

Rechtliche Folgen aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 5.11.2019 zum Aktenzeichen 1 BvL 7/16 (Sanktionsurteil)

Roland Rosenow
17.11.2019

Am 5.11.2019 hat das BVerfG sein Urteil über die Sanktionsvorschriften des SGB II („Hartz IV“) verkündet. Das Urteil ist deutlich als politischer Kompromiss erkennbar, dessen rechtliche Begründung widersprüchlich erscheint. Im Folgenden geht es jedoch nicht um eine Auseinandersetzung mit der Begründung des Urteils, sondern um eine erste Einschätzung, welche rechtlichen Folgen sich aus dem Urteil ergeben, und um Handreichungen für Leistungsberechtigte, für die Praxis von Beratungsstellen und Rechtsanwälten und Rechtsanwältinnen.

Übersicht

I. Das Urteil des BVerfG vom 5.11.2019 zum Az. 1 BvL 7/16.....	2
1. Entscheidungsformel	3
2. Begründung	3
II. Sofortige Geltung der Entscheidungsformel	4
1. Inhalt der Entscheidungsformel.....	4
2. Sanktionen bei wiederholter Pflichtverletzung	4
a) Keine 60%-Sanktionen und keine Totalsanktionen mehr.....	4
b) Keine Kombination mit 10%-Sanktionen.....	5
c) Keine Kombination mit Aufrechnung gegen Erstattungs- oder andere Forderungen ..	5
3. Sanktionsbescheide, die vor dem 5.11.2019 erlassen wurden.....	5
a) Eintritt der Bestandskraft vor dem 5.11.2019.....	6
aa) Ende der Sanktion vor dem 5.11.2019.....	6
bb) Ende der Sanktion ab dem 5.11.2019.....	6
b) Eintritt der Bestandskraft ab 5.11.2019.....	6
aa) Kein Widerspruch eingelegt.....	6
bb) Widerspruch oder Klage sind anhängig	6
4. Sanktionsbescheide, die ab dem 5.11.2019 erlassen werden.....	6
5. Härtefallregelung	7
6. Vorzeitige Aufhebung der Sanktion	8
III. Erste Überlegungen zu weiteren Folgen aus der Begründung	10
1. U25-Sanktionen nach § 31a Abs. 2 SGB II.....	10
2. Erforderlichkeit der Eignung von Pflichten.....	11
3. Unverhältnismäßigkeit von Sanktionen wegen Meldeversäumnissen	11

I. Das Urteil des BVerfG vom 5.11.2019 zum Az. 1 BvL 7/16

Das Urteil kann auf der Seite des BVerfG heruntergeladen werden: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2019/bvg19-074.html>

Die Entscheidungsformel des Urteil hat Gesetzeskraft (§ 31 Abs. 2 iVm § 13 Nr. 11 BVerfGG). Sie ist daher im Bundesgesetzblatt zu veröffentlichen. Die Veröffentlichung ist noch nicht erfolgt.

Die Entscheidungsformel lautet:

1. § 31a Absatz 1 Sätze 1, 2 und 3 Sozialgesetzbuch Zweites Buch in der Fassung des Gesetzes zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011 (Bundesgesetzblatt I Seite 453) sowie der Bekanntmachung der Neufassung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch vom 13. Mai 2011 (Bundesgesetzblatt I Seite 850), geändert durch das Gesetz zur Verbesserung der Eingliederungschancen am Arbeitsmarkt vom 20. Dezember 2011 (Bundesgesetzblatt I Seite 2854), geändert durch das Neunte Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vom 26. Juli 2016 (Bundesgesetzblatt I Seite 1824), ist für Fälle des § 31 Absatz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch in der genannten Fassung mit Artikel 1 Absatz 1 Grundgesetz in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Artikel 20 Absatz 1 Grundgesetz unvereinbar, soweit die Höhe der Leistungsminderung bei einer erneuten Verletzung einer Pflicht nach § 31 Absatz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch die Höhe von 30 Prozent des maßgebenden Regelbedarfs übersteigt, soweit eine Sanktion nach § 31a Absatz 1 Sätze 1 bis 3 Sozialgesetzbuch Zweites Buch zwingend zu verhängen ist, auch wenn außergewöhnliche Härten vorliegen, und soweit § 31b Absatz 1 Satz 3 Sozialgesetzbuch Zweites Buch für alle Leistungsminderungen ungeachtet der Erfüllung einer Mitwirkungspflicht oder der Bereitschaft dazu eine starre Dauer von drei Monaten vorgibt.
2. Bis zum Inkrafttreten der Neuregelung durch den Gesetzgeber sind § 31a Absatz 1 Sätze 1, 2 und 3 und § 31b Absatz 1 Satz 3 in Fällen des § 31 Absatz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch in der Fassung folgender Übergangsregelungen weiter anwendbar:
 - a. § 31a Absatz 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch ist in den Fällen des § 31 Absatz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch mit der Maßgabe anzuwenden, dass die

