei der Schätzung der Besteuerungsgrundlagen verneinend BFH, Urteil v. 1.10.1992, IV R 34/90, NVwZ 1993, S. 1231 f.

797 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 30 ff; *Henneke*, in: *Knack*, VwVfG, 2000, § 59 Rn. 19; *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, Bd. 2, SGB X, § 58 Rn. 9.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Es müsste ein Zusammenwirken zwischen Fallmanager und Hilfebedürftigem stattfinden, das dazu führt, dass z.B. Leistungen zur Eingliederung trotz Fehlens der Voraussetzungen wider besseres Wissen der Vertragsparteien vereinbart werden.

gg) Nichtigkeit gem. §§ 58 Abs. 2 Nr. 3, 4 SGB X

Die Nichtigkeitsgründe der §§ 58 Abs. 2 Nr. 3, 4 SGB X sind auf die Eingliederungsvereinbarung nicht anwendbar. Es handelt sich bei der Eingliederungsvereinbarung weder um einen Vergleichsvertrag im Sinn des § 54 SGB X noch um einen Austauschvertrag im Sinn des § 55 SGB X.[798]

hh) Zwischenergebnis

Die Regelung der Nichtigkeit in § 58 SGB X geht im Spannungsfeld zwischen der Vertragsverbindlichkeit und dem Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung einen „Mittelweg"[799], weist dem verwaltungsrechtlichen Vertrag aber eine höhere Bestandskraft zu als dem Verwaltungsakt.[800] Das heißt auch, dass die gerichtliche Kontrolldichte aufgrund § 58 SGB X in Bezug auf die Eingliederungsvereinbarung geringer ist als bei einer Festsetzung durch Verwaltungsakt gem. § 15 Abs. 1 S. 6 SGB II. Aufgrund der sanktionierten Abschlussverpflichtung ist die Gefahr des Missbrauchs des unbestritten unausgewogenen Verhandlungsgewichtes zwischen Staat und Einzelnen Anlass genug, die gerichtliche Kontrolldichte dieser Tatsache anzupassen. Dazu ist das geltende Recht des verwaltungsrechtlichen Vertrags bei entsprechender Auslegung der Vorschriften durchaus in der Lage. Zudem wird eine verfahrensrechtliche Absicherung der Rechte des Bürgers als erforderlich angesehen.[801]

b) Nichterteilung des Einvernehmens des kommunalen Trägers, § 15 Abs. 1 S. 1 SGB II

Welche Folgen die Nichterteilung des Einvernehmens des kommunalen Trägers hat, hängt davon ab, ob das Zustimmungserfordernis Wirksamkeitsvoraussetzung ist oder bloßes internes Mitwirkungsrecht, § 57 SGB X.

Die in § 57 SGB X enthaltenen Zustimmungserfordernisse bringen zum Ausdruck, dass Verträge zu Lasten Dritter auch im Verwaltungsrecht grundsätzlich unzulässig sind. Diese Wertung basiert auf der Schranke der Vertragsfreiheit in Art. 2 Abs. 1 GG, den Rechten anderer.[802] Es gibt Zustimmungserfordernisse eines Dritten, in dessen

798 Vgl. zweites Kapitel B II 5c) ee) S. 211; a.A. *Berlit*, SozR akt 2006, S. 47 f, der die entsprechende Anwendbarkeit des § 55 auf den hinkenden Austauschvertrag voraussetzend zu § 58 Abs. 2 Nr. 4 SGB X Ausführungen macht.

799 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 59 Rn. 7.

800 *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, Bd. 2, SGB X, § 58 Rn. 3; *Freischmidt*, in: *Hauck/Noftz,* SGB X, K § 58 Rn. 4.

801 Zur Zulässigkeit einer Klage auf Feststellung der Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung vgl. zweites Kapitel B II 10c) dd) S. 223 f.

802 BVerwG, DVBl 1993, S. 434; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 2008, § 58 Rn. 1; *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 58 Rn. 2. Kritik an diesem Ansatz übt *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 140, der darauf hinweist, dass § 58 VwVfG auf der subjektiven Richtigkeitsgewähr durch

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Rechte durch den verwaltungsrechtlichen Vertrag eingegriffen wird, und Zustimmungserfordernisse, die eine andere Behörde betreffen, § 58 VwVfG, § 57 SGB X. Die Abgrenzung zwischen dem Dritten gem. § 58 Abs. 1 VwVfG, § 57 Abs. 1 SGB X und der Behörde in § 58 Abs. 2 VwVfG, § 57 Abs. 2 SGB X erfolgt danach, welche Rechtsposition durch die Zustimmung bzw. Mitwirkung geschützt werden soll: In Abs. 1 werden subjektiv-öffentliche Rechte Dritter geschützt, mit Abs. 2 wird die öffentliche Kompetenzordnung gewahrt werden.[803]