Leistungsminderung wegen einer Pflichtverletzung nach § 31 Absatz 1 SGB II nicht erfolgen muss, wenn dies im konkreten Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände zu einer außergewöhnlichen Härte führen würde. Insbesondere kann von einer Minderung abgesehen werden, wenn nach Einschätzung der Behörde die Zwecke des Gesetzes nur erreicht werden können, indem eine Sanktion unterbleibt.

- b. § 31a Absatz 1 Sätze 2 und 3 Sozialgesetzbuch Zweites Buch sind in den Fällen des § 31 Absatz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch mit der Maßgabe anwendbar, dass wegen wiederholter Pflichtverletzungen eine Minderung der Regelbedarfsleistungen nicht über 30 Prozent des maßgebenden Regelbedarfs hinausgehen darf. Von einer Leistungsminderung kann abgesehen werden, wenn dies im konkreten Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände zu einer außergewöhnlichen Härte führen würde. Insbesondere kann von einer Minderung abgesehen werden, wenn nach Einschätzung der Behörde die Zwecke des Gesetzes nur erreicht werden können, indem eine Sanktion unterbleibt.
- c. § 31b Absatz 1 Satz 3 Sozialgesetzbuch Zweites Buch ist in den Fällen des § 31 Absatz 1 Sozialgesetzbuch Zweites Buch mit folgender Maßgabe anzuwenden: Wird die Mitwirkungspflicht erfüllt oder erklären sich Leistungsberechtigte nachträglich ernsthaft und nachhaltig bereit, ihren Pflichten nachzukommen, kann die zuständige Behörde unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls ab diesem Zeitpunkt die Leistung wieder in vollem Umfang erbringen. Die Minderung darf ab diesem Zeitpunkt nicht länger als einen Monat andauern.

Das Urteil hat rechtliche Folgen auf zwei Ebenen.

1. Entscheidungsformel

Was in der Entscheidungsformel gesagt ist, hat Gesetzeskraft. Es gilt genauso wie ein Gesetz. Zu beachten ist, dass die Entscheidungsformel nur Sanktionen für Personen betrifft, die mindestens 25 Jahre alt sind. Außerdem sind die Sanktionen nach § 32 SGB II (Meldeversäumnisse) nicht erfasst. Die Sanktionen wegen Meldeversäumnisses und die U25-Sanktionen nach § 31a Abs. 2 SGB II waren nicht Gegenstand des Verfahrens vor dem BVerfG.

2. Begründung

Aus der Begründung ergeben sich Folgen, die alle Sanktionen betreffen. Die Begründung hat keine Gesetzeskraft. Aus ihr ergibt sich jedoch, wie das BVerfG das Grundgesetz auslegt. Insofern können auch aus der Begründung Schlüsse gezogen werden.

II. Sofortige Geltung der Entscheidungsformel

1. Inhalt der Entscheidungsformel

Die Formel ist sehr sperrig formuliert. Ihr Inhalt lässt sich so zusammenfassen:

Das Gericht hat entschieden, dass Sanktionen bis zur Höhe von 30% des Regelsatzes verfassungsrechtlich zulässig sind. Die Regelungen, nach denen darüber hinausgehende Sanktionen verhängt werden können, sind nach dem Urteil ab sofort insoweit nicht mehr anwendbar. Das gilt aber nicht für Sanktionen für Unter-25-Jährige nach § 31 Abs. 2 SGB II.

Nicht anwendbar sind die Sanktionsvorschriften nach der Entscheidungsformel auch

- insoweit sie eine starre Dauer der Sanktion von drei Monaten vorschreiben,
- insoweit sie es nicht erlauben, dass die Sanktion aufgehoben wird, wenn die leistungsberechtigte Person ihre Pflicht, die sie verletzt hatte, nach Verhängung der Sanktion nachkommt oder Bereitschaft zur Pflichterfüllung erklärt, und
- insoweit eine Sanktion zwingend und ohne Härtefallprüfung zu verhängen ist.

Das BVerfG hat Übergangsregelungen erlassen, die ab sofort gelten:

1. „Von einer Leistungsminderung kann abgesehen werden, wenn dies im konkreten Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände zu einer außergewöhnlichen Härte führen würde. Insbesondere kann von einer Minderung abgesehen werden, wenn nach Einschätzung der Behörde die Zwecke des Gesetzes nur erreicht werden können, indem eine Sanktion unterbleibt.“ Das gilt sowohl im Fall einer ersten Pflichtverletzung (Entscheidungsformel 2.a. Satz 1), als auch in Fällen wiederholter Pflichtverletzungen (Entscheidungsformel 2.b. Satz 2).
2. „Wird die Mitwirkungspflicht erfüllt oder erklären sich Leistungsberechtigte nachträglich ernsthaft und nachhaltig bereit, ihren Pflichten nachzukommen, kann die zuständige Behörde unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls ab diesem Zeitpunkt die Leistung wieder in vollem Umfang erbringen. Die Minderung darf ab diesem Zeitpunkt nicht länger als einen Monat andauern.“

2. Sanktionen bei wiederholter Pflichtverletzung

a) Keine 60%-Sanktionen und keine Totalsanktionen mehr

Eine Minderung wegen wiederholter Pflichtverletzungen nach § 31a Abs. 1 Sätze 2 und 3 SGB II darf nicht über 30 Prozent des maßgebenden Regelbedarfs hinausgehen. Das bedeutet, dass Sanktionen in Höhe von 60% oder 100% sowie die Kürzungen der Unterkunftskosten und der Krankenkassenbeiträge ab dem 5.11.2019 nicht mehr zulässig sind (§ 31a Abs. 1 SGB II i.V.m. Entscheidungsformel Nr. 2. b. Satz 1). Das gilt nicht für

unter-25-Jährige. Eine weitere Pflichtverletzung kann nach der jetzt geltenden Regel aber zu einer weiteren 30%-Sanktion führen. Die darf aber nicht verhängt werden, während eine 30%-Sanktion läuft. Sie muss dann zeitlich angehängt werden.

b) Keine Kombination mit 10%-Sanktionen

Neben einer 30-Prozent-Sanktion ist es nicht zulässig, eine Sanktion wegen eines Meldeversäumnisses parallel zu verhängen. Das Existenzminimum darf in Folge der BVerfG-Entscheidung nicht um mehr als 30 Prozent unterschritten werden (§ 32 Abs. 2 SGB II i.V.m. § 31a Abs. 3 SGB II i.V.m. Entscheidungsformel Nr. 2. b. Satz 1).

c) Keine Kombination mit Aufrechnung gegen Erstattungs- oder andere Forderungen

Erfolgt neben einer Sanktion nach § 31a Abs. 1 SGB II in Höhe von 30 Prozent des Regelbedarfs eine Aufrechnung wegen Darlehen nach § 42a SGB II oder wegen Erstattungs- und Ersatzansprüchen nach § 43 SGB II, ist eine parallele Aufrechnung unzulässig, wenn insgesamt mehr als 30 Prozent des Auszahlungsanspruchs des Regelbedarfs gekürzt werden. (§ 43 Abs. 3 SGB II).

3. Sanktionsbescheide, die vor dem 5.11.2019 erlassen wurden

Sanktionsbescheide, die vor dem 5.11.2019 erlassen wurden und die nach der Entscheidungsformel rechtswidrig wären, sind in verschiedene Fallgruppen zu unterteilen. Unter anderem kommt es auf die Bestandskraft an. Bestandskraft tritt in dem Moment ein, in dem die Widerspruchsfrist verstrichen ist, ohne dass Widerspruch eingelegt wurde.