Auf die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II findet insgesamt § 57 Abs. 2 SGB X Anwendung. Abzulehnen ist wegen des über die flankierenden Leistungen hinausgehenden Interesses des kommunalen Trägers die Beschränkung des Mitwirkungsrechts auf die Inhalte der Eingliederungsvereinbarung, die die flankierenden Leistungen betreffen.[804] Es wird eine eigenständige Rechtsposition des kommunalen Trägers geschützt werden.[805]

Ein ohne diese Zustimmung beziehungsweise Mitwirkung geschlossener Vertrag ist schwebend unwirksam, bindet aber die Parteien bis zur endgültigen Verweigerung oder Erklärung der Zustimmung beziehungsweise Vornahme der Mitwirkungshandlung. Die später erteilte Zustimmung oder vorgenommene Mitwirkung wirkt *ex tunc* auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses zurück.[806] Die Vorschrift ist auch anwendbar, wenn das Einvernehmen direkt für den Fall des Abschlusses eines verwaltungsrechtlichen Vertrages vorgesehen ist.[807]

Die Eingliederungsvereinbarung ist also solange schwebend unwirksam, bis der kommunale Träger sein Einvernehmen in der vorgeschriebenen Form erteilt hat.[808] Wird es nie erteilt, kommt der Vertrag nicht zustande. Dann kann die Agentur für Arbeit nicht auf der Grundlage des § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1a SGB II sanktionieren, da nicht die Weigerung des Hilfebedürftigen zum Nichtabschluss der Eingliederungsvereinbarung geführt hat, sondern das Fehlen einer Mitwirkungshandlung. Vielmehr ist der angestrebte und ausgehandelte Inhalt der Vereinbarung mittels eines Verwaltungsaktes umzusetzen und so die Verbindlichkeit für den Einzelnen herzustellen.[809]

---

privatautonomen Interessenausgleich basiert, nicht aber auf dem die Verwaltung bindenden Ansatz einer objektiven Richtigkeitsgewähr.

803 Dazu *Bonk*, in: *Stelkens*/*Bonk*/*Sachs*, VwVfG, 2001, § 58 Rn. 3; *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 137 f.

804 So aber *Berlit*, SozR akt 2006, S. 43; wohl auch *Schumacher*, in: *Oestreicher*, SGB XII/SGB II, § 15 Rn. 17.

805 *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 26; *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 15 Rn. 5; a.A. *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 10, der ohne Begründung eine interne Mitwirkungshandlung annimmt. Dazu im Einzelnen zweites Kapitel B II 2b) cc) S. 190 ff.

806 *Ziekow/Siegel*, VerwArch 2004, S. 137; *Bonk*, in: *Stelkens*/*Bonk*/*Sachs*, VwVfG, 2001, § 58 Rn. 19; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 2008, § 58 Rn. 19.

807 Zur Eingliederungsvereinbarung *Becker*, in: *Hauck/Noftz*, SGB X, K § 57 Rn. 42.

808 Diese Rechtsunsicherheit bei allen verwaltungsrechtlichen Verträgen mit einem Mitwirkungsrecht einer anderen Behörde kritisiert *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2004, S. 347 f und schlägt stattdessen eine Einspruchsmöglichkeit mit Frist vor, um der Zeit der schwebenden Unwirksamkeit ein klares Ende zu bereiten.

809 *Rixen*, in: *Eicher/Spellbrink*, SGB II, § 15 Rn. 5.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Es besteht die Möglichkeit, das Einvernehmen des kommunalen Trägers im Wege der Aufsicht oder gerichtlich ersetzen zu lassen.[810]

c) Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse

Die Eingliederungsvereinbarung nach SGB II durfte für eine Übergangszeit bis 31.12.2006 für zwölf Monate abgeschlossen werden (§ 65 Abs. 6 SGB II). Danach soll die Vereinbarung gem. § 15 Abs. 1 S. 3 SGB II grundsätzlich sechs Monate gelten. Nach dem Ende der Laufzeit soll eine neue Vereinbarung getroffen werden, in die die Erkenntnisse der bisherigen Umsetzung einfließen müssen (§ 15 Abs. 1 S. 4, 5 SGB II).

Es ist umstritten, ob unabhängig von den gesetzlich vorgegebenen Laufzeiten die Vereinbarung nach SGB II jederzeit geändert werden kann.[811] Diese einfache Anpassung würde ermöglichen, dem Sinn und Zweck der Vereinbarung, der möglichst passgenauen Förderung des einzelnen Hilfebedürftigen, zu entsprechen. Doch steht die Bindungswirkung des verwaltungsrechtlichen Vertrages diesem formlosen Weg der Vertragsanpassung in einem kooperativen Verhältnis entgegen. Denn es gilt § 59 Abs. 1 S. 1 SGB X Rechnung zu tragen.[812]

Haben sich die Verhältnisse, die für die Festsetzung des Vertragsinhalts maßgebend gewesen sind, seit Abschluss des Vertrages so wesentlich geändert, dass einer Vertragspartei das Festhalten an der ursprünglichen vertraglichen Regelung nicht zuzumuten ist, so kann diese Vertragspartei eine Anpassung des Vertragsinhalts an die geänderten Verhältnisse verlangen, § 59 Abs. 1 S. 1 SGB X. Es ist bislang noch nicht entschieden, wann dieser Fall gegeben ist. Es ist aber davon auszugehen, dass im Sinne einer Verbindlichkeit der Vereinbarung diese Möglichkeit eher eng auszulegen ist. So wird z.B. die Änderung von Förderrichtlinien innerhalb der Agentur für Arbeit nicht als ausreichende Änderung der Verhältnisse betrachtet, die die Unzumutbarkeit für die Verwaltung begründen könnte.[813]

d) Nichteinhaltung der vereinbarten Pflichten durch den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen

In der Eingliederungsvereinbarung können Pflichten nach dem SGB II verbindlich vereinbart werden. Für den Fall der Nichteinhaltung dieser Pflichten sieht das SGB II bestimmte Sanktionen vor. Diese sind in § 31 SGB II abschließend geregelt.[814]

Gem. § 60 Abs. 1 SGB X können beide Vertragspartner die sofortige Vollstreckbarkeit vereinbaren. Der Vertrag hat dann Titelfunktion und ist der einseitigen Auferlegung von Pflichten des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ebenbürtig.[815] Dies ist vor allem für

810 Dazu *Engelmann*, in: *Wulffen*, SGB X, 2008, § 57 Rn. 10.

811 So *Löschau*/*Marschner*, Hartz IV, 2004, Rn. 416.

812 Vgl. dazu zweites Kapitel B II 9c) S. 237.

813 *Knoblauch/Hübner*, NDV 2005, S. 281.

814 Vgl. zweites Kapitel B II 7c) S. 218 ff.

815 *Maurer,* Der Verwaltungsvertrag, in: *Hill,* Verwaltungshandeln durch Verträge und Absprachen, 1990, S. 23.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

die Arbeitsverwaltung interessant, die das in der Eingliederungsvereinbarung Vereinbarte nicht mittels Verwaltungsakt festsetzen darf, sobald der Hilfebedürftige über den Inhalt verhandelt. Die sofortige Vollstreckbarkeit ist aber nur dann hilfreich, wenn die Zwangsvollstreckung nach zivilprozessualen Grundsätzen zulässig ist. Das ist jedenfalls für nicht vertretbare Handlungen nicht der Fall, § 888 Abs. 1 ZPO. Diese können nur mittels Zwangsgeld und Zwangshaft durchgesetzt werden. Die Vereinbarung einer sofortigen Vollstreckbarkeit der Eingliederungsvereinbarung wird deshalb regelmäßig nicht erfolgen. Zwar würde die Verhängung von Zwangsgeld zu staatlichen Einnahmen führen, wenn der Hilfebedürftige das Zwangsgeld begleichen kann, doch wird dadurch das Ziel, vereinbarungskonformes Verhalten des Hilfebedürftigen zu bewirken, nicht erreicht werden. Es wird lediglich der Druck auf den Hilfebedürftigen erhöht.[816]

aa) Schadensersatz bei Abbruch einer Bildungsmaßnahme, § 15 Abs. 3 SGB II

Das Gesetz ermächtigt die Parteien der Vereinbarung ausdrücklich nur im Einzelfall, selbst Sanktionen zu vereinbaren. § 15 Abs. 3 SGB II regelt einen solchen Fall. Rechtsgrundlage ist dann die Eingliederungsvereinbarung.

Wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige eine vereinbarte Bildungsmaßnahme[817] aus einem von ihm zu vertretenden Grund abbricht, sind bereits in der Vereinbarung eine Schadensersatzpflicht des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und deren Umfang vorzusehen.[818] Damit soll über die drohende Absenkung des Arbeitslosengeldes II gem. § 31 Abs. 1 Nr. 2 SGB II hinaus ein finanzieller Anreiz geschaffen werden, die begonnene Maßnahme zu Ende zu führen.[819]

In Abgrenzung zu bekannten Fällen, in denen z.B. ein Beamter oder Soldat nach dem Durchlaufen einer Ausbildung auf Staatskosten, ohne die vereinbarte Zeit im Staatsdienst geblieben zu sein, ausscheidet und dann die Ausbildungskosten erstatten muss, ist hier gerade nicht die Kostenerstattung nach der Ausbildung geregelt. Die Sanktion ist vielmehr direkt an den Abbruch geknüpft. Die frühere Regelung in § 46 Abs. 3 S. 2 AFG in der bis zum 31.12.1997 geltenden Fassung wurde nicht übernommen.[820] Eine andere entsprechende Regelung findet sich nicht im SGB II.[821]