Die Widerspruchsfrist beginnt an dem Tag, an dem der Sanktionsbescheid dem Adressaten zugegangen ist (nicht etwa dann, wenn die Behörde ihn abgeschickt hat). Wenn der Bescheid per Zustellungsurkunde zugestellt wurde, ist das Zugangsdatum das Datum der Zustellung. Wenn der Bescheid nicht zugestellt wurde, wird von Gesetzes wegen vermutet, dass er am 3. Tag nach der Aufgabe zur Post durch die Behörde zugegangen ist (§ 37 Abs. 2 S. 1 SGB X). Ist er tatsächlich früher zugegangen, greift die Vermutung. Ist er tatsächlich später zugegangen, gilt das Datum des tatsächlichen Zugangs. Daher ist zu empfehlen, das Zugangsdatum auf dem Bescheid handschriftlich zu vermerken.

Wenn der Bescheid eine zutreffende Rechtsbehelfsbelehrung enthält, beträgt die Widerspruchsfrist einen Monat, ansonsten beträgt sie ein Jahr. Fällt das Ende der Frist auf einen Samstag, einen Sonntag oder einen Feiertag, verlängert sich die Frist bis zum Ablauf des nächsten Werktages.

Der Tag des Zugangs wird nicht mitgerechnet (Beispiel: Der Sanktionsbescheid kommt am 5.11.2019. Er wurde am 4.11.2019 zur Post gegeben. Der Fristbeginn ist der 7.11.2019 (drei

Tage nach Aufgabe zur Post). Das Fristende wäre eigentlich der 7.12.2019. Das ist aber ein Samstag. Also endet die Frist am Montag, den 9.12.2019 um 24:00).

a) Eintritt der Bestandskraft vor dem 5.11.2019

aa) Ende der Sanktion vor dem 5.11.2019

Bestandskräftige Sanktionsbescheide, die nach dem Urteil vom 5.11.2019 rechtswidrig sind, werden nicht mehr geändert, soweit die Sanktion vor dem 5.11.2019 endete. Ein Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X wird zurückgewiesen. Das ergibt sich aus § 44 Abs. 3 Nr. 1 SGB II (siehe auch Rn 220 des Urteils).

bb) Ende der Sanktion ab dem 5.11.2019

Bestandskräftige Sanktionsbescheide, die eine Sanktion verhängen, die über den 4.11.2019 hinausreicht, sind nach § 44 SGB X zurückzunehmen, insoweit die Sanktion nach dem Urteil vom 5.11.2019 rechtswidrig ist und insoweit die Sanktion den Zeitraum ab dem 5.11.2019 (einschließlich des 5.11.2019 selbst) betrifft. Die vorenthaltenen Leistungen sind im Rahmen der verkürzten Verjährungsfrist aus § 40 Abs. 1 SGB II nachzuzahlen.

b) Eintritt der Bestandskraft ab 5.11.2019

aa) Kein Widerspruch eingelegt

Wird Widerspruch eingelegt, ist der Bescheid für den vollen Zeitraum aufzuheben, insoweit er nach dem Urteil vom 5.11.2019 rechtswidrig ist. Wird kein Widerspruch eingelegt, ist er auf einen Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X hin zurückzunehmen. Es gilt dasselbe wie oben (3. a) bb)).

bb) Widerspruch oder Klage sind anhängig

Ältere Sanktionsbescheide, die mit Widerspruch (oder später mit Klage, Berufung, Nichtzulassungsbeschwerde oder Revision) angefochten wurden (oder noch werden), sind nicht bestandskräftig. Sie sind aufzuheben, soweit sie gegen das Urteil vom 5.11.2019 verstoßen. § 40 Abs. 3 SGB II gilt für sie nicht. Das ergibt sich aus dem in § 40 Abs. 3 S. 1 SGB II enthaltenen Halbsatz „wenn er unanfechtbar geworden ist“.

4. Sanktionsbescheide, die ab dem 5.11.2019 erlassen werden

Wenn nach dem 5.11.2019 Sanktionsbescheide erlassen werden, die gegen das Urteil vom 5.11.2019 verstoßen, gilt dasselbe wie für jeden Bescheid, der gegen geltendes Recht verstößt. Sie sind (wie Verwaltungsakte grundsätzlich) fehlerunabhängig wirksam und sollten

daher mit dem Widerspruch angefochten werden. Zugleich empfiehlt es sich, beim Sozialgericht zu beantragen, dass die aufschiebende Wirkung angeordnet wird. Der Widerspruch hat wegen § 39 Nr. 1 SGB II keine aufschiebende Wirkung. Nach § 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG kann das Sozialgericht die aufschiebende Wirkung auf Antrag anordnen. Bei offensichtlicher Rechtswidrigkeit eines Sanktionsbescheides sollte das Sozialgericht im Regelfall die aufschiebende Wirkung anordnen.

5. Härtefallregelung

Die Härtefallregelung nach Nr. 2 a. Sätze 1 & 2 der Entscheidungsformel ist mit der Regelung aus Nr. 2 b. Sätze 2 & 3 identisch.

Bevor das Jobcenter eine Sanktion verhängt, muss es von Amts wegen prüfen, ob eine außergewöhnliche Härte vorliegt. Der oder die Betroffene muss das nicht eigens beantragen. In der Regel wird das Jobcenter für diese Prüfung ein persönliches Gespräch führen müssen. Dazu kann es auch erforderlich sein, die betroffene Person aufzusuchen. Die Prüfung hat auch die spezielle Regelung aus Nr. 2 a. Satz 2 & Nr. 2 b. Satz 3 der Entscheidungsformel zu umfassen (dazu siehe unten).

Ohne diese Prüfung ist der Fall nicht ausermittelt. Die Sanktion darf erst verhängt werden, wenn die Prüfung, ob eine außergewöhnliche Härte vorliegt, abgeschlossen ist. In der Begründung der Sanktionsentscheidung ist das Ergebnis der Ermittlung darzulegen, da es zu den wesentlichen tatsächlichen Gründen des Verwaltungsaktes gehört (§ 35 Abs. 1 S. 2 SGB X).

Liegt keine außergewöhnliche Härte vor, kann die Sanktion verhängt werden. Ermessen ist dann *nicht* auszuüben. Liegt eine außergewöhnliche Härte vor, *muss* dagegen Ermessen ausgeübt werden. Die Gründe für die Ermessensentscheidung sind in der Begründung des Sanktionsbescheides nachvollziehbar darzulegen (§ 35 Abs. 1 S. 3 SGB X).

Eine außergewöhnliche Härte liegt zum Beispiel dann vor, wenn die Sanktion die Verringerung der Hilfebedürftigkeit oder die Integration in Arbeit eher behindert als unterstützt. Stehen durch die Leistungskürzung keine ausreichenden Ressourcen für Arbeitsaufnahme (Fahrtkosten, die vorgestreckt werden müssen, Mehraufwendungen für Verpflegung, Arbeitsmittel etc.) zur Verfügung, kann darin eine außergewöhnliche Härte liegen. Auch wenn die Unterkunfts- bzw. Heizkosten nicht in voller Höhe übernommen werden und aus dem Regelsatz beglichen werden müssen, wird in der Regel eine außergewöhnliche Härte vorliegen.

Nr. 2 a. Satz 2 der Entscheidungsformel und Nr. 2 b. Satz 3 der Entscheidungsformel enthalten eine spezielle Regelung für bestimmte Fälle. Das Wort „insbesondere“ verknüpft diese Regelung mit der Härtefallregelung aus dem vorangegangenen Satz. Die spezielle Regelung ist also als spezieller Fall der Härtefallregelung zu verstehen. Deshalb muss das

Jobcenter vor Verhängung einer Sanktion immer prüfen, ob „die Zwecke des Gesetzes nur erreicht werden können, indem eine Sanktion unterbleibt“.