Das unterstreicht, dass es dem Gesetzgeber nicht um einen Beitrag zu den bei der Weiterbildungsmaßnahme entstehenden Kosten geht, sondern darum, durch einen finanziellen Anreiz die Beendigung der Maßnahme zu fördern. Dem Abschluss der Ausbildung wird Priorität eingeräumt mit dem Ziel der Verbesserung der Eingliederungschancen.

---

816 *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 11; *ders*., SozR akt 2006, S. 43.

817 Zum Begriff *Fuchsloch*, in: *Gagel*, SGB II, § 15 Rn. 87 ff.

818 *Spellbrink*, SozR akt 2006 S. 55 f weist darauf hin, dass § 15 Abs. 3 SGB II keine Rechtsgrundlage für einen nochmaligen Verwaltungsakt zur Feststellung der Schadensersatzpflicht enthält.

819 BT-Drucksache 15/1516, S. 54.

820 Sie lautete: „Die Leistungen sind zurückzuzahlen, wenn der Antragsteller innerhalb von vier Jahren nach Abschluss der Maßnahme ohne wichtigen Grund nicht mindestens drei Jahre lang eine die Beitragspflicht begründende Beschäftigung ausgeübt hat."

821 Dazu *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 81 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

bb) Vertragsstrafe, § 61 SGB X i.V.m. §§ 339 ff BGB

Da es sich bei der Eingliederungsvereinbarung um einen verwaltungsrechtlichen Vertrag handelt, sind die Vorschriften über eine Vertragsstrafe grundsätzlich entsprechend anwendbar gem. § 61 S. 2 SGB X i.V.m. §§ 339 ff BGB. Voraussetzung ist, dass die Anwendung bürgerlichen Rechts nicht gegen Grundgedanken des öffentlichen Rechts verstößt.[822] Die Vertragsstrafe dient auch beim verwaltungsrechtlichen Vertrag (nur) dazu, den Schuldner - gleichgültig ob Verwaltung oder Bürger - zur Erbringung der geschuldeten Leistung anzuhalten. Die Vereinbarung einer Vertragsstrafe muss sich also sachlich rechtfertigen lassen. Das bedeutet, die Nichterfüllung des Vertrages muss besondere Vorteile für den Bürger oder besondere Nachteile für die Behörde entstehen lassen, die mit Hilfe einer Vertragsstrafe ausgeglichen werden sollen. Sie enthält einen Zuschlag zur geschuldeten Hauptleistung und setzt Verschulden voraus. Sie ist insbesondere keine Gegenleistung für den Erlass einer Maßnahme, sondern dient der ordnungsgemäßen Erfüllung des Vertrages. Ein Verstoß gegen das Koppelungsverbot ist deshalb grundsätzlich bei der Vereinbarung einer Vertragsstrafe in einem verwaltungsrechtlichen Vertrag nicht zu befürchten.[823]

Wird eine Regelung über die Schadensersatzpflicht nach Abbruch einer Weiterbildungsmaßnahme nach § 15 Abs. 3 SGB II in die Eingliederungsvereinbarung aufgenommen, kann dies nicht als eine Form von vereinbarter Vertragsstrafe betrachtet werden. Ein Schaden ist nicht Voraussetzung einer Vertragsstrafe, weil die Vertragsstrafe nicht nur dem Ausgleich von Vermögensinteressen dient, sondern vor allem auf die Sicherung immaterieller Interessen abzielt.[824] § 15 Abs. 3 SGB II spricht aber von Schadensersatz und setzt somit einen Schaden voraus. Dieser Schaden kann nie höher als die verauslagten Kosten für die Maßnahme sein. Bei § 15 Abs. 3 SGB II handelt es sich somit nicht um eine Vertragsstrafe.[825] Die Vorschrift steht aber andererseits der Vereinbarung einer Vertragsstrafe nicht entgegen.

Die Vertragstrafe zu Lasten des Hilfebedürftigen wird durch die abschließende Sanktionsvorschrift des § 31 SGB II überlagert. Damit ist ausgeschlossen, dass zusätzlich zu den gesetzlich vorgesehenen Sanktionen eine Vertragsstrafe wegen Nichterfüllung der Eingliederungsvereinbarung zu Lasten des Hilfebedürftigen vereinbart werden kann. Die Sanktionierung auf der Grundlage des § 31 SGB II geht gem. § 37 SGB I der Verweisungsnorm des § 61 SGB X vor. Die Sanktionierung des Hilfebedürftigen tritt bei Verweigerung des Abschlusses, aber eben auch bei Nichterfüllung der Eingliederungsvereinbarung ein. Eine weitere zusätzliche „Strafe“ des Hilfebedürftigen kann somit nicht vereinbart werden.[826]

---

822 *Schilling*, Die Vertragsstrafe in Verträgen mit der öffentlichen Hand, VerwArch 1993, S. 226; *Kessler/Kortmann*, DVBl 1977, S. 690 ff.

823 *Maurer,* Der Verwaltungsvertrag, in: *Hill,* Verwaltungshandeln durch Verträge und Absprachen, 1990, S. 27; *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 62 Rn. 37.

824 *Gottwald*, in: Münchener Kommentar, 2007, § 340 Rn. 8.

825 So auch *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 55.

826 So auch *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 11.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

cc) Schadensersatz, § 61 S. 2 SGB X i.V.m. § 280 BGB

Dieselbe Begründung steht der Entstehung eines Schadensersatzanspruchs gem. § 61 S. 2 SGB X i.V.m. § 280 BGB entgegen. Die Sanktionsvorschrift in § 31 SGB II regelt abschließend die Folgen der Nichteinhaltung der Eingliederungsvereinbarung. Zudem handelt es sich bei der Eingliederungsvereinbarung nicht um einen synallagmatischen Vertrag, sodass die entsprechende Anwendung von privatrechtlichen Institutionen, die das Synallagma voraussetzen, ebenfalls ausscheiden und einem Absenkungsbescheid nicht entgegengehalten werden können, z.B. Nachbesserungs-, Zurückbehaltungs-, oder sonstige Leistungsverweigerungsrechte.[827]

e) Nichteinhaltung der vereinbarten Pflichten durch die Agentur für Arbeit

aa) Erfüllungsanspruch

Eine Regelung, die das Nichteinhalten der Eingliederungsvereinbarung durch die Verwaltung parallel zu § 31 SGB II ahnden würde, gibt es nicht. Es bleibt deshalb für die Verwaltung bei den Folgen, die das Vertragsrecht auf verwaltungsrechtlicher Grundlage kennt. Vom Vorliegen eines verwaltungsrechtlichen Vertrages ausgehend entfaltet jeder echte Vertrag Bindungswirkung gegenüber dem Hilfebedürftigen und führt zur gerichtlichen Durchsetzbarkeit des Vereinbarten.[828] Es entsteht somit ein vertraglicher Erfüllungsanspruch, wenn die vereinbarten Leistungen zur Eingliederung nach Grund, Umfang oder Zeitpunkt konkret festgelegt sind.

Fehlt hingegen diese Bestimmtheit, sind die getroffenen Abreden als vertragliche Zusicherung zu verstehen, die näher zu bestimmenden Leistungen auf der Grundlage eines Verwaltungsaktes zu erbringen.[829] Gem. § 34 Abs. 3 SGB X ist die Verwaltung bei einer Änderung der Verhältnisse, wie sie in § 59 SGB X für den verwaltungsrechtlichen Vertrag geregelt ist, nicht mehr an die Zusicherung gebunden.[830]

bb) Vertraglicher Schadensersatz und Aufwendungsersatz, § 61 S. 1 SGB X i.V.m. § 280 bzw. 284 BGB

Daneben stehen vertragliche Ansprüche auf Schadensersatz und Aufwendungsersatz.[831] Voraussetzung ist das Vorliegen haftungsbegründender Kausalität sowie ein bezifferbarer Schaden. Die Bezifferbarkeit setzt voraus, dass in der Eingliederungsvereinbarung Anhaltspunkte für die Entstehung eines Schadens aufgeführt sind.[832] Die bloße fehlgeschlagene Vermittlung bei hinreichend konkreten Vermittlungsbemühun-

827 *Berlit*, SozR akt 2006, S. 49.

828 *Müller*, in: *Hauck/Noftz*, SGB II, K § 15 Rn. 42; so auch ohne weitere Begründung *Stark*, in: *Estelmann*, SGB II, § 15 Rn. 78.

829 *Berlit*, in: *Münder/Armborst*, LPK-SGB II, 2005, § 15 Rn. 12.

830 Vgl. zweites Kapitel B II 8c) S. 233; zweites Kapitel B II 9c) S. 237.

831 *Knoblauch/Hübner*, NDV 2005, S. 281.