Die Zwecke des Gesetzes werden durch § 1 SGB II normiert. An erster Stelle steht danach das Ziel, leistungsberechtigten Personen zu „ermöglichen, ein Leben zu führen, das der Würde des Menschen entspricht“ (§ 1 Abs. 1 SGB II). Der wichtigste Zweck des Gesetzes ist damit die Existenzsicherung, die ein menschenwürdiges Leben erst ermöglicht (siehe Rn 117 ff. der Urteilsbegründung). § 1 Abs. 2 SGB II normiert weitere Ziele des Gesetzes, die vor allem die Eigenverantwortung der Leistungsberechtigten fokussieren. Geraten mehrere Ziel des Gesetzes in Konflikt, ist der dieser Konflikt unter Beachtung des Grundsatzes der verfassungskonformen Auslegung und des Vorrangs des Grundgesetzes zu lösen (lex superior derogat legi inferiori). Deshalb kommt der Existenzsicherung im Kollisionsfall eine Vorrangstellung zu.

Der Zweck der Existenzsicherung kann immer erreicht werden, wenn die Sanktion unterbleibt. Daher ist im ersten Schritt zu prüfen, ob er *auch* erreicht werden kann, wenn die Sanktion verhängt wird. Das wird in der Regel dann der Fall sein, wenn die betroffene Person über ausreichendes Vermögen oder über andere Einkünfte, die wegen der Erwerbstätigenfreibeträge zusammen mit dem geminderten ALG II das Existenzminimum übersteigen, verfügt. Wenn die Existenz gesichert ist, ist Raum für die Prüfung, ob die weiteren Zwecke des Gesetzes aus § 1 Abs. 2 SGB II nur erreicht werden können, indem die Sanktion unterbleibt.

Wenn bereits der Zweck der Existenzsicherung bei Verhängung der Sanktion nicht erreicht werden kann, liegt regelmäßig eine außergewöhnliche Härte vor, die Ermessensausübung auslöst. Liegt die außergewöhnliche Härte darin, dass die Existenzsicherung nur bei Unterbelieben der Sanktion erreicht werden kann, ist das Ermessen regelmäßig auf Null reduziert, was sich wiederum aus dem verfassungsrechtlichen Erfordernis der Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums ergibt.

Im Ergebnis ist die Erreichbarkeit der Ziele des Gesetzes (einschließlich der Existenzsicherung) bei Verhängung der Sanktion ein wesentlicher tatsächlicher Grund, auf dem jeder Sanktionsbescheid, der nach dem 4.11.2019 ergeht, nur noch beruhen kann. Diese Erreichbarkeit ist daher im Rahmen der Begründung eines Sanktionsbescheides stets darzulegen (§ 35 Abs. 1 S. 2 SGB II).

6. Vorzeitige Aufhebung der Sanktion

Nr. 2. c. Satz 1 der Entscheidungsformel normiert zwei Fälle, in denen die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen entscheiden muss, ob sie die Sanktion vor Ablauf des Dreimonatszeitraum aufhebt.

Fall a: Die Mitwirkungspflicht wird erfüllt. Der Begriff der *Mitwirkungspflicht* ist missverständlich. Er wird im Sozialgesetzbuch für die Mitwirkungspflichten nach §§ 60 ff. SGB I verwendet. Das kann hier nicht gemeint sein, da die Verletzung der Mitwirkungspflichten nach §§ 60 ff. SGB I unter bestimmten Voraussetzungen zur Versagung der Leistungen nach § 66 SGB I, nicht aber zu einer Sanktion nach § 31 SGB II führen kann. Daher muss der Begriff ausgelegt werden. Er kann sich nur auf *Pflichten* im Sinne von § 31 SGB II beziehen.

Wird diese Pflicht nach Erlass eines Sanktionsbescheides erfüllt, ist zu prüfen, ob die Sanktion beendet wird.

Fall b: Die leistungsberechtigte Person erklärt sich „nachträglich ernsthaft und nachhaltig“ bereit, die Pflicht nach § 31 zu erfüllen. Obwohl hier das Wort „erklären“ verwendet wird, kann eine Willenserklärung im rechtlichen Sinn nicht gemeint sein. Eine Willenserklärung setzt sich aus subjektiven und objektiven Elementen zusammen. Die Kriterien der Ernsthaftigkeit und Nachhaltigkeit sind der Willenserklärung im Rechtssinne fremd. Auch diese Vorschrift ist daher auszulegen. Die Kriterien der Ernsthaftigkeit und Nachhaltigkeit sind als Aspekte der inneren Tatsache der Bereitschaft zur Pflichterfüllung („Mitwirkung“) zu verstehen. Alternative Voraussetzung für die vorzeitige Beendigung der Sanktion daher ist die ernsthafte und nachhaltige Bereitschaft zur Pflichterfüllung und damit eine *innere Tatsache*. Die Begriffe „ernsthaft“ und „nachhaltig“ sind unbestimmte Rechtsbegriffe, die der vollen gerichtlichen Kontrolle unterliegen. Sie sind Teil des Tatbestandes und im Tatbestand zu prüfen, nicht im Zuge der ggf. erforderlichen Ermessensausübung.

Die Jobcenter müssen die leistungsberechtigte Person im Fall der Verhängung einer Sanktion darauf hinweisen, dass die nachträgliche Pflichterfüllung oder die nachträgliche ernsthafte und nachhaltige Bereitschaft dazu zur Aufhebung der Sanktion führen können. Einiges spricht dafür, dass dieser Hinweis bereits vor Sanktionsverhängung im Rahmen der Rechtsfolgenbelehrung zu erfolgen hat. Unterbleibt er, kann die Sanktion bereits wegen unzureichender Rechtsfolgenbelehrung rechtswidrig sein.

Ist einer der beiden Fälle gegeben, muss das Jobcenter nach pflichtgemäßem Ermessen entscheiden, ob die Sanktion vorzeitig zu beenden ist. In der Regel wird hier jedenfalls dann Ermessensreduktion auf Null vorliegen. Denn da Sanktionen nach der Begründung des Urteils vom 5.11.2019 nur durch die mit ihnen zu verfolgenden Ziele verfassungsrechtlich legitimiert werden können, entfällt ihre grundrechtliche Zulässigkeit im Augenblick der Erreichung des Ziels.

Der zweite Satz dieser Regelung („Die Minderung darf ab diesem Zeitpunkt nicht länger als einen Monat andauern.“) ist schwer verständlich. Die Worte „ab diesem Zeitpunkt“ können sich nur auf dieselben Worte im Satz davor beziehen. Danach ist dies der Zeitpunkt, zu dem die betroffene Person die Pflicht nach § 31 Abs. 1 SGB II erfüllt, oder der Zeitpunkt, zu dem sie Bereitschaft zur Pflichterfüllung erklärt. Letzteres hat aber nur dann rechtliche Folgen, wenn die Behörde im Zuge ihrer Amtsermittlung zum Ergebnis gelangt, dass nachhaltige und

ernsthafte Bereitschaft zur Pflichterfüllung vorliegt. Satz 2 der Regelung bedeutet demnach, dass das Jobcenter die Sanktion ab diesem Zeitpunkt aufheben kann, eventuell aber auch zu einem späteren Zeitpunkt, der aber nicht mehr als einen Monat nach dem Zeitpunkt nach Satz 1 liegen darf. Auch darüber ist nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Ermessenspielraum besteht insofern aber regelmäßig nur dann, wenn eine menschenwürdige Existenz gesichert ist (s.o.).

III. Erste Überlegungen zu weiteren Folgen aus der Begründung

Die Begründung der Entscheidung vom 5.11.2019 wird für die Auslegung der Sanktionsvorschriften umfangreiche Folgen haben. Die folgenden Hinweise sind als erste Überlegungen zu verstehen, die zu diskutieren, weiterzuentwickeln und zu ergänzen sind.

1. U25-Sanktionen nach § 31a Abs. 2 SGB II

Das BVerfG hatte lediglich über die Pflichtverletzungen von über 24-Jährigen zu entscheiden, weil dieser Sachverhalt in der Klage anhängig war. Die Frage der Verfassungskonformität von Sanktionen und der Verpflichtung zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums kann aber nicht vom Alter der/des Sanktionierten abhängen. Die Gründe des Urteils sind uneingeschränkt auf unter 25-Jährige zu übertragen. Daher müssen Sanktionen nach § 31a Abs. 2 SGB II uneingeschränkt als verfassungswidrig gelten. Wegen des Verwerfungsmonopols des BVerfG (Art. 100 Abs. 1 GG) ist es den Fachgerichten allerdings nicht erlaubt, § 31a Abs. 2 SGB II für nicht anwendbar zu erklären. Es ist ihnen aber möglich, auf Antrag nach § 86 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs gegen einen Sanktionsbescheid, der auf § 31a Abs. 2 SGB II beruht, anzuordnen.