832 *Berlit*, SozR akt 2006, S. 49.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

gen der Arbeitsagentur als solche wird sicher nicht ausreichen, um Ansprüche des Einzelnen begründen zu können.

cc) Amtshaftungsansprüche

Amtshaftungsansprüche kommen stets in Betracht[833], sind aber wegen ihrer strengen Voraussetzungen, insbesondere einer schuldhaft verletzten Amtspflicht gegenüber dem Geschädigten nur selten erfolgreicher als vertragliche Anspruchsgrundlagen. Ein Anwendungsgebiet ist sicherlich der schuldhaft schlecht betreute Arbeitslose, der nicht nur Opfer der Überlastung des Fallmanagers ist, sondern einem willkürlich handelnden Mitarbeiter der Agentur für Arbeit gegenübersteht. Hier kommen tatsächlich Schadensersatzansprüche aus Amtshaftung in Betracht, die aber ohne eine konkrete Situation nicht genauer beurteilt werden können.

9. Beendigung der Eingliederungsvereinbarung

a) Erledigung

Auch die Eingliederungsvereinbarung nach § 15 SGB II erledigt sich durch Beendigung des Zustands der Arbeitslosigkeit, denn dann ist die Voraussetzung „erwerbsfähiger Hilfebedürftiger“ nicht mehr gegeben, und die Vereinbarung wird gegenstandslos.

b) Zeitablauf

Die Eingliederungsvereinbarung wird im Regelfall für sechs Monate abgeschlossen, § 15 Abs. 1 S. 3 SGB II. Besteht die Arbeitslosigkeit fort, soll eine Anschlussvereinbarung geschlossen werden, § 15 Abs. 1 S. 4, 5 SGB II. Nach diesem Zeitraum und wenn keine Anschlussvereinbarung geschlossen wird, endet die ursprüngliche Vereinbarung wegen Fristablaufs. Ist keine Befristung vereinbart, endet die Vereinbarung theoretisch nie, außer im Fall einer Erledigung.[834]

c) Änderung der Verhältnisse, § 59 Abs. 1 S. 1 SGB X

Die ursprüngliche Vereinbarung wird durch die Anpassung des Vertragsinhaltes gem. § 59 Abs. 1 S. 1 SGB X abgeändert. Sie besteht also fort.[835] Im Fall der Eingliederungsvereinbarung nach SGB II führt deshalb eine Änderung der Verhältnisse nicht zu einem Beendigungstatbestand.

d) Kündigung des verwaltungsrechtlichen Vertrags, § 59 SGB X

In § 59 Abs. 1 S. 1 ist für den Fall ein Kündigungsrecht vorgesehen, dass die Vertragsanpassung aufgrund veränderter Verhältnisse nicht möglich oder einer Partei nicht zumutbar ist. Da die Grenze zwischen einer hinzunehmenden Vertragsstörung und einer

833 So auch *Berlit,* SozR akt 2006, S. 49.

834 *Knoblauch/Hübner*, NDV 2005, S. 281.

835 *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 60 Rn. 22 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Störung, die zur Kündigung berechtigt, liegt und von den Umständen im Einzelfall abhängt[836], ist an dieser Stelle keine abschließende Stellungnahme möglich. Bislang hat die Rechtsprechung noch nicht Position beziehen müssen. Es ist aber von einer engen Auslegung auszugehen, da die Bindung an einen Vertrag nicht ohne ein gewisses Gewicht der Gründe beseitigt können werden soll.

Als ultima ratio hat die Verwaltung ein Kündigungsrecht, um schwere Nachteile für das Gemeinwohl zu verhüten oder zu beseitigen. Der Begriff „schwerer Nachteil" für das Gemeinwohl ist eng auszulegen. Es müssen besondere, erhebliche, überragende Interessen der Allgemeinheit bedroht sein. Bestünde der Vertrag fort, würden dem Staat auf allen seinen Ebenen unzumutbare Lasten auferlegt. Die in § 58 SGB X beschriebenen Nichtigkeitsgründe des verwaltungsrechtlichen Vertrages dürfen durch das Kündigungsrecht mithin nicht ausgehöhlt werden.[837] Aufgrund des engen Anwendungsbereichs der Vorschrift wird sie bei den Größenordnungen von Leistungen, die in einer einzelnen Eingliederungsvereinbarung vereinbart werden können, keine Anwendung finden. Sie wird hier eher der Vollständigkeit halber genannt, um die Regelungsdichte des verwaltungsrechtlichen Vertrages im deutschen Recht aufzuzeigen.