Die Jobcenter sind insofern in einer misslichen Lage, als nach dem Urteil vom 5.11.2019 einerseits kein Zweifel mehr daran bestehen kann, dass § 31a Abs. 2 SGB II gegen die Verfassung verstößt. Andererseits sind verpflichtet, geltendes Recht anzuwenden. Dieses Dilemma kann dadurch gelöst werden, dass die Jobcenter die sofortige Vollziehung von Sanktionsbescheiden aussetzen und die Adressaten von Sanktionsbescheiden darauf hinweisen, dass der Sanktionsbescheid zwar einfachgesetzlich geboten, aber gleichwohl verfassungswidrig ist. Zugleich können sie die Empfehlung aussprechen, Widerspruch gegen den Bescheid einzulegen. Rechtsgrundlage für die Aussetzung des Sofortvollzugs ist § 86a Abs. 3 S. 1 SGG. Danach hat die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen darüber zu entscheiden, ob sie von dieser Möglichkeit Gebrauch macht. Vor dem Hintergrund der offensichtlichen Verfassungswidrigkeit von § 31a Abs. 2 SGB II dürfte regelmäßig Ermessensreduktion auf Null vorliegen, soweit die Behörde nicht Kenntnis davon hat, dass die menschenwürdige Existenz des Adressaten des Sanktionsbescheides auf andere Weise gewährleistet ist. Rechtsgrundlage für Aufklärung und Beratung hinsichtlich des Widerspruchs

ist § 14 SGB I i.V.m. § 15 Abs. 1 und 2 SGB I.

2. Erforderlichkeit der Eignung von Pflichten

Aus der Begründung des Urteils vom 5.11.2019 ergeben sich deutlich gesteigerte Anforderungen an Pflichten nach § 31 SGB II, deren Nichterfüllung einen Sanktionsbescheid noch rechtfertigen kann. Diese Anforderungen sind nur dann erfüllt, wenn nachvollziehbar dargelegt werden kann, dass die Erfüllung der Pflicht tatsächlich geeignet ist, um im Einzelfall die Überwindung der Hilfebedürftigkeit zu erreichen. Pflichten, die dazu nicht geeignet sind, können bei Nichterfüllung keine rechtmäßigen Sanktionsbescheid mehr nach sich ziehen.

3. Unverhältnismäßigkeit von Sanktionen wegen Meldeversäumnissen

Die Ausführungen des BVerfG zur Verhältnismäßigkeit lassen darauf schließen, dass die Sanktionen nach § 32 SGB II bei Meldeversäumnissen grundsätzlich verfassungswidrig sind. Das BVerfG betont nachdrücklich, dass eine Kürzung des Existenzminimums eine schwere und rechtfertigungsbedürftige Belastung ist. Die Verhängung einer Sanktion bei einem bloßen Meldeversäumnis dürfte diesen Anforderungen in aller Regel nicht genügen. In jedem Fall gilt auch für Meldepflichten, dass sie in einem nachvollziehbaren Zusammenhang zum Ziel der Überwindung der Hilfebedürftigkeit stehen müssen.

Dieses Problem könne die Jobcenter auf einfache Weise lösen, indem sie mit leistungsberechtigten Personen Termine vereinbaren, anstatt sie nach § 59 SGB II i.V.m. § 309 SGB II vorzuladen. Eine einfache Terminvereinbarung, die auch schriftlich erfolgen kann, unterscheidet sich von einer Aufforderung zur persönlichen Meldung nach § 309 SGB III, die durch § 39 SGB II als Verwaltungsakt qualifiziert wird. Wenn es nach einer solchen Terminvereinbarung oder einem Terminvorschlag nicht zur Wahrnehmung des Termins kommt, muss (und kann) eine Sanktion nicht verhängt werden.

Wenn es zu einem Sanktionsbescheid wegen eines Meldeversäumnisses kommt, empfiehlt es sich, genauso zu verfahren wie im Fall eines Sanktionsbescheides nach § 31a Abs. 2 SGB II gegen unter-25-Jährige, also Widerspruch einzulegen und beim Sozialgericht die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs nach § 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG zu beantragen.