10. Rechtsschutz

a) Außergerichtlicher Rechtsschutz

aa) Dienstaufsichtsbeschwerde

Die Dienstaufsichtsbeschwerde ist auch für den Fall eines willkürlich handelnden Fallmanagers ein Druckmittel, aber sicher kein objektives Überprüfungsinstrument. Problematisch und für den Bürger schwer feststellbar ist die Zuständigkeit für die Dienstaufsicht in den Arbeitsgemeinschaften. Diese richtet sich danach, ob der Arbeitsgemeinschaft die Dienstherreneigenschaft zukommt. Dies ist derzeit unterschiedlich von Bundesland zu Bundesland. Teilweise wurden Arbeitsgemeinschaften in öffentlich-rechtlichen Formen gegründet und haben deshalb Dienstherreneigenschaft. Dann ist die Dienstaufsichtbeschwerde dort einzulegen.[838] In den anderen Arbeitsgemeinschaften muss sich der Bürger an die Körperschaft halten, bei der der betreffende Mitarbeiter beschäftigt ist. Von außen ist dies nicht erkennbar und deshalb ein Handlungsfeld für den Gesetzgeber, sobald grundsätzlich über die Neuorganisation des Vollzugs des SGB II entschieden ist.

bb) Ombudsrat

Für die Zeit vom 1.1.2005 bis 30.6.2006 setzte der damalige Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit *Wolfgang Clement* in Abstimmung mit dem damaligen Bundeskanzler *Gerhard Schröder* den Ombudsrat „Grundsicherung für Arbeitsuchende" ein.

836 Dazu allgemein *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 60 Rn. 17.
837 Vgl. *Bonk*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 2001, § 60 Rn. 26 ff.
838 Z.B. VG Arnsberg, Urteil v. 22.3.2007, 20 K 2029/06.PVL.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Außerhalb des regulären Widerspruchs- und Klageverfahrens konnten dort Einzelfälle, Fälle von besonderer Bedeutung oder häufig wiederkehrende Fragestellungen nach dessen eigenem Ermessen aufgegriffen werden. Einwände der künftigen Empfänger von Arbeitslosengeld II waren nach wie vor an die zuständige Behörde zu richten, konnten dort aber unbürokratisch aufgegriffen und auf das politische Tableau gebracht werden. So sollten Schwachstellen der Regelungen des SGB II schneller aufgedeckt und dem zuständigen Bundesminister zur Weiterentwicklung des Gesetzes und seiner Anwendung zugeleitet werden. Die schriftlichen Eingaben wurden in einer eigens eingerichteten Geschäftsstelle bearbeitet, telefonische Anfragen von der Infostelle beantwortet. Während der Übergangszeit gab es so eine zusätzliche Auskunftsstelle für Fragen und Probleme der Grundsicherung für Arbeitsuchende.[839]

b) Widerspruchsverfahren

In § 39 SGB II ist vorgesehen, dass der Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt, der über Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende entscheidet, keine aufschiebende Wirkung hat. Einen solchen stellt der Sanktionsbescheid gem. § 31 Abs. 6 SGB II dar, sodass es in diesem Fall neben der Einlegung des Widerspruchs erforderlich ist, die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung zu beantragen, § 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG. Auch für andere Bescheide über Eingliederungsleistungen gelten diese Ausführungen.

Für die Eingliederungsvereinbarung als solche gibt es keine spezielle Regelung. Das Widerspruchsverfahren ist damit bei Zweifeln über die Rechtmäßigkeit der Eingliederungsvereinbarung nicht einzuleiten, weil es sich nicht um einen Verwaltungsakt im Sinn des § 31 SGB X handelt.

c) Gerichtlicher Rechtsschutz

Beim gerichtlichen Rechtsschutz sind drei Konstellationen zu unterscheiden: Es stehen Klagen mit dem Ziel der Erfüllung der Eingliederungsvereinbarung neben Klagen, in denen eine einseitige Sanktion angefochten wird und Klagen auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Eingliederungsvereinbarung.

aa) Rechtsweg, § 51 SGG

Der Rechtsweg zu den Sozialgerichten ist für die drei Fallgestaltungen gem. § 51 Abs. 1 Nr. 4a SGG eröffnet, denn es handelt sich bei den Streitigkeiten stets um solche über die Grundsicherung für Arbeitsuchende, die im SGB II geregelt ist.

bb) Rechtsschutz bei Umsetzung der Vereinbarung

Die Vertragserfüllung ist im Wege der Leistungsklage gem. § 54 SGG zu erwirken, es sei denn, der Vertrag enthält eine Unterwerfungsklausel, die als Vollstreckungsklau-

839 *Ombudsrat - Grundsicherung für Arbeitsuchende*, Schlussbericht vom 23.6.2006, S. 5 f; dazu *Rexin,* SozSich 2006, S. 243 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

sel dienen kann.[840] Dann kann das Zwangsvollstreckungsverfahren eingeleitet werden. Problematisch kann bei der Leistungsklage wegen Schadensersatz auf der Grundlage des § 15 Abs. 3 SGB II sein, dass in der Eingliederungsvereinbarung die wesentlichen Faktoren für die Entstehung des Schadensersatzanspruchs enthalten sein müssen.

cc) Rechtschutz gegen Sanktionen und Einstellung der Vermittlung

(1) Klägerisches Begehren

Das klägerische Begehren des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ist bei einer Senkung des Arbeitslosengeldes II gem. § 31 SGB II die Auszahlung der ungesenkten Summe. Bei der Einstellung der Vermittlungstätigkeit ist es die Aufhebung des Bescheids, in dem die Arbeitsverwaltung diese Entscheidung bekannt gibt.

(2) Klageart

Hat die Arbeitsverwaltung einen Verwaltungsakt erlassen und richtet sich das klägerische Begehren auf die Beseitigung dieses Verwaltungsaktes, ist grundsätzlich die Anfechtungsklage statthafte Klageart, § 54 Abs. 1 S. 1 SGG. Das gilt auch für den Bescheid, in dem die Einstellung der Vermittlung mitgeteilt wird.

Auch bei einem Sanktionsbescheid im Sinn des § 31 Abs. 6 SGB II ist statthafte Klageart grundsätzlich die Anfechtungsklage. Die Senkung des Arbeitslosengeldes II gem. § 31 SGB II geschieht zwar durch Gesetz.[841] Es handelt sich deshalb bei dem Sanktionsbescheid um einen feststellenden Verwaltungsakt, der besagt, was *de lege lata* bereits gilt. Dieser Bescheid stellt die Rechtslage verbindlich fest, enthält mithin also eine Regelung im Sinn des § 31 SGB X. Denn solange der Bescheid in der Welt ist, ist er Rechtsgrundlage für die Kürzung der Leistung. Der erwerbsfähige Hilfebedürftige wird also durch diesen Bescheid in Kenntnis gesetzt, dass er eine abgesenkte Summe Arbeitslosengeld II ausbezahlt bekommt. Wird dieser Bescheid aufgehoben, lebt der bisher wirksame Leistungsbescheid wieder auf.

Anders ist der Fall, wenn noch kein Leistungsbescheid erlassen worden ist. Dann genügt nicht die Aufhebung des Sanktionsbescheides, mithin also nicht die Anfechtungsklage, weil er damit nicht sein Ziel, die Auszahlung des Arbeitslosengeldes II in ungesenkter Höhe, erreichen kann. Statthaft ist vielmehr für diesen Fall die Verpflichtungsklage auf Erlass eines Bescheides über die Auszahlung eines Arbeitslosengeldes II in ungekürzter Höhe.

dd) Feststellung der Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung

In der Eingliederungsvereinbarung wird ein grundsätzlich feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Sinn des § 55 Nr. 1 SGG begründet oder jedenfalls inhaltlich geändert. Ein Vorverfahren ist bei der Feststellungsklage nicht durchzuführen, da dieses nur

840 BSGE 35, 47 [50 f].

841 Vgl. zweites Kapitel B II 7c) S. 218 ff.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

bei Verwaltungsakten, nicht aber bei verwaltungsrechtlichen Verträgen vorgesehen ist, § 78 SGG i.V.m. § 39 Nr. 1 SGB II.

Problematisch ist, ob ein berechtigtes Interesse des Hilfebedürftigen an der Feststellung vorliegt, dass das Rechtsverhältnis, das die Eingliederungsvereinbarung begründet hat, nicht gegeben ist. Dem steht entgegen, dass der Hilfebedürftige den Sanktionsbescheid abwarten und gegen diesen vorgehen könnte. Verweist man den Hilfebedürftigen auf eine Inzidenzprüfung im Rahmen des Rechtsschutzes gegen diesen Bescheid, weist man ihm das Risiko einer Fehleinschätzung der Rechtmäßigkeit der Eingliederungsvereinbarung zu. Denn er müsste zunächst die Absenkung hinnehmen und schließlich bei einem *non-liquet* die Last der Nichterweislichkeit eines wichtigen Grundes i.S.d. § 31 Abs. 1 S. 2 SGB II tragen. Die Wahl der Rechtsform Vertrag hätte rechtsschutzverkürzende Wirkung, wenn die Eingliederungsvereinbarung selbst nicht im Wege einer Feststellungsklage gesondert überprüfbar ist. Damit wäre Art. 19 Abs. 4 GG berührt. Dies begründet unabhängig von der Frage nach dem gerichtlichen Prüfungsmaßstab für die Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung die Zulässigkeit der Feststellungsklage zur Überprüfung der Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung.[842]

d) Kosten

Es gilt der Grundsatz der Gebührenfreiheit im Sozialrecht. Das Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit ist für Leistungsempfänger der Grundsicherung für Arbeitsuchende kostenfrei, soweit sie in dieser jeweiligen Eigenschaft als Kläger oder Beklagter beteiligt sind, § 183 S. 1 SGG.

842 So auch *Berlit*, SozR akt 2006, S. 49.

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

https://doi.org/10.5771/9783845220468-182, am 12.10.2024, 07:05:16
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